

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის

სახელმწიფო უნივერსიტეტი



იურიდიული ფაკულტეტი

სამართლის სადოქტორო საგანმანათლებლო

პროგრამა

სესილი ქადარია

რეაბილიტაციის პროცესში მმართველის ფიდუციური მოვალეობები

სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად

წარმოსადგენი დისერტაცია

სამეცნიერო ხელმძღვანელი: თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

იურიდიული ფაკულტეტის პროფესორი

ირაკლი ბურდული

სარჩევი

ნაშრომში გამოყენებული შემოკლებანი	vi
აბსტრაქტი	vii
Abstract	ix
შესავალი	1
I. მმართველის ფიდუციური მოვალეობის ევოლუცია გადახდისუუნარობის სამართალში	5
1. რომის სამართალი	5
2. ინგლისი	7
2.1 გაკოტრების ფესვები	7
2.2 რეაბილიტაცია როგორც დარგის წარმოშობა	9
2.3 მმართველის ფუნქციების წარმოშობა	11
2.4 ფიდუციალური მოვალეობის წარმოშობა გადახდისუუნარობის პრაქტიკაში	12
2.5 ფიდუციარული მოვალეობების თანამედროვე ჩარჩო	14
3. გადახდისუუნარობის საწყისები ფიდუციური მოვალეობების ჭრილში ევროკავშირის სამართალში	15
3.1 1346/2000 რეგულაციის წარმოშობა	15
3.2 რესტრუქტურიზაციისა და გადახდისუუნარობის შესახებ დირექტივა 2019/1023	19
3.2.1 მიზანი და მომედების სფერო	19
3.2.2 მოვალისთვის პროცესის წვდომის გამარტივება	22
3.2.3 მოვალე მართვაში	23
3.2.4 რესტრუქტურიზაციის მმართველის (პრაქტიკოსის) უფლებამოსილება	23
3.2.5 რესტრუქტურიზაციის პროცესში ახალი ფინანსების მოზიდვა	24
4. UNCINTRAL- მოდალური კანონი 1997 გადახდისუუნარობის საკანონმდებლო წინამძღოლი რეაბილიტაციის პროცესში	25
4.1 მოდალური კანონის წარმოშობა	25
4.2 მოდალური კანონის მიზანი	27
5. ფიდუციური მოვალეობა ქართულ სამართალში	30
5.1 ზოგადი ნაწილი	30
5.2 რეაბილიტაციის მმართველის, ინსტიტუციონალური განვითარება 1996-2018 წლებში	31
5.3 სასამართლო პრაქტიკა	34
III. განსაკუთრებული რეჟიმის (რეაბილიტაციის) დროს მმართველის სტატუსი, საწარმოს ხელმძღვანელობის / წარმომადგენლობის განხორციელების ძირითადი გზები და პრინციპები;	36
1. პროცედურული პრინციპები	36
1.1 კოლექტიურობა	37

1.2 ეფექტურობის პრინციპი.....	37
1.3 კრედიტორთა ავტონომია.....	39
1.4 გამჭირვალობა	40
2. მატერიალური (შინაარსობრივი) პრინციპები.....	40
2.1 კრედიტორთა თანაბარი მოპყრობის ვალდებულება (ოპტიმიზაცია).....	41
2.2 მოვალის აქტივების საუკეთესო ფასად რეალიზება	42
2.3 კრედიტორთა მოთხოვნების საუკეთესო დაკმაყოფილება	43
2.4 მოვალის უფლებების დაცვა.....	44
3. მმართველის სტატუსი და როლი რეაბილიტაციის პროცესში (ამერიკული მოდელი).....	46
3.1 მე-11 თავით მმართველის დანიშვნა	46
3.2 საქმე In re Calpine Corporation	49
3.3 საქმე In re MF Global Holdings Ltd.....	51
4. ინგლისი.....	53
5. დირექტივა 2019/1023.....	55
6. ეთიკური ვალდებულებები.....	56
7.ქართული მოდელი (მმართველის სტატუსი).....	58
7.1 საქართველოში ახალი კანონის მოქმედება	58
7.2 მმართველის სტატუსი	60
7.3 საქმე „სს „გურჯაანი 1929“	63
8.შუალედური დასკვნა.....	66
IV. რეაბილიტაციის მმართველის ფიდუციური მოვალეობები	69
1. მმართველის ფიდუციური მოვალეობის სახეები (ამერიკული მოდელი).....	69
1.1 კეთილსინდისიერად მოქმედების მოვალეობა	71
1.2 ზრუნვის მოვალეობა.....	75
1.3 ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილება.....	78
1.4 მიუკერძოებლობა	81
1.5 ქმედებების აღრიცხვის ვალდებულება.....	84
1.6 სასამართლო პრაქტიკა.....	87
1.7 ფიდუციარული მოვალეობის დარღვევა: შედეგები და საშუალებები.....	89
2 მმართველის ფიდუციური მოვალეობა (გერმანული მოდელი).....	93
2.1 მიზანი, მოქმედების სფერო.....	93
2.2 სახეები.....	95
2.3 პასუხისმგებლობის ფორმები.....	97
3. გერმანული და ამერიკულ მოდელის განსხვავება	100
3.1დაინტერესებული მხარეების უპირატესობა:	100

3.2 თანამშრომლების დაცვა:	101
3.3 მოქნილობა და ადაპტირება:	101
4.მმართველის ფიდუციური მოვალეობა ახალი კანონის „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების“ მიხედვით	102
4.1 ფიდუციური მოვალეობის ბენეფიციარი	102
4.2 ფიდუციური მოვალეობის სახეები	105
4.3. ფიდუციური მოვალეობის დარღვევის შედეგები	116
4.4 საქმე შპს „ავტოლაინი“	117
5. შუალედური დასკვნა და რეკომენდაციები ქართული მოდელის დახვეწისთვის	118
V. საწარმოს დირექტორისა და რეაბილიტაციის მმართველების უფლებამოსილებათა გამიჯვნა	122
1. ზოგადი დებულება	122
2. დირექტორთა ფიდუციური მოვალეობა	122
3. მოსალოდნელი გადახდისუნარობის პროცესში დირექტორის ფიდუციური მოვალეობა	124
3.1 მოვალე-მართვაში (DIP) ფიდუციური ვალდებულება	126
3.2 რეორგანიზაციის კომიტეტის ფიდუციური მოვალეობა	127
3.3 გადახდისუნარობისას დირექტორის პასუხისმგებლობის საფუძველი (აშშ)	129
4. მმართველისა და დირექტორის უფლებამოსილებათა გამიჯვნა	132
4.1 wrongful trading (არასწორი ვაჭრობა)	133
4.2 თაღლითური გარიგება	137
4.3 კრედიტორისთვის უპირატესობის მინიჭება	138
4.3.1 საქმე MF Global UK Ltd [2016]	140
4.4 არაგონივრული ტრანზაქციები	141
4.4.1 საქმე Weisfelner v. Hofmann (In re Lyondell Chem. Co.), 2016	141
5. მოვალე-მართვაში (DIRECTIVE (EU) 2019/1023) მიხედვით	143
6. ქართული მოდელი	144
6.1 საქმე შპს „ჯორჯიან ეარვეისი“ რეაბილიტაცია	146
7. შუალედური დასკვნა (პრაქტიკული რეკომენდაციები მმართველისა და დირექტორებისთვის)	148
VI. კეთილსინდისიერების საერთო ქმედებების მასშტაბი	152
1. ზოგადი ნაწილი	152
2. მმართველის პოზიტიური ვალდებულება	152
3. ნეგატიური ვალდებულება	155
4. სარჩელის სახეები მმართველის ვალდებულების დარღვევისას	156
5. ინტერესთა კონფლიქტის სამართლებრივი შედეგები	157

5.1 უკანონო შეთქმულების- კონსპირაციის თეორია.....	159
5.1.1 საქმე OBG Ltd and others v. Allan and others [2007] UKHL.....	160
6.შუალედური შეჯამება.....	163
VII. მმართველის განსაკუთრებული ფიდუციალური მოვალეობებიეკონომიკურ- სამართლებრივ ჭრილში;	165
1. ზოგადი დებულება.....	165
2.პროცედურული მოთხოვნები.....	167
3.რეორგანიზაციის გეგმამდე აქტივების ნასყიდობა (pre-plan sale)	169
4.მორატორიუმის გამოცხადების 60 დღიანი ვადა.....	171
5. საქმე “GULF COAST OIL CORP.”	172
6.2021 წლის საქმე Ballast Phoenix ინგლისი	174
დასკვნა	176
ბიბლიოგრაფია	181

ნაშრომში გამოყენებული შემოკლებანი

ა) ქართულ ენაზე

ა.შ. – ასე შემდეგ;

ა.შ.შ- ამერიკის შეერთებული შტატები

გამომც. – გამომცემლობა;

დასახ. – დასახელებული;

ე.ი. – ესე იგი;

ე.წ. – ეგრეთ წოდებული;

თბ. – თბილისი;

On

იხ. – იხილეთ;

მით. – მითითებულია;

ჟურნ. – ჟურნალი;

რედ. – რედაქტორ(ებ)ი;

შეად. – შეადარეთ;

ციტ. – ციტირებულია.

ბ) უცხოენოვანი

DIP – Debtor in Possesion

USA- United States of America

IP – Insolvency Practitioner

IA- Insolvency Act

RPB- Recognised Professional Bodie

SIPs- Statements of Insolvency Practice

Uncintral - United Nations Commission

International Trade law

ABA- American Bar Association

Vol. – Volume

LLC - Limited Liability Company

P.P. - Pages

Inc.- Incorporated

აბსტრაქტი

2021 წლამდე საქართველოში გადახდისუუნარობის სამართლის დარგი რთულად ვითარდებოდა. ამის მთავარ მიზეზს ბუნდოვანი კანონმდებლობა, თეორიული მასალის სიმწირე და სასამართლო პრაქტიკის არარსებობა წარმოადგენდა. სადისერტაციო ნაშრომი წარმოადგენს პირველ მცდელობას გადახდისუუნარობის სამართალში გამოიკვლიოს მმართველის ფიდუციური მოვალეობები შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში.

საქართველოში 2021 წლის 1 აპრილს ამოქმედდა კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, რომელმაც ქვეყნის პრიორიტეტად რეაბილიტაციის პროცესი დაასახელა. დამოუკიდებელი საქართველოს ისტორიაში ეს არის პირველი საკანონმდებლო აქტი, რომელიც საერთაშორისო გადახდისუუნარობის პროცესს დაუახლოვდა. კანონი შექმნილია 2019/1023 დირექტივისა და UNCINTRAL მოდალური კანონის შესწავლის/გადამუშავების შედეგად. ახალმა კანონმა შემოიღო ისეთი საკანონმდებლო სიახლე, როგორცაა „მოვალის მართვაში დატოვების“ ინსტიტუტი, პრაქტიკოსის ინსტიტუტი და კონვერსია.

სადისერტაციო ნაშრომის მიზანს წარმოადგენს ახალი კანონის მიხედვით, რეაბილიტაციის პროცესში მმართველის ფიდუციური მოვალეობების შესწავლა, მათი სისტემატიზაცია და ცალკეულ მოქმედებათა იდენტიფიკაცია, რის საფუძველზეც ნაშრომი შეისწავლის ფიდუციური მოვალეობების ბენეფიციარებს, მმართველის წინააღმდეგ მიმართულ სარჩელებსა და ქმედების კეთილსინდისიერების ფარგლებს. დისერტაციის მთავარი მიზანია საკანონმდებლო ხარვეზის გასწორება, ბუნდოვანი ნორმების განმარტება და ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბება.

კვლევის ძირითად მეთოდს წარმოადგენს შედარებითსამართლებრივი ანალიზი ამერიკულ მოდელთან. 2019 წელს მიღებული დირექტივის საფუძველზე თავად ევროკავშირის სამართალი დაუახლოვდა ანგლო-ამერიკულ მოდელს, ვინაიდან დირექტივა UNCINTRAL გადახდისუუნარობის გზამკვლევის გადამუშავებულ

ვერსიას წარმოადგენს. სწორედ ამიტომაც მიზანშეწონილი იყო მმართველის ფიდუციური მოვალეობების განხილვა ევროკავშირის დირექტივისთანაც.

რაც შეეხება კვლევის სტრუქტურას, ნაშრომი თავდაპირველად შეისწავლის მმართველის როლის წარმოშობას გადახდისუუნარობის სამართალში, შემდეგ თავებში ნაშრომი განიხილავს ევროკავშირის სამართალში მოქმედ მთავარ დირექტივასა და ანგლო-ამერიკული მოდელით რეგულირებულ მმართველის უფლებებს, რითიც განხილულია რეაბილიტაციის მმართველის ფიდუციური მოვალეობების სახეები, მმართველის პოზიტიური და ნეგატიური ვალდებულება და საქმიანობის მთავარი პრინციპები. დასკვნის სახით წარმოდგენილია შეჯამება და რეკომენდაციები საკანონმდებლო ხარვეზების გასასწორებლად.

დისერტაციაში წარმოდგენილი საკითხები სიახლეს წარმოადგენს ქართული სამართლებრივი სივრცისთვის, ამდენად, მას გააჩნია როგორც თეორიული, სამართლის მეცნიერების განვითარების ხელშემწყობი, ასევე პრაქტიკული მნიშვნელობა ამ სფეროს შემდგომი განვითარებისთვის.

Abstract

Since 2021, the field of insolvency law in Georgia had several difficulties in developing process. The main reason for this was the vague legislation, the scarcity of theoretical material resources and the absence of court practice. The dissertation is the first attempt in insolvency law to examine the practitioner's fiduciary duties from a comparative legal perspective.

On April 1, 2021, the Law "On Rehabilitation and Collective Satisfaction of Creditors" came into force in Georgia, which specified the rehabilitation process as the country's priority. In the history of independent Georgia, this is the first legislative act that approached the international insolvency process. The act was adopted on the basis of the study/revision of Directive 2019/1023 and the UNCINTRAL Modal Law. The new law introduced such legislative innovations as the institution of "debtor in possession" (DIP), the institution of the practitioner and conversion.

The aim of the thesis is to study the fiduciary duties of the practitioner and DIP in the rehabilitation process, their systematization and identification of individual actions, the beneficiaries of the fiduciary duties, the claims against the practitioner and the scope of good faith of their action. The main goal of the thesis is to correct the legal gap, clarify vague norms and establish a uniform practice.

The main research method is comparative legal analysis with the American model. Based on the directive adopted in 2019, the law of the European Union is the copy of the UNCINTRAL Incolvency model law. That is why it was appropriate to discuss the fiduciary duties of the practitioner with the EU directive.

As for the structure of the research, the paper will first study the origin of the practitioner's role in insolvency law, then in the following chapters the paper will discuss the main directive in EU law and the rights and types of fiduciary duties of the practitioner and DIP regulated by the Anglo-American model, positive and negative obligations of the practitioner and the main principles of their activity. As a conclusion, a summary and recommendations for correcting legislative gaps are presented.

The topics presented in the dissertation are new for the Georgian legal space and therefore have a special meaning both theoretically, in order to promote the development of jurisprudence, and practically, for the further development of this branch.

შესავალი

ა) თემის აქტუალობა და კვლევის მიზანი

კორპორაციული გადახდისუუნარობის პროცესი არ არის უბრალო წესების ერთობლიობა: ეს არის დახვეწილი პროცედურები, რომლებშიც სხვადასხვა აქტორის მიერ ამოქმედდება სამართლებრივი და ადმინისტრაციული, ფორმალური და არაფორმალური წესები, პოლიტიკა და პრაქტიკა. ამ მსახიობებს, თავის მხრივ, აქვთ კულტურული, ინსტიტუციური, დისციპლინური და პროფესიული გამოცდილება, რაც გავლენას ახდენს მათ მუშაობაზე.¹ ისინი ექვემდებარებიან უამრავ შეზღუდვას, დაწყებული სამართლებრივი მოვალეობებით და პროფესიული ვალდებულებებით, დამთავრებული კლიენტებითა და საკუთარი კომპანიის მოლოდინებით.²

საწარმოს რეაბილიტაციის პროცესში მთავარ სუბიექტად მმართველი გვევლინება. უფლებამოსილებათა განხორციელება კი აზრთა სხვადასხვაობას იწვევს კონტინტურ ევროპასა და ანგლო-ამერიკულ სისტემებს შორის, რაც იქვევს დაბნეულობას.³ აქ მნიშვნელოვანია გავიგოთ რა არის კანონმდებლის პრიორიტეტი, საწარმოს/ მოვალის გადარჩენა თუ კრედიტორთა ინტერესების უპირატესი დაკმაყოფილება. კონტინენტური სამართლის ქვეყნები ცალსახადად კრედიტორთა ინტერესების დაცვას უჭერენ მხარს, რაც შესაბამისად მმართველის უფლებამოსილებათა შეზღუდვაშიც გამოიხატა. სწორედ ამ დანაწესის მიხედვით იცვლის გეზს ფიდუციური მოვალეობა.

ფიდუციური ურთიერთობა შეიცავს „უნიკალურ ნდობას მხარეებს შორის, რომელთაგან ერთ-ერთს აქვს უმაღლესი ცოდნა, უნარი ან გამოცდილება და ეკისრება მოვალეობა წარმოადგინოს სხვისი ინტერესები“. უზენაესი სასამართლოს განმარტებით კანონის ძალა აკისრებს ყველაზე მკაცრ პასუხისმგებლობას სამართლიანი ურთიერთობების დამყარებისთვის ფიდუციალებს, რომლებიც წარმოადგენენ სხვათა უფლებებს.⁴ ფიდუციური მოვალეობების განხილვისას საჭიროა

¹ Havenga M., “Fiduciary Duties of Company Directors with specific regard to Corporate Opportunities”, Transactions of the Centre for Business Law, 1998, pg.10

² Finch V., “Insolvency Practitioners”, Corporate Insolvency Law, Cambridge University Press, 2012, pg. 145.

³ Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, “Research Handbook on Corporate Restructuring” Edward Elgar Cheltenham, 2021, pg. 447.

⁴ Case Young v. Higbee Co., 324 U.S. 204, 213 (1945).

დაისვას შეკითხვები, ვისთვის არის ის ფიდუციარი? რა ვალდებულებები აქვს როგორც ფიდუციარს? რა მხრივ შეასრულა/ან ვერ შეასრულა ეს ვალდებულებები? ეს არის მთავარი შეკითხვები, რომლებსაც პასუხს გასცემს სადისერტაციო ნაშრომი.

ნაშრომი თავდაპირველად შეისწავლის მმართველის როლის წარმოშობას გადახდისუუნარობის სამართალში, თუ სად და ვის მიმართ იქნა ფიდუციური მოვალეობა დანახული პირველად. რომელი ქვეყნის სამართალმა დაარეგულირა მათი უფლებები/ ვალდებულებები და რა ევოლუციური გზა განვლო დღეს მოქმედი ფორმით ჩამოყალიბებისთვის.

შემდეგ თავებში, ნაშრომი განიხილავს ევროკავშირის სამართალში მოქმედ მთავარ დირექტივასა და ანგლო-ამერიკული მოდელით რეგულირებულ მმართველის უფლებებს. ევროკავშირმა 2019 წელს მიიღო დირექტივა 2019/1023⁵, რომელმაც საწარმოს რესტრუქტურისაციის მოქნილი მექანიზმები შესთავაზა წევრ სახელმწიფოებს. როგორც სამეცნიერო წყაროებიდან ირკვევა, წინამდებარე დირექტივა გადამუშავებული ვერსიას 2014 წელს გამოცემული, UNCINTRAL გადახდისუუნარობის საკანონმდებლო გზამკვლევის, რამაც მნიშვნელოვნად განაპირობა კონტინენტური ევროპისა და ანგლო-ამერიკული სამართლის სისტემის დაახლოება გადახდისუუნარობის პროცესთან. უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველომ 2019/1023 დირექტივის იმპლემენტაციის პროცესი წარმატებით დაასრულა, რის საფუძველზე საქართველოში 2021 წლის 1 აპრილს ძალაში შევიდა ახალი კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“.

ახალი კანონის თანახმად, ქვეყნის პრიორიტეტად საწარმოს რეაბილიტაცია განსაზღვრა. კანონი შექმნილია 2019/1023 დირექტივისა და UNCINTRAL მოდალური კანონის შესწავლის შედეგად. ახალმა კანონმა შემოიღო „მოვალის მართვაში დატოვების“ ინსტიტუტი, ეგრეთ წოდებული DIP⁶. ეს არის შემთხვევა, როდესაც მოქმედი დირექტორი ითხოვს რეაბილიტაციის პროცესში მართვაში მის დატოვებას, რის საფუძველზეც, რეაბილიტაციის პროცესში მმართველად გვევლინება ორი

⁵ Directive (EU) 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt

⁶ DEBTOR IN POSSESSION

სუბიექტი: ა) რეაბილიტაციის მმართველი, რომელიც კრედიტორთა კრების მიერ არის დანიშნული და ბ) მოქმედი დირექტორი, რომელიც მისი მოთხოვნის საფუძველზე, სასამართლომ დატოვა მართვაში. შესაბამისად, ნაშრომი წარმოაჩენს ამ ორი ინსტიტუციის განსხვავებებს ფიდუციური მოვალეობის განხორციელების პროცესში.

ნაშრომის მიზანია ასევე დააჯგუფოს და იდენტიფიცირება გაუკეთოს მმართველის ფიდუციური მოვალეობების სახეებს, საზღვრებსა და მათი დარღვევის შედეგად წარმოშობილ შედეგებს. დაგვანახოს განსხვავება მოვალის მართვაში დატოვების შედეგად, როგორ იცვლება დირექტორის ფიდუციური მოვალეობები და ვის მიმართ წარმოეშობა გარკვეული სახის პასუხისმგებლობა. ნაშრომი ასევე შეისწავლის ფიდუციური მოვალეობების ბენეფიციარებს, მმართველის წინააღმდეგ მიმართულ სარჩელებსა და ქმედების კეთილსინდისიერების ფარგლებს, რაც გადმოცემული უახლესი პრაქტიკის ანალიზით.

სადისერტაციო ნაშრომის „რეაბილიტაციის პროცესში მმართველის ფიდუციური მოვალეობა“ -ის მთავარ მიზანს კი წარმოადგენს საკანონმდებლო ხარვეზის გასწორება, ბუნდოვანი ნორმების განმარტება და ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბება.

ბ) კვლევის მეთოდები

სადისერტაციო ნაშრომში დასმული საკითხები გამოკვლეულია დოგმატური და ნორმატიული მეთოდებით. ნაშრომი განხორციელებულია ლოგიკური, ანალიტიკური, შედარებით-სამართლებრივი კვლევის მეთოდებით. კვლევა განხორციელებულ იქნა სისტემური, ანალიტიკური, ისტორიული და ლოგიკური მეთოდების გამოყენებით. ისტორიული ანალიზის ჭრილში შესწავლილია გადახდისუნარიობის სამართლის წარმოშობის ფესვები, ლიბერალიზაციის მოდელები, ქართული სამართლის წინა რედაქცია და სასამართლო პრაქტიკა.

შედარებით სამართლებრივი კვლევის მეთოდი გამოყენებულია კონტინენტური ევროპისა და ანგლო-ამერიკული მოდელით განსაზღვრული საერთო და განსხვავებული მოდელის დასანახად. საქართველოს მოქმედი კანონი ორივე მოდელიდან იღებს საინტერესო სიახლეებს, მნიშვნელოვანია განიმარტოს თუ როგორ

არის რეგულირებული მმართველის ფიდუციური მოვალეობა მათ სამართლებრივ ჭრილში.

ნაშრომზე მუშაობისას გამოყენებულ იქნა სოციოლოგიური კვლევის მეთოდები, კონკრეტულად კი, გამოკითხვის მეთოდი. გამოკითხვა ლიცენზირებული პრაქტიკოსები მმართველები, რომელთა ოფიციალური მონაცემებიც საჯარო და ხელმისაწვდომია. პრაქტიკოსების მნიშვნელოვანი სასამართლო გადაწყვეტილებებიც მათ მიერ მოწოდებული ინფორმაციის საფუძველზე იქნა დამუშავებული.

მმართველების ინტერვიურება განხორციელდა წინასწარ შემუშავებული პროგრამის მიხედვით, კვლევის მეთოდის მთავარ მიზანს წარმოადგენდა როგორც ცალკეული პრაქტიკოსის ინდივიდუალური გამოცდილების გაცნობა, ასევე მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილებების განხილვა.

გ) კვლევის სტრუქტურა

სადისერტაციო ნაშრომი შედგება რვა თავისგან. პირველი ნაწილი შესავალს წარმოადგენს, რომელშიც გადმოცემულია თემის აქტუალობა და კვლევის მიზანი, კვლევის მეთოდები და ნაშრომის სტრუქტურა. მეორე ნაწილში განხილულია, თუ რა ევოლუციური განვითარება განიცადა მმართველის ფიდუციურმა მოვალეობამ რომის სამართლის, ინგლისის სამართლის, ევროკავშირის სამართლისა და თანამედროვე რეალობის ფონზე. მესამე ნაწილში გაანალიზებულია განსაკუთრებული რეჟიმის (რეაბილიტაციის) დროს მმართველის საწარმოს მართვის პრინციპები, მისი სტატუსი, წარმომადგენლობის განხორციელების საფუძვლები.

მეოთხე ნაწილში, რომელიც ყველაზე ვრცელია, განხილულია რეაბილიტაციის მმართველის ფიდუციური მოვალეობების სახეები, რომელიც დაყოფილია შემდეგ თავებად: ამერიკული მოდელი, გერმანული მოდელი, ქართული მოდელი. ამ თავის ბოლოს შუალედური დასკვნით განსაზღვრულია მნიშვნელოვანი რეკომენდაციები და განმარტებები. შედარებით სამართლებრივი კვლევის მეთოდის გამოყენებით, ავტორი ცდილობს თავად განსაზღვროს და დააჯგუფოს კანონში მიმოფანტული ფიდუციური მოვალეობები სახეების მიხედვით. ნაშრომის მეოთხე ნაწილი მნიშვნელოვან საკანონმდებლო ხარვეზს აღმოფხვრის, რომელიც მიმართულია რეაბილიტაციის

მმართველის ფიდუციური მოვალეობის ჩამოყალიბებისკენ, მისი სახეების დაყოფისა და განსაზღვრისკენ.

მეხუთე ნაწილში საუბარია მართვაში დარჩენილი დირექტორის ფიდუციურ მოვალეობებზე, მის როლსა და კანონით განსაზღვრულ ახალ ვალდებულებებზე. უნდა აღინიშნოს, რომ ჩვეულებრივ რეჟიმში მყოფი დირექტორისგან განსხვავებით უფრო მეტი პასუხისმგებლობები აკისრია კანონით მართვაში მყოფ მოვალეს. მეხუთე ნაწილით გამიჯნულია ასევე დირექტორისა და მმართველის უფლებამოსილებები.

მეექვსე ნაწილით ნაშრომი გადმოსცემს მმართველის კეთილსინდისიერების საერთო მასშტაბებს, მის პოზიტიურ და ნეგატიურ ვალდებულებას. მეექვსე თავით ასევე განხილულა ინტერესთა შეუთავსებლობით გამოწვეული პასუხისმგებლობება.

მეშვიდე ნაწილით გადმოცემულია ამერიკული მოდელით განსაზღვრული მმართველის განსაკუთრებული ფიდუციური მოვალეობა, რომელიც ეკონომიკურ-სამართლებრივ ჭრილში განსაზღვრავს მის პასუხისმგებლობებს.

მერვე ნაწილით კი შემოთავაზებულია ძირითადი დასკვნები და რეკომენდაციები, რაც კვლევის ლოგიკურ შეჯამებას წარმოადგენს. ის მიმართულია როგორც ბუნდოვანი და ხარვეზიანი მომწესრიგებელი ნორმების სრულყოფის, ისე ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებისკენ.

I. მმართველის ფიდუციური მოვალეობის ევოლუცია გადახდისუუნარობის სამართალში

1. რომის სამართალი

მმართველის ინსტიტუტის ჩამოყალიბება ეფუძნება გაკოტრების პროცედურების აღმოცენებას, რომელიც რომის სამართალში იღებს სათავეს.

ტერმინ გაკოტრებას ლათინური ენიდან აქვს ფესვები, კერძოდ „*concurus*“ თავმოყრას ნიშნავდა, თუმცა როგორც სამართლის დარგი რომის სამართალში წარმოიშვა.⁷ კრედიტოთა საერთო კრების ინსტიტუტი, სადაც ყველა კრედიტორი ესწრებოდა და მოვალისთვის სასჯელის დაკისრება ხორციელდებოდა, სწორედ რომის სამართალში აღმოცენდა.⁸ მაშინ კრედიტორის თვითმყოფადობა, მათ შორის მათი ღირსება, თავისუფლება, ფიზიკური სხეული და სიცოცხლეც კი, კრედიტორის აღსრულების ობიექტს წარმოადგენდა.⁹

თორმეტი ტაბლას კანონების მიხედვით, მოვალეთა კრედიტორებს ჰქონდათ არჩევანის თავისუფლება, ან მოვალისთვის სხეულის ნაწილის მოეჭრათ და პროპორციულად გაენაწილებინათ, ან მონად გაეყიდათ ის.¹⁰ მოვალის ქონება, როგორც მოთხოვნის დაკმაყოფილების საშუალებას იშვიათად ვხედავთ რომის სამართალში. როგორც აღინიშნა, კრედიტორთა სასარგებლოდ აღსრულების ობიექტს სწორედ ადამიანის სხეული წარმოადგენდა.

XII ტაბულის კანონი, კრედიტორს უფლებას ანიჭებდა, მოვალეს საკუთარი სურვილისამებრ მოეცეოდა, მათ შორის მონად გაეყიდა ან სიცოცხლე მოესპო. პიროვნების ეგზეკუცია მკაცრი ღონისძიება იყო, რომელსაც არც თუ იშვიათად იყენებდნენ.¹¹ რომის სამართლის შემდგომ პირველად გაკოტრებისა და გადახდისუუნარობის პროცედურების საწყისები ინგლისში წარმოიშვა, განვიხილოთ დეტალურად.

⁷ Shaiman S. L., The History of Imprisonment for Debt and Insolvency Laws in Pennsylvania as They Evolved from the Common Law The American Journal of Legal History Vol. 4, No. 3 (Jul., 1960), Published By: Oxford University Press, p. 204.

⁸ მიგრიაული რ., „გაკოტრების სამართლის განვითარების მოკლე ისტორია“, შესავალი გაკოტრების სამართალში, თბილისი 2006, გვ. 165

⁹ მიგრიაული რ., „გაკოტრების სამართლის განვითარების მოკლე ისტორია“, შესავალი გაკოტრების სამართალში, თბილისი 2006, გვ. 166

¹⁰ Shaiman S. L., The History of Imprisonment for Debt and Insolvency Laws in Pennsylvania as They Evolved from the Common Law The American Journal of Legal History Vol. 4, No. 3 (Jul., 1960), Published By: Oxford University Press, p. 205.

¹¹ მიგრიაული რ., „გაკოტრების სამართლის განვითარების მოკლე ისტორია“, შესავალი გაკოტრების სამართალში, თბილისი 2006, გვ. 165-166.

2. ინგლისი

2.1 გაკოტრების ფესვები

გადახდისუუნარობა გაკოტრების რეფორმების შედეგად წარმოიშვა. საინტერესოა გაკოტრების, როგორც ინსტიტუციის წარმოშობა და შემდგომი განვითარება.

ტერმინი "გაკოტრების" წარმოშობის საფუძვლად შეიძლება იტალიურ სიტყვებში "banca" ("banco") და "rota" (ან "roto") მივიჩნიოთ.¹² ამ სიტყვების პირდაპირი თარგმანია "გატეხილი სკამი", სავარაუდოდ, მიანიშნებს იტალიელ მევახშეებზე, რომლებიც თავიანთ ბიზნესს აწარმოებდნენ ფლორენციაში მდინარე არნოს ნაპირებზე და იყენებდნენ პატარა სკამებს თავიანთი საბუთების დასადებად.¹³ თუ მევალე ვერ გადაიხდიდა დროულად დაკისრებულ ვალდებულებას, გაბრაზებული მევახშე მოცემული სკამების თავზე გადამტვრევასაც არ მოერიდებოდა.¹⁴

ტერმინი „გაკოტრება“ პირველად ანგლო-ამერიკულ სისტემაში, კერძოდ ინგლისის სამართალში გვხვდება, რომელიც წოდებულია როგორც „ An Act Against Such Persons as Do Make Bankrupt“¹⁵. 1542 წელს ჰენრი VIII-ის მეფობის დროს შეიქმნა პირველი გაკოტრების კანონი, რომელიც ცნობილია როგორც აქტი გადახდისუუნარო პირთა წინააღმდეგ. ეს კანონი, უპირველეს ყოვლისა, ემსახურებოდა კრედიტორებს და მიზანმიმართული იყო ხელოსნებისა და ვაჭრების ინტერესების წინააღმდეგ. მან შემოიღო არანებაყოფლობითი პროცესი, სადაც კრედიტორებს შეეძლოთ დაეწყოთ მოვალის აქტივების სრული ლიკვიდაცია. 1542 წლის აქტის ორივე პრეამბულა და პირველი ნაწილი ნათელს ჰყენს მოვალეთა გაბატონებულ შეხედულებებს და იმ ეპოქაში გაკოტრების შედეგებს.¹⁶

„სხვადასხვა პირები, მოტყუებით იტაცებენ სხვის ნივთებს და ნაჩქარევად გარბიან უცხო ადგილებში ან აგროვებენ შემენილ ქონებას საკუთარ საცხოვრებელ სახლებში.

¹² Quilter M., 'The Quality of Mercy-The Merchant of Venice in the Context of the Contemporary Debt and Bankruptcy Law of England' (1998) 6 Insolvency Law Journal 43, 48.

¹³ Quilter M., 'The Quality of Mercy-The Merchant of Venice in the Context of the Contemporary Debt and Bankruptcy Law of England' (1998) 6 Insolvency Law Journal 43, 49.

¹⁴ Hayek M., Principles of Bankruptcy in Australia, University of Queensland Press, 1962, pg. 5.

¹⁵ იხ. კანონი (1542) 34 & 35 Henry VIII, c 4.

¹⁶ Demarco R. "Bankruptcy Laws of England – Elizabethan Era", DATED: July 6, 2013, History of Bankruptcy, part 6. <<https://www.abi.org/feed-item/history-of-bankruptcy-%E2%80%93-part-6>> ! (უ.გ. 11/06/2021)

მათი მიზანია არა რომელიმე კრედიტორისთვის დავალიანების დაბრუნება ან დაბრუნება, არამედ რესურსების დაუფიქრებლად გაფლანგვება საკუთარი თავისთვის. სიამოვნება და მდიდრული ცხოვრება, გონივრული, სამართლიანობისა და მორალის ყველა ცნების უფლებელყოფა. ასეთი ქმედებების საპასუხოდ, ლორდ კანცლერს მიენიჭება უფლებამოსილება და უფლებამოსილება, ამ აქტის შესაბამისად, დააპატიმროს ეს პირები ან მოახდინოს აქტივების განკარგვა, როგორც მოითხოვეს კრედიტორები“¹⁷

საერთაშორისო საზოგადოება ერთხმად თანხმდება, რომ ინგლისში გამოიყენეს პირველად ტერმინი გაკოტრება, რომელიც ინდივიდუალურ პასუხისმგებლობის ზომას აწესებდა. პენსილვანიის სამართლის სკოლის პროფესორი ლუის ედუარდ ლევინჰალიც, ეთანხმება ამ პოზიციას, მეტიც. შემდგომში საინტერესოა აღინიშნოს, რომ საჩივრებში და საკომისიო გაკოტრებისას, „დეკოქტორი“ იყო სიტყვა, რომელიც აღნიშნავდა გაკოტრების საქმის მწარმოებელს, 1970 წლის გიორგი II-ის აქტამდე.¹⁸ 1542 წლის აქტი თავისთავად არ იყო სრულყოფილი, 1542 წლის აქტი არ ათავისუფლებდა მოვალეს და არ ათავისუფლებდა მოვალის მომავალ შემოსავალს ან შესყიდვას ვალის აღსრულებისგან.¹⁹ ელიზაბეტ 1 მიერ გამოცემულ აქტში 1571 წელს, განავითარა და დახვეწა გაკოტრების პროცედურები. მიუხედავად იმისა, რომ 1542 წლის კანონის თანახმად, ზოგადი პრაქტიკა იყო ვაჭრებისა და ხელოსნებისთვის მათი ქონებით გამოყენების შეზღუდვა, 1570 წლის აქტმა დააკოდიფიცირა პრაქტიკა. 1570 წლის აქტმა შექმნა მუდმივი გაკოტრების ქონება. თუ გაკოტრებულის ყველა აქტივის ლიკვიდაციის შემდეგ დარჩენილი ჰქონდა შესასრულებელი ვალდებულება, არა მხოლოდ ეს ნაშთები არ იყო განთავისუფლებული, არამედ კომისარი ინარჩუნებდა უფლებამოსილებას ჩამოერთვა და გაეყიდა შემდგომში (ნებისმიერი გზით) მოვალის მიერ შეძენილი ქონება, კრედიტორების სრულად დაკმაყოფილებამდე. 13 ელიზ. C. 7, წმ. X (1570 წ.).²⁰

¹⁷ იხ. კანონი 1542: 34 & 35 Henry VIII c.4: Statute of Bankrupts. “An Act Against Such Persons As Do Make Bankrupt” Preamble.

¹⁸ Levinthal L.E. “THE EARLY HISTORY OF ENGLISH BANKRUPTCY”, University of Pennsylvania Law Review”, Publ!Whed by the Univenity of PemVlvania Law School. at 236 Cheanut Street. Pieladepha P&. and 34tk &a Mefta Streets, Philadephia, Pa. VOLUms 67 JANUARY, 1919 NuMBER I, pg.2

¹⁹ Jordan CH. The Historical Evolution of the Bankruptcy Discharge, 65 Am. Bankr. L. J., 331-2 (1991). Pg.325.

²⁰ Demarco R. “Bankruptcy Laws of England – Elizabethan Era”, DATED: July 6, 2013, History of Bankruptcy, part 6. Pg.1

მეთექვსმეტე საუკუნეში საერთაშორისო ვაჭრობისა და კომერციის ზრდის შემდეგ, ჩამოყალიბდა ადმინისტრაციისა და ფინანსური სიძნელების გადალახვის უკეთესი სისტემის მოთხოვნილება.²¹ XVII საუკუნის მეორე ნახევრისთვის, დამოკიდებულება გაკოტრებისადმი კომერციულ კონტექსტში შეიცვალა. გადასახადები ყოველთვის არ იყო საკმარისი მეცნიერული აღმოჩენებისა ან ომის დასაფინანსებლად, ამიტომ კრედიტი სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანი გახდა საჯარო და კერძო ეკონომიკისთვის. ბლექსტონი თავის განცხადებაში ასახავდა ფართოდ გავრცელებულ და გრძელვადიან შეხედულებას რომ „ვაჭრობა შეუძლებელია ორივე მხარის ორმხრივი კრედიტის გარეშე: ვალდებულების ხელშეკრულება არა მხოლოდ გამართლებულია, არამედ აუცილებელიც.“²²

ეს ცვალებადი დამოკიდებულება აისახა გაკოტრების შესახებ კანონების ნელ ლიბერალიზაციაში.²³ 1705 წელს, კანონმდებლობა პირველად ინგლისურ სამართალში ითვალისწინებდა გაკოტრებულის გათავისუფლებას წარსულის დავალიანებისგან.²⁴ მოვალის გათავისუფლების შესახებ გადაწყვეტილებას 4, 5 კრედიტორის თანხმობა სჭირდებოდა.²⁵

არასაკმარისი რეგულირების დაბრკოლების მიუხედავად, გაკოტრების ლიბერალიზაციის პროცესი ახალი კანონმდებლობის შექმნით დასრულდა, რომელმაც დაეფუძნა გაკოტრებისა და გადახდისუუნარობის პროცესის შემდგომი დაბალანსების მცდელობები.²⁶

2.2 რეაბილიტაცია როგორც დარგის წარმოშობა

XVI საუკუნეში ინგლისში სამართლის მერჩანტები (ვაჭრები) გადახდისუუნარო მოვალეს ვალდებულებისგან გათავისუფლების შანსს აძლევდნენ. კრედიტორების

²¹ Allsop, J L B; Dargan, L --- "The History of Bankruptcy and Insolvency Law in England and Australia" [2013] ELECD 111; in Gleeson, Justin T; Watson, J A; Higgins, Ruth C A (eds), "Historical Foundations of Australian Law - Volume II: Commercial Common Law" (The Federation Press, 2013) p.424.

²² Allsop, J L B; Dargan, L --- "The History of Bankruptcy and Insolvency Law in England and Australia", 2013, pg. 111

²³ Demarco R. "Bankruptcy Laws of England – Elizabethan Era", DATED: July 6, 2013, History of Bankruptcy, part 6. Pg.5

²⁴ Edelman J., Meehant H. and Cheung G., "The evolution of bankruptcy and insolvency laws and the case of the deed of company arrangement, Lloyd's maritime and commercial law quarterly, ISSN 0306-2945, №. 4, 2019, P.574

²⁵ Lobban C., 'Joint Stock Companies' in The Oxford History of the Laws of England, 13 Vols Oxford, 2003, pg. 625

²⁶ Gleeson, Justin T; Watson, J A; "Historical Foundations of Australian Law - Volume II: Commercial Common Law", The Federation Press, 2013 pg .425.

უპირატესი თანხმობით მათთან იწერებოდა ვალდებულების გადანაწილების შესახებ შეთანხმება, რაც საშუალებას წარსულში არსებული მოვალეობებისგან ათავისუფლებდა მოვალეს.²⁷ სწორედ ეს განაწილების შეთანხმებები იყო, სავარაუდოდ, რეაბილიტაციის უძველესი ფორმა, გენეზისი ვაჭრობის წეს-ჩვეულებებსა და ჩვეულებით სამართალში, რომელიც სპეციალურ დათქმას მოიცავდა კრედიტორებისგან, მიეღოთ იმაზე ნაკლები თანხა, რისი მოთხოვნის უფლებამოსილებაც ჰქონდათ.²⁸

ტერმინი „გადახდისუუნარობა“ მომდინარეობს მე-18 საუკუნეში მიღებული კანონმდებლობიდან. ის სპეციალურად გამიზნული იყო მხოლოდ გადახდისუუნარო არავაჭრებისთვის.²⁹ 1831 წელს გაკოტრების პროცესების შესუსტებით გაძლიერდა რეაბილიტაცია, რაც საბოლოოდ საკანონმდებლო რეგულაციებდეც კი მივიდა.³⁰ ეს ყველაფერი აისახა 1861 წლის გენერალურ ინგლისის აქტში „ინგლისში გაკოტრებისა და გადახდისუუნარობის შესახებ კანონის შესწორების შესახებ“, რომელმაც კანონის მოქმედება არამხოლოდ მოვაჭრეებზე გაავრცელა, არამედ მთელ საზოგადოებაზე. ამ კანონის შედეგად, კრედიტორებმა მეტი უფლებამოსილება მიიღეს გადახდისუუნარობის პროცესში, ისინი უბრალო დამკვირვებლებიდან აქტიურ მონაწილეებად გადაიქცნენ, რომელთაც შეეძლოთ სასამართლო პროცესის დაწყება. ეს ცვლილება შესამჩნევი იყო, რადგან მოცემული ადრე არ იყო რეგულირებული.³¹ კრედიტორთა უმრავლესობის, კერძოდ 3/4-ის თანხმობით, ვალდებულების გადანაწილება განხორციელდებოდა მხარეთა შეთანხმების შედეგად, თუ მას დაამოწმებდა ინგლისის გაკოტრების სასამართლო.³² ეს მექანიზმი ნიშნავდა

²⁷Taylor J, “The Criminalization of Company Fraud in Nineteenth –Century Britain” Oxford University Press, 2013, pg.94.

²⁸ Shaiman S. L., The History of Imprisonment for Debt and Insolvency Laws in Pennsylvania as They Evolved from the Common Law The American Journal of Legal History Vol. 4, No. 3 (Jul., 1960), Published By: Oxford University Press, p. 205.

²⁹ Holdsworth W., “A History of English Law”, 7th edn Methuen & Co, 1956, vol.1, pg. 470

³⁰ Markham Lester M., “Victorian Insolvency”, Clarendon Press, 1995, pg. 45.

³¹ Demarco R. “Bankruptcy Laws of England – Elizabethan Era”, DATED: July 6, 2013, History of Bankruptcy, part 6. Pg.8

³² Allsop, J L B; Dargan, L "The History of Bankruptcy and Insolvency Law in England and Australia", 2013, pg. 111;

რეაბილიტაციის გეგმის დამტკიცებას და სწორედ ამ აქტით შეიძინა გადახდისუუნარობის კანონმა თავისი თანამედროვე მნიშვნელობა.³³

მოცემული აქტის მთავარ გამოწვევას წარმოადგენდა ინფორმაციის ვაკუუმი, რომელიც თაღლითობისა და მტკიცებულებათა საფუძველი გახდა. ამიტომაც, 1883 წლის აქტმა შექმნა რეგულირების ახალი ფორმა „ოფიციალური მიმღები“, (ეგრეთ წოდებული მმართველი) რომლის მთავარ ვალდებულებად მოვალის ქონების ადმინისტრირება/განკარგვა გახდა. მოცემული აქტი, უფლებას აძლევდა სასამართლოს დაემტკიცებინა კომპოზიციები.³⁴

2.3 მმართველის ფუნქციების წარმოშობა

მმართველს ექვემდებარება რიგი მოვალეობები, რომლებიც გამომდინარეობს სხვადასხვა წყაროდან. მთავარი სამართლებრივი აქტი, რომელმაც წარმოშო მისი ფუნქციები იყო 1986 წლის გადახდისუუნარობის აქტი.³⁵ ეს აქტი თავად იყო არაერთი რეფორმის სათავე. სწორედ მას ეფუძნება 2015 წლის კანონი ბიზნესის, საწარმოებისა და დასაქმების შესახებ („SBEEA 2015“). გადახდისუუნარობის აქტმა 2000 წ. შემოიღო დებულებები, რომლებიც ეხებოდა ნებაყოფლობით შეთანხმებებსა და მორატორიუმებს, რომლებმაც გაზარდა რეაბილიტაციის პროცესის ეფექტურობა.³⁶

ყველაზე დიდი პრობლემა იყო ის, თუ ვის შეეძლო ემოქმედა ლიკვიდატორად. მათი შერჩევის წესი იყო ბუნდოვანი, არ იყო გათვალისწინებული სპეციალური ლიცენზია, რომელიც კვალიფიციურ მმართველებს შესთავაზებდა მეწარმეებს. შეშფოთება და ეჭვები "მეგობრული" ან პარტიზანული მმართველების შესახებ დღესაც ჩნდება, თუმცა პროცესებს აქციონერები და კრედიტორები ღიად აკონტროლებენ.³⁷

³³ იხ კანონი An Act to Amend the Law relating to Bankruptcy and Insolvency in England (1861) 24 & 25 Vic, pg.134

³⁴ Allsop, J L B; Dargan, L "The History of Bankruptcy and Insolvency Law in England and Australia",2013, pg. 113.

³⁵ იხ. Insolvency Act 1986 - Legislation.gov.uk

³⁶ Marks, 'Insolvency Act 2000: the practitioner exposure to the cold winds of the moratorium' (2003), *Insolv Int*, pg. 5.

³⁷ Sims H., Lai R., Levy N., Ramel S., Doyle H., Hannant J., Parsons S., „Insolvency Practitioners : Appointment, Duties, Powers and Liability“, 2020, Edward Elgar Publishing Ltd, pg. 10

ბოლო დროს ინგლისის გადახდისუნარობის სამართალი უფრო დაშორდა ევროკავშირის სამართლის მიდგომებს, რომელიც გაკოტრების პროცესებს თვლიდა დანაშაულად.³⁸ ის უფრო მიუახლოვდა უპირატესად ამერიკულ შეხედულებებს, რომლის თანახმად სამეწარმეო საზოგადოებას აქვს მნიშვნელოვანი ეკონომიკური სარგებელი და გაკოტრებულთა სწრაფი რეაბილიტაცია, გადახდისუნარობის პროცესის ეფექტურად წარმართვა გახდა პრიორიტეტი. ინგლისის კანონმდებლობა საბოლოოდ ცდილობს გადაარჩინოს ბიზნესის ნებისმიერი ნაწილი, რომელიც რჩება ეკონომიკურად სიცოცხლისუნარიანი.³⁹

მმართველის ფუნქცია, როგორც სასამართლოს ოფიცრის დროთა განმავლობაში გარდაიქმნა მენეჯერულ ფუნქციად, რომლის მოქმედებებზე გახდა დამოკიდებული საწარმოს გადარჩენა.⁴⁰ მმართველების სამართლებრივი ბუნებიდან გამომდინარე, ისინი რჩებიან ადმინისტრაციული და ხელმძღვანელობითი ფუნქციების მატარებლებად. ქვემოთ განხილულ თავებში, ჩვენ დავინახავთ, სწორი მმართველობითი უნარების გამოვლენით, რამდენად სწრაფად მიიღწევა რეაბილიტაცია და როგორ მიყავს პრაქტიკოსის სწორ მოქმედებას საწარმო გადარჩენისკენ.

2.4 ფიდუციარული მოვალეობის წარმოშობა გადახდისუნარობის პრაქტიკაში

ფიდუციარული მოვალეობების ცნება სათავეს იღებს ინგლისურ საერთო სამართალში, სადაც ფიდუციური ურთიერთობები აღიარებული იყო ჯერ კიდევ მე-17 საუკუნეში. თუმცა, ფიდუციარული მოვალეობების სპეციფიკური გამოყენება გადახდისუნარობის პრაქტიკაში უფრო თანდათან განვითარდა.⁴¹

³⁸ Shaiman S. L., *The History of Imprisonment for Debt and Insolvency Laws in Pennsylvania as They Evolved from the Common Law* The American Journal of Legal History Vol. 4, No. 3 (Jul., 1960), Published By: Oxford University Press, p. 206.

³⁹ Sims H., Lai R., Levy N., Ramel S., Doyle H., Hannant J., Parsons S., „*Insolvency Practitioners : Appointment, Duties, Powers and Liability*“, 2020, Edward Elgar Publishing Ltd, pg. 11

⁴⁰ Sims H., Lai R., Levy N., Ramel S., Doyle H., Hannant J., Parsons S., „*Insolvency Practitioners : Appointment, Duties, Powers and Liability*“, 2020, Edward Elgar Publishing Ltd, pg. 13.

⁴¹ Pottow A.E.J., „*Fiduciary Duties in Bankruptcy and Insolvency*“, University of Michigan Law School, Law & Economic working Papers 135., Published by University of Michigan Law School Scholarship Repository, 2018, pg. 4

გადახდისუნარობის საქმის წარმოების ადრეულ ეტაპებზე, როგორცაა გაკოტრება, აქცენტი, პირველ რიგში, მოვალეთა დასჯაზე იყო მიმართული.⁴² თუმცა, როგორც გადახდისუნარობის პროცესი განვითარდა, აშკარა გახდა, რომ უფრო დაბალანსებული მიდგომა იყო საჭირო კრედიტორების და სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესების დასაცავად.⁴³ ამან გამოიწვია გადახდისუნარობის პრაქტიკოსების მიერ დაკისრებული ფიდუციალური მოვალეობების აღიარება.⁴⁴ ძირითადი ეტაპები ფიდუციური მოვალეობების განვითარებაში შეიძლება დაიყოს შემდეგ თავებად:

ა) მე-19 საუკუნე: ლიკვიდაციის პროცედურების გაჩენა:

ლიკვიდაციის პროცედურების შემოღებამ, როგორცაა 1862 წლის კომპანიების აქტი⁴⁵ გაერთიანებულ სამეფოში, მნიშვნელოვანი როლი შეასრულა ფიდუციური მოვალეობების განვითარებაში.⁴⁶ ეს პროცედურები ლიკვიდატორებს აკისრებდა ვალდებულებებს, ემოქმედათ კრედიტორების საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე და განეხორციელათ თავიანთი უფლებამოსილება გულმოდგინედ და კეთილსინდისიერად.⁴⁷

ბ) მე-20 საუკუნე: ფიდუციური მოვალეობების გაფართოება:

მე-20 საუკუნეში, ფიდუციარული მოვალეობების ფარგლები კიდევ უფრო გაფართოვდა. სასამართლოებმა დაიწყეს გადახდისუნარობის პრაქტიკოსების მოვალეობის აღიარება, მთავარი სათავე ფიდუციური მოვალეობის გადიოდა მმართველის მიუკერძოებლობაზე, კრედიტორთა სამართლიან მოპყრობასა და ინტერესთა კონფლიქტის გამორიცხვაზე. საქმე Re City Equitable Fire Insurance Co

⁴² Pottow A.E.J, “Fiduciary Duties in Bankruptcy and Insolvency”, University of Michigan Law School, Law & Economic working Papers 135., Published by University of Michigan Law School Scholarship Repository, 2018, pg. 5.

⁴³ Taylor J., “The Criminalization of Company Fraud in Nineteenth –Century Britain” Oxford University Press, 2013, pg.95

⁴⁴ Quilter M., ‘The Quality of Mercy–The Merchant of Venice in the Context of the Contemporary Debt and Bankruptcy Law of England’, 1998, 6 Insolvency Law Journal 43, pg. 51.

⁴⁵ იხ. კანონი UK, COMPANIES ACT 1862

⁴⁶ Pottow A.E.J, “Fiduciary Duties in Bankruptcy and Insolvency”, University of Michigan Law School, Law & Economic working Papers 135., Published by University of Michigan Law School Scholarship Repository, 2018, pg. 6.

⁴⁷ Taylor J., “The Criminalization of Company Fraud in Nineteenth –Century Britain” Oxford University Press, 2013, pg.96

(1925), გააძლიერა ლიკვიდატორებისა და რწმუნებულების ფიდუციალური მოვალეობები გადახდისუუნარობის პროცესში.⁴⁸

გ) ნორმატიული რეფორმები:

საკანონმდებლო რეფორმებმა ასევე მნიშვნელოვანი როლი ითამაშა გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსთა ფიდუციალური მოვალეობების ჩამოყალიბებაში. მაგალითად, გაერთიანებული სამეფოს 1986 წლის გადახდისუუნარობის აქტმა მკაფიოდ და ნათლად ჩამოაყალიბა პრაქტიკოსის ფიდუციური მოვალეობების სახეები.⁴⁹ აღსანიშნავია ის გარემოება, დღესაც ეს კანონი მოქმედებს ინგლისში. მსგავსი საკანონმდებლო რეფორმები განხორციელდა მსოფლიოს სხვადასხვა იურისდიქციაში.⁵⁰

2.5 ფიდუციარული მოვალეობების თანამედროვე ჩარჩო

თანამედროვე ეპოქაში, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსების მიერ დაკისრებული ფიდუციალური მოვალეობები კარგად დამკვიდრდა და დარეგულირდა. ეს მოვალეობები, როგორც წესი, მოიცავს კეთილსინდისიერად მოქმედებას, სათანადო სიფრთხილთა და ოსტატობით, ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილებას და მიუკერძოებლობისა და სამართლიანობის უზრუნველყოფას.⁵¹

გარდა ამისა, პროფესიული ქცევის კოდექსები, როგორცაა გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსთა ასოციაციების მიერ გამოცემული, იძლევა შემდგომ მითითებებსა და სტანდარტებს, თუ როგორ უნდა განახორციელონ მმართველებმა საკუთარი უფლებამოსილებები. ეს კოდექსები ხშირად ასახავენ ფიდუციური მოვალეობების ისტორიულ განვითარებას და აერთიანებს პრაქტიკიდან და საკანონმდებლო

⁴⁸ Sims H., Lai R., Levy N., Ramel S., Doyle H., Hannant J., Parsons S., „Insolvency Practitioners : Appointment, Duties, Powers and Liability“, 2020, Edward Elgar Publishing Ltd, pg. 13

⁴⁹ Taylor J., “The Criminalization of Company Fraud in Nineteenth –Century Britain” Oxford University Press, 2013, pg.97.

⁵⁰ Shaiman S. L., The History of Imprisonment for Debt and Insolvency Laws in Pennsylvania as They Evolved from the Common Law The American Journal of Legal History Vol. 4, No. 3 (Jul., 1960), Published By: Oxford University Press, p. 205.

⁵¹ UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law 2004 available online at http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf (hereafter UNCITRAL Guide) 188, para 115

არეფორმებიდან არსებულ ცვლილებებს.⁵² საინტერესოა მმართველის ფიდუციური მოვალეობის განვითარება კონტინენტური ევროპის სამართლის ჭრილში და ქართული მოდელის განხილვა.

3. გადახდისუნარობის საწყისები ფიდუციური მოვალეობების ჭრილში ევროკავშირის სამართალში

3.1 1346/2000 რეგულაციის წარმოშობა

არცთუ ისე დიდი ხნის წინ, ფინანსური სირთულეების მქონე კომპანიებს ევროკავშირის სამართლის სისტემაში, ლიკვიდაციის გარდა ფაქტობრივად სხვა არაფორმალური ალტერნატივა რთულად მოიძებნებოდა.⁵³ ამიტომ, გადახდისუნარობის საქმისწარმოება ძირითადად ლიკვიდაციისთვის იყო შექმნილი, აქტივების გასხვისებით დაეკმაყოფილებინათ კრედიტორთა მოთხოვნები, შესაბამისი რანგის მიხედვით წარმოადგენდა მთავარ არსს.⁵⁴ ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებში, გადახდისუნარობის სამართალს კვლავ სადამსჯელო ფუნქცია ჰქონდა და ნაკლებად იყო ორიენტირებული მოვალის რეაბილიტაციაზე. ცალსახა იყო ახალი რეგულაციების საჭიროება, სწორედ ამიტომაც, ევროკავშირის საბჭომ პირველი საკანონმდებლო აქტი გადახდისუნარობის საქმისწარმოებაზე ჩამოაყალიბა საბჭოს No 1346/2000 რეგლამენტით („რეგლამენტი 1346“), რომელიც ძალაში 2002 წლის 31 მაისს შევიდა.⁵⁵ რეგულაციას მაკონტროლებელი ეფექტი გააჩნდა კანონთა კონფლიქტის წესების სამივე მიმართულებაზე: იურისდიქციაზე, კანონის არჩევასა და აღსრულებაზე.⁵⁶ ამ დებულების მიხედვით, შესაძლებელი იყო ორი სახის გადახდისუნარობის საქმის წარმოება - ძირითადი წარმოება და ტერიტორიული ანუ

⁵² Sims H., Lai R., Levy N., Ramel S., Doyle H., Hannant J., Parsons S., „Insolvency Practitioners : Appointment, Duties, Powers and Liability“, 2020, Edward Elgar Publishing Ltd, pg. 18

⁵³ Manganelli P., The Evolution of the Italian and U.S. Bankruptcy Systems—A Comparative Analysis, 5 J. BUS. & TECH. L. 2010, pg.238;

⁵⁴ იქვე 239.

⁵⁵ Council Regulation 1346/2000, 2000 O.J. (L 160) 1, 13.

⁵⁶ Eyal Z. G., “Implementing the European Insolvency Regulation: A Uk Perspective”, European Business Organization Law Review 8: 605-619 605, 2007. pg 606

„მეორადი წარმოება“. ეს ტერიტორიული სამართალწარმოება მიმდინარეობდა მეორადი და დამოუკიდებელი სამართალწარმოებით.⁵⁷

1346/2000 რეგულაციამ რამოდენიმე მნიშვნელოვანი პრობლემა გადაჭრა. პირველი და ყველაზე მნიშვნელოვანი საკითხი იყო სახელმწიფოებისთვის მინიჭებული უფლებამოსილება დაეწყოთ მეორადი სამართალწარმოება მოვალის „დაფუძნების ადგილის“ გათვალისწინებით, ტერიტორიული პრინციპითა და ლიკვიდაციის მიზნით.⁵⁸

"EC გადახდისუუნარობის რეგულაცია" (რეგლამენტი (EC) No 1346/2000) პირველ რიგში ყურადღებას ამახვილებდა ევროკავშირის ფარგლებში გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების ტერიტორიულ პრინციპსა და აღიარებაზე.⁵⁹ მიუხედავად იმისა, რომ რეგულაცია ცალსახად არ ასახავდა ან *აერთიანებდა გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსთა ფიდუციარულ მოვალეობებს, ის ირიბად გავლენას ახდენდა პრაქტიკოსთა ქმედებებზე და პასუხისმგებლობებზე ტრანსსასაზღვრო გადახდისუუნარობის საქმეებში.*⁶⁰

რეგულაცია ადგენდა ჩარჩოს იურისდიქციის განსაზღვრის მიმართულებით, რაც გაუადვილებდა კომუნიკაციას ევროკავშირის წევრ სხვადასხვა ქვეყანას.⁶¹ თანამშრომლობისა და ინფორმაციის გაცვლის მექანიზმების უზრუნველყოფით, ის ხელს უწყობდა ტრანსსასაზღვრო გადახდისუუნარობის ეფექტურ ადმინისტრირებას და მიზნად ისახავდა კრედიტორებისა და დაინტერესებული მხარეების ინტერესების დაცვას.⁶²

რეგულაციის თანახმად, ფიდუციარული მოვალეობებია სამართლებრივი ვალდებულებები, რომლებიც გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს ეკისრებათ

⁵⁷ Virgos, M., Garcimartin, F. The European Insolvency Regulation: Law and Practice. Hague: Kluwer Law International, 2004, p. 157 or Bělohlávek, A., J. Evropské insolvenční právo. Bulletin advokacie, 2007, No 11, p.40

⁵⁸ McCormack G., 'Jurisdictional Competition and Forum Shopping in Insolvency Proceedings', 68 Cambridge Law Journal, 2009, at pg 174. .

⁵⁹ Eyal Z. G., "Implementing the European Insolvency Regulation: A UK Perspective", European Business Organization Law Review 8: 605-619 605, 2007. pg 607.

⁶⁰ Garrido J. No Two Snowflakes the Same: The Distributional Question in International Bankruptcies', 46 Texas International Law Journal 2011, at pg. 470.

⁶¹ McCormack G., 'Jurisdictional Competition and Forum Shopping in Insolvency Proceedings', 68 Cambridge Law Journal, 2009, at pg 175.

⁶² Garrido J. No Two Snowflakes the Same: The Distributional Question in International Bankruptcies', 46 Texas International Law Journal, 2011, at pg. 471.

კრედიტორებისა და სხვა დაინტერესებულ მხარეების წინაშე.⁶³ ეს მოვალეობები მოიცავს კრედიტორების საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებით მოქმედებას, ზრუნვისა და უნარების გამოვლენას, ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილებას და მათ ქმედებებში გამჭვირვალობისა და პატიოსნების შენარჩუნებას.⁶⁴ მიუხედავად იმისა, რომ ევროკომისიის გადახდისუუნარობის რეგულაცია კონკრეტულად არ ეხება ფიდუციურ მოვალეობებს, ის ირიბად მხარს უჭერს ამ მოვალეობების შესრულებას ისეთი ჩარჩოს შექმნით, რომელიც ხელს უწყობს სამართლიანობას, გამჭვირვალობას და თანამშრომლობას ტრანსსასაზღვრო გადახდისუუნარობის საქმეებში. სამართალწარმოების აღიარებისა და კოორდინაციის ხელშეწყობით, რეგულაცია გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს საშუალებას აძლევდა ხელმძღვანელობითი უფლებამოსილების განხორციელების მარტივ შესრულებას.⁶⁵

მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ ფიდუციალურ მოვალეობები უპირველეს ყოვლისა რეგულირდება ეროვნული კანონებითა და რეგულაციებით და არა ევროკომისიის გადახდისუუნარობის რეგულაციით, ის ერთგვარ მიმართულებას აძლევს სახელმწიფოს, რათა დაიცვას ფუნდამენტალური პრინციპები.⁶⁶ ევროკავშირის თითოეულ წევრ ქვეყანას შეიძლება ჰქონდეს საკუთარი საკანონმდებლო ბაზა გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსების კონკრეტულ ფიდუციურ ვალდებულებებთან დაკავშირებით.

იმდენად, რამდენადაც ევროკომისიის გადახდისუუნარობის რეგულაცია გადამწყვეტ როლს თამაშობს გადახდისუუნარობის საზღვრისპირა საქმეებში, ის პირდაპირ არ აერთიანებს ან არ განსაზღვრავს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსთა ფიდუციურ მოვალეობებს. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსთა ფიდუციალური მოვალეობები

⁶³ Garrido J. No Two Snowflakes the Same: The Distributional Question in International Bankruptcies', 46 Texas International Law Journal 2011, at pg. 473.

⁶⁴ 5 Reform Proposal, supra n. 13, Article 28(a), amending Article 18(1) of the Insolvency Regulation.

⁶⁵ McCormack G., 'Jurisdictional Competition and Forum Shopping in Insolvency Proceedings', 68 Cambridge Law Journal, 2009, at pg 178.

⁶⁶ Eyal Z. G., "Implementing the European Insolvency Regulation: A Uk Perspective", European Business Organization Law Review 8: 605-619 605, 2007. pg 609.

ზოგადად განისაზღვრება ეროვნული კანონებითა და რეგულაციებით თითოეული იურისდიქციის ფარგლებში.⁶⁷

საინტერესო გადაწყვეტილება იქნა მიღებული დიდი ბრიტანეთის Collins & Aikman⁶⁸ საქმეში, სადაც ჰოლდინგის ადმინისტრატორს, რომელსაც ჰქონდა შვილობილი კომპანიები სხვა წევრ სახელმწიფოებში, ვალდებულება დაეკისრა სხვა სახელმწიფოების კრედიტორის წინაშე აენაზღაურებინა მათი მოთხოვნები, რომლებმაც განახორციელეს კონტრიბუცია შვილობილი კომპანიების განვითარებაში.⁶⁹ ამ გადაწყვეტილებით, გაერთიანებული სამეფოს პრიორიტეტების ნაწილობრივი უგულებელყოფა განხორციელდა.⁷⁰ თუმცა, სხვა წევრი სახელმწიფოების სასამართლოები არ სარგებლობენ მოქნილობის მსგავსი ხარისხით. ევროკომისიის ბოლო წინადადება გადახდისუუნარობის რეგულაციის რეფორმის შესახებ, ცალსახად მოცემული გადაწყვეტილების წესს აკოდიფიცირებს, რადგან ის ლიკვიდატორებს საშუალებას აძლევს მეორადი წარმოების გახსნის შემთხვევაში გაითვალისწინონ ადგილობრივი კრედიტორების მოთხოვნები და შენატანები.⁷¹ ეს გამოსავალი მოქნილი და პრაგმატულია, მაგრამ არის უნივერსალურობის პრინციპის შემდგომი შეზღუდვა, რომელიც ხაზს უსვამს იმას, თუ როგორ იცავენ წევრი სახელმწიფოები საკუთარი კრედიტორების პრიორიტეტებს.⁷² საინტერესოა ასევე განვიხილოთ, 2015/848 რეგულაცია, რომელმაც უკვე რესტრუქტურისაციის პროცესებს ლიკვიდაციასთან შედარებით პრიორიტეტი მიანიჭა.⁷³ ეგრეთ წოდებული მეორე შანსით, მეწარმეებს მიეცათ შესაძლებლობა ბიზნესის გადარჩენისთვის, რაც რათქმუნდა კრიტიკის საფუძველიც გახდა.

⁶⁷ Garrido J. No Two Snowflakes the Same: The Distributional Question in International Bankruptcies', 46 Texas International Law Journal 2011, at pg. 477

⁶⁸ იხ. საქმე Re Collins & Aikman Europe SA [2006] EWHC 1343 (Ch).

⁶⁹ McCormack G., 'Jurisdictional Competition and Forum Shopping in Insolvency Proceedings', 68 Cambridge Law Journal, 2009, at pg 178.

⁷⁰ Moss G., 'Group Insolvency – Choice of Forum and Law: The European Experience Under the Influence of English Pragmatism', 32 Brooklyn Journal of International Law (2008), at pp. 1017-1018

⁷¹ 5 Reform Proposal, supra n. 13, Article 28(a), amending Article 18(1) of the Insolvency Regulation.

⁷² Federico M. Mucciarelli. Insolvency Law in the EU and Its Political Dimension. European Business Organization Law Review 14: 175-200 17, 2013, p.187

⁷³ იხ. Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings

მართალია, მოცემულმა რეგულაციამ რესტრუქტურირაციის საკითხები განსაზღვრა, თუმცა, რეაბილიტაციის დახმარე მექანიზმებს ის რთულად შეიცავდა. 2019 წლამდე ევროპალარლამენტმა არაერთი ცვლილება დამატება შეიტანა მასში, რათა საბოლოოდ მიეღოთ ეფექტური გადახდისუნარობის სისტემა.

3.2 რესტრუქტურირაციისა და გადახდისუნარობის შესახებ დირექტივა 2019/1023

3.2.1 მიზანი და მომედების სფერო

რესტრუქტურირაციისა და გადახდისუნარობის შესახებ დირექტივა (EU) 2019/1023 2019 წლის 16 ივლისს შევიდა ძალაში.⁷⁴ 2016 წელს წარმოდგენილი საკანონმდებლო წინადადება 22019 წლამდე ვერ იქნა მიღებული, არაერთგვაროვანი აზრის არსებობის გამო. ხანგრძლივ მოალაპარებებს წინ უძღვოდა რეკომენდაცია 2014/135/EU, რომელიც ფოკუსირებული იყო გადახდისუნარობის არსებით საკითხებზე. ეს რეკომენდაცია შეეხო ორ ძირითად პრობლემას: (ა) ევროკავშირის მასშტაბით ინდივიდუალური მეწარმეებისთვის „მეორე შანსის“ მიცემის აუცილებლობას, რასაც მხარს უჭერს კვლევები, რომლებიც ხაზს უსვამენ ევროპაში „მეწარმეობის დეფიციტს“; და (ბ) ყველა წევრ სახელმწიფოში რესტრუქტურირაციის ჩარჩოების ჩამოყალიბება გადახდისუნარობის ფორმალური პროცედურების მიღმა. ეს ჩარჩოები მოიცავდა როგორც არაფორმალურ, ისე „ჰიბრიდულ“ რესტრუქტურირაციას, რომელიც აერთიანებდა არაფორმალური და ფორმალური პროცედურების ელემენტებს.⁷⁵

ევროკავშირის თანამედროვე კანონმდებლობაში ტერმინი „რეაბილიტაცია“ შეიცვალა „რესტრუქტურირაცია“-ით, რაც უკეთ ემთხვევა მის დანიშნულ მიზანს. დირექტივის მთავარი მიზანია გადაჭრას მნიშვნელოვანი დაბრკოლებები კაპიტალის მიმოქცევაში, რომლებიც წარმოიქმნება წევრ ქვეყნებს შორის რესტრუქტურირაციისა და გადახდისუნარობის ჩარჩოების ცვალებადობით. გარდა ამისა, დირექტივა მიზნად ისახავს გააძლიეროს ევროკავშირში ინდივიდებს მეორე შანსის მიცემის კულტურა.

⁷⁴ DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency).

კიდევ ერთი მთავარი მიზანია ბანკების ბალანსზე უმოქმედო სესხების (NPLs) არსებობის შემცირება და მათი სამომავლო დაგროვების პრევენცია. საბოლოო ჯამში, დირექტივა მიზნად ისახავს მოვალეთა და კრედიტორთა ინტერესებს შორის სამართლიანი ბალანსის დამყარებას.⁷⁶

დირექტივის მთავარი ასპექტია რესტრუქტურისაციის ჩარჩოს შემოღება, რომელიც იძლევა რესტრუქტურისაციის გეგმის სავალდებულო დამტკიცების საშუალებას კრედიტორთა სხვადასხვა კლასში. ეს ნიშნავს, რომ მაშინაც კი, თუ კონკრეტული კლასის კრედიტორები უარყოფენ გეგმას, სასამართლოს მაინც შეუძლია დააკისროს იგი. სხვადასხვა კრედიტორების ინტერესების დასაცავად, დირექტივა წევრ ქვეყნებს უფლებას აძლევს გადაწყვიტონ პრიორიტეტული წესი, რომელსაც დაიცავენ მათი ეროვნული სასამართლოები გეგმის დადასტურებისას.⁷⁷

დირექტივა ახორციელებდა აბსოლუტური და შედარებითი პრიორიტეტის ცნებებს ("APR", "RPR"). შედარებითი პრიორიტეტის წესი უზრუნველყოფს ხმის მიცემის უფლების სხვადასხვა კლასს ისეთივე ხელსაყრელ მოპყრობას, როგორც იმავე რანგის სხვა კლასებს, ეროვნული კანონმდებლობის მიხედვით ლიკვიდაციის პრიორიტეტების სტანდარტული რეიტინგის საფუძველზე. მეორეს მხრივ, აბსოლუტური კლასი გულისხმობს კრედიტორების სრულ დაკმაყოფილებას ხმის უფლებით, იმ პირობით, რომ დაბალი კლასის კრედიტორები მიიღებენ მინიმალურ დაკმაყოფილებას. ამ პრიორიტეტული წესების მიზანია სხვადასხვა კრედიტორების დაცვა ჯგუფური საჩივრების შემთხვევაში. თუმცა, დაცვის ასეთმა ზომებმა შეიძლება გამოიწვიოს კონფლიქტი აქციონერებსა და კრედიტორებს შორის რესტრუქტურისაციის დროს. აქ ჩვენ გამოვყოფთ ძირითად საკითხებს დირექტივის მიხედვით:⁷⁸

⁷⁶ Gil-Robles J., Sánchez-Navajas P., "Directive 2019/1023 of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 ("Directive on restructuring and insolvency")", 2/07/2019, p.6

DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency).

⁷⁸ Goncharov N., "Priority Rules Under the Directive (EU) 2019/1023 and the Shareholder-Creditor Agency Problem- A comparative legal research", 2019, pg.4

ა) ადრეული გაფრთხილება და ინფორმაციის ხელმისაწვდომობა, რათა დაეხმაროს მოვალეებს აღმოაჩინონ ისეთი გარემოებები, რომლებმაც შეიძლება გამოიწვიოს გადახდისუნარობის ალბათობა და მიანიშნოს მათ სწრაფი მოქმედების აუცილებლობისკენ.⁷⁹

ბ) პრევენციული რესტრუქტურისაციის ჩარჩოები: მოვალეებს ექნებათ წვდომა პრევენციული რესტრუქტურისაციის ჩარჩოზე, რომელიც მათ საშუალებას აძლევს განახორციელონ გადახდისუნარობის თავიდან აცილება და მათი სიცოცხლისუნარიანობის უზრუნველყოფა, რაც დაიცავს სამუშაო ადგილებს და ბიზნეს საქმიანობას. ეს ჩარჩოები შეიძლება ხელმისაწვდომი იყოს ასევე კრედიტორების და თანამშრომლების წარმომადგენლების მოთხოვნით.

გ) პრევენციულ რესტრუქტურისაციის გეგმებზე მოლაპარაკებების ხელშეწყობა, ზოგიერთ შემთხვევაში, რესტრუქტურისაციის სფეროში პრაქტიკოსის დანიშვნა, რომელიც დაეხმარება გეგმის შედგენაში.⁸⁰

დ) რესტრუქტურისაციის გეგმები: ახალი რეგულაციების მიხედვით, გეგმა უნდა მოიცავდეს სხვადასხვა არსებით კომპონენტს, როგორცაა ეკონომიკური სიტუაციის ყოვლისმომცველი აღწერა, დაზარალებული მხარეების და მათი შესაბამისი კლასების იდენტიფიკაცია, აგრეთვე შემოთავაზებული გეგმების ვადები და პირობები, მათ შორის სხვა ასპექტები.

ე) ინდივიდუალური სააღსრულებო მოქმედებების შეჩერება: მოვალეებს შეუძლიათ ისარგებლონ ინდივიდუალური სააღსრულებო მოქმედებების შეწყვეტით, რათა მხარი დაუჭირონ რესტრუქტურისაციის გეგმის მოლაპარაკებებს პრევენციული რესტრუქტურისაციის ჩარჩოებში. ინდივიდუალური სააღსრულებო მოქმედებების შეჩერების საწყისი ხანგრძლივობა შემოიფარგლება მაქსიმუმ ოთხი თვის ვადით.⁸¹

⁷⁹ Goncharov N., “Priority Rules Under the Directive (EU) 2019/1023 and the Shareholder-Creditor Agency Problem- A comparative legal research”, 2019, pg.6

⁸⁰ DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency, Article 33 (5))

⁸¹ Goncharov N., “Priority Rules Under the Directive (EU) 2019/1023 and the Shareholder-Creditor Agency Problem- A comparative legal research”, 2019, pg.5.

ვ) ვალის გასტუმრება: ზედმეტად დავალიანებულ მეწარმეებს ექნებათ წვდომა მინიმუმ ერთ პროცედურაზე, რომელსაც შეუძლია გამოიწვიოს მათი ვალის სრულად დაფარვა მაქსიმუმ 3 წლის შემდეგ, დირექტივაში გათვალისწინებული პირობებით.⁸²

ვინაიდან წევრმა სახელმწიფოებმა დირექტივა 2 წლის განმავლობაში უნდა მიიღონ, დავინახავთ იურისდიქციის მიხედვით საკანონმდებლო პრობლემებს.

3.2.2 მოვალისთვის პროცესის წვდომის გამარტივება

წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა უზრუნველყონ მოვალეთა ხელმისაწვდომობა პრევენციული რესტრუქტურისაციის ჩარჩოზე ან პროცედურებზე.⁸³ ჩარჩო მიზნად ისახავს მათ რესტრუქტურისაციის შესაძლებლობას, გადახდისუნარიანობის პრევენციისა და მათი სიცოცხლისუნარიანობის უზრუნველყოფის მიზნით. შედეგი ეს არის სამუშაო ადგილების დაცვა და ბიზნესის გაგრძელება. წევრ სახელმწიფოებს შეუძლიათ შემოიღონ სიცოცხლისუნარიანობის ტესტი, მაგრამ ეს ტესტი მხოლოდ მიზნად ისახავს სიცოცხლისუნარიანობის შეფასებას და ტესტის ჩატარებას არ უნდა ჰქონდეს საზიანო გავლენა მოვალის აქტივებზე.

დირექტივის მიხედვით ზოგადი წესი არის პრევენციული რესტრუქტურისაციის ხელმისაწვდომობა მხოლოდ მოვალის განაცხადის საფუძველზე.⁸⁴ წევრ სახელმწიფოებს შეუძლიათ კრედიტორებისა და თანამრშომლების მიმართვიანობის უზრუნველყოფაც. წევრ სახელმწიფოებს შეუძლიათ აგრეთვე შევიდნენ საპირისპირო მიმართულებით და შეზღუდონ მოვალის მიერ შეთანხმების მოპოვების მოთხოვნა იმ შემთხვევებზე, როდესაც მოვალეები არიან მცირე და საშუალო საწარმოები – მიკრო, მცირე და საშუალო საწარმოები.

⁸² DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency, Article 33

⁸³ DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency, Article 33 (4)

⁸⁴ DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency Article 33 (4.1)

3.2.3 მოვალე მართვაში

დირექტივას აქვს მოვალე-მართვაში ნორმა, რომელიც არის ზოგადი პრინციპი, რომლის თანახმადაც მოვალის კონტროლის ქვეშ რჩება კომპანიის აქტივები და ყოველდღიური საქმიანობა. მოცემული პრინციპი წვერი სახელმწიფოებისთვის მისაღებია, ვინაიდან პრაქტიკოსის ყოველ ქეისზე დანიშვნა კომპანიის ყოველდღიურ საქმიანობაში ცუდად აისახებოდა, მმართველის დანიშვნა უნდა იყოს განპირობებული დამოუკიდებელი, ობიექტური მიზეზით და ამასთანავე დირექტივა მოიცავს დანაწესს პრაქტიკოსის სავალდებულო დანიშვნასთან დაკავშირებით.⁸⁵ თუ სახელმწიფო ორგანოების მოთხოვნით ინდივიდუალური აღსრულების რეჟიმია დაწყებული და მხარეთა ინტერესების დასაცავად მოთხოვნილია პრაქტიკოსის დანიშვნა, თუ მოვალე თავად მოითხოვს ან კრედიტორთა უმრავლესობით ინიშნება ის.⁸⁶

3.2.4 რესტრუქტურისაციის მმართველის (პრაქტიკოსის) უფლებამოსილება

სადაც სავალდებულო დანიშვნაა გათვალისწინებული, რესტრუქტურისაციის პრაქტიკოსი შემოიფარგლება მოვალისა და კრედიტორების დახმარებაში მოილაპარაკონ და შექმნან რესტრუქტურისაციის გეგმა.⁸⁷ დირექტივის ზოგადი დანაწესით, პრაქტიკოსი სავალდებულო დანიშვნისას ზედამხედველობას უწევს მოვალის საქმიანობას, წარადგენს ანგარიშებს სასამართლოს წინაშე და საქმიანობის გახნორციელებისას ნაწილობრივ აკონტროლებს მას.⁸⁸

აქედან გამომდინარე, არ არსებობს რესტრუქტურისაციის ერთი კონცეფცია. წევრ სახელმწიფოებზეა დამოკიდებული თუ როგორ განუსაზღვრავენ პრაქტიკოსს

⁸⁵ Eidenmüller H., 'The Rise and Fall of Regulatory Competition in Corporate Insolvency Law in the European Union', *European Business Organization Law Review*, 2019, pg. 559

⁸⁶ DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 Directive on restructuring and insolvency, article 5.

⁸⁷ Goncharov N., "Priority Rules Under the Directive (EU) 2019/1023 and the Shareholder-Creditor Agency Problem- A" comparative legal research, 26-07-2019, pg.5

⁸⁸ DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency), article 2 (1) (12)

უფლებამოსილებას, რომელიც შეიძლება იყოს სხვადასხვანაირად მენეჯერი, მონიტორი ან ზედამხედველი.⁸⁹

დირექტივა ასევე არ იძლევა პირდაპირ ჩანაწერს, შეიძლება თუ არა რესტრუქტურირების პრაქტიკოსის დანიშვნა მეტ-ნაკლებად მკაცრი ფორმით. შეუძლია თუარა "მენეჯმენტის გადანაცვლება", რაც კარგავს არსებულ დირექტორთა საბჭოს მენეჯმენტის უფლებამოსილებას.⁹⁰ მოვალის საქმეების წარმართვისა და რესტრუქტურირების დაგეგმვის როლის ინტერპრეტაციის ცალკეულ მაგალითებს დავინახავთ უშუალოდ წევრი სახელმწიფოების მიერ დირექტივის იმპლემენტაციის პროცესში.

3.2.5 რესტრუქტურირების პროცესში ახალი ფინანსების მოზიდვა

ევროპარლამენტმა ძალიან ნათლად და ხაზგასმით აუკრძალა წევრ სახელმწიფოებს რესტრუქტურირების პროცესში ახალი ფინანსების მოზიდვისთვის რაიმე ბარიერის დაწესება. ამის ნათელია მაგალითია, დამფინანსებელი კრედიტორის (ახალი კრედიტორის) პასუხისმგებლობის გამორიცხვა სამოქალაქო, ადმინისტრაციული წესით, თუ რესტრუქტურირების პროცესში მოვალე ვერ შეძლებს ვალდებულების შესრულებას. წევრ სახელმწიფოებს შეუძლიათ განსაზღვრონ, რომ შემდგომი გადახდისუუნარობის პერიოდში ახალ კრედიტორებს ექნებათ პრიორიტეტი სხვა კრედიტორებთან მიმართებით, რაც გამოიხატება მოთხოვნის უპირატესად დაკმაყოფილებაში ან სხვა საკითხში, რომლის იმპლემენტაციის საკითხს სახელმწიფოები დაარეგულირებენ.⁹¹ აღნიშნული დანაწესი არის კრედიტორების დაცვის ახალი სტანდარტი, რომელსაც რესტრუქტურირების გეგმა თავისთავად ითვალისწინებს. მიზანი ცალსახად ნათელია, ახალი ფინანსების მოზიდვა წარმოადგენს მთავარ წყაროს ბიზნესის გადასარჩენად.⁹²

⁸⁹ Goncharov N., "Priority Rules Under the Directive (EU) 2019/1023 and the Shareholder-Creditor Agency Problem- A" comparative legal research, 26-07-2019, pg.6

⁹⁰ Eidenmüller H., 'The Rise and Fall of Regulatory Competition in Corporate Insolvency Law in the European Union', European Business Organization Law Review, 2019, pg. 560

⁹¹ DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency, article 17 (4))

⁹² Eidenmüller H., 'The Rise and Fall of Regulatory Competition in Corporate Insolvency Law in the European Union', European Business Organization Law Review, 2019, pg. 561

როგორც დავინახეთ ევროკავშირის უახლესი დირექტივა თამამი ტექსტებით შემოიფარგლება, ის თავდაყირა აყენებს წევრი ქვეყნების ეროვნულ საკანონმდებლო ჩარჩოს და მეტი გამბედაობისკენ მოუწოდებს სახელმწიფოებს, გადადგან ეფექტური ნაბიჯები საწარმოების გადასარჩენად. საინტერესოა შედარებით ჭრილში დავინახოთ ამერიკული მოდელიც, რომლის წყაროსაც სწორედ UNCINTRAL წესები წარმოადგენს. დირექტივის ტექსტის უდიდესი ნაწილი სწორედ მას ეფუძნება.

4. UNCINTRAL- მოდალური კანონი 1997 გადახდისუუნარობის საკანონმდებლო წინამძღოლი რეაბილიტაციის პროცესში

4.1 მოდალური კანონის წარმოშობა

მოდალური კანონი გადახდისუუნარობის შესახებ პირველად UNCINTRAL⁹³ მიერ 1997 წელს იქნა მიღებული⁹⁴, რათა აღმოეფხვრათ პროცედურული განსხვავებები, რომელიც გამოწვეული იყო სხვადასხვა სახელმწიფოების კანონმდებლობით. მისი მიღების მთავარ მიზანს წარმოადგენდა გადახდისუუნარობის სამართლის საერთო წესების შექმნა, რომლებსაც სახელმწიფოები ერთხმად მიიღებდნენ. ეს წესები იქნებოდა ყველასთვის განსჭვრეტადი და ინვესტიციების დაცვის მაღალი გარანტი. თავად მიზანშიც კი განისაზღვრა მოვალის აქტივების დაცვა, ბიზნესის გადარჩენა და ვაჭრობისა და ინვესტიციების გაგრძელება გადახდისუუნარობის პროცესში.⁹⁵

ზოგადად მიიჩნევა, რომ კანონების ჰარმონიზაცია ხელს უწყობს საერთაშორისო ვაჭრობას, რომელიც მიიღწევა შემდეგი მიზნებით: იურისდიქციის განსხვავებების შემცირებით, თანამშრომლობისა და კოორდინაციის საერთო მიდგომების დაფუძნებით, ტრანზაქციების ეფექტურობით, პროგნოზირებადობის გაუმჯობესებითა და კანონის გამჭვირვალობის ერთიანი სტანდარტის დანერგვით.⁹⁶ თავად კანონის პრეამბულამ განსაზღვრა შემდეგი მიზანი :

- თანამშრომლობა სახელმწიფოსა და უცხოეთის სასამართლოებსა და სხვა კომპეტენტურ ორგანოებს შორის

⁹³ United Nations Commission On International Trade law.

⁹⁴ Report of the United Nations Commission on International Trade Law on the Work of its Thirtieth Session, (1997), U.N. Doc. A/52/17 (1997)

⁹⁵ Mannan M., "Are Bangladesh, India and Pakistan Ready to Adopt the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency" , International Insolvency Review 25 (3), 2016, pg. 198.

⁹⁶ Block-Lieb S., Halliday T., "Incrementalisms in Global Lawmaking" 32 BROOK. J. INT'L L.,2007 , pg. 32

- ვაჭრობისა და ინვესტიციების უფრო დიდი სამართლებრივი უზრუნველყოფა;
- საერთაშორისო გადახდისუნარობის სამართლიანი და ეფექტური ადმინისტრირება, რომელიც იცავს ყველას ინტერესებს: კრედიტორებსა და სხვა დაინტერესებული პირებს, მათ შორის მოვალეს;
- მოვალის აქტივების ღირებულების დაცვა და მაქსიმიზაცია;
- ფინანსურად პრობლემური ბიზნესის გადარჩენის ხელშეწყობა, ინვესტიციების დაცვა და დასაქმების შენარჩუნება⁹⁷

მიუხედავად იმისა, საერთაშორისო გადახდისუნარობის სამართალში, ჰარმონიზაციის სირთულეები ნამდვილად არსებობდა, UNCITRAL-ის მოდალურმა კანონმა შეიძლება ითქვას, რომ აიღო მნიშვნელოვანი ფუნქცია, შეექმნა ჩარჩო პრინციპები, რომელიც სამართლიანად წარმართავდა გადახდისუნარობის პროცესს.⁹⁸ კანონშემოქმედებით პროცესში მთავარ გამოწვევას წარმოადგენდა ისეთი საკანონმდებლო ტექსტის მიღება, რომელიც იქნებოდა ექსკლუზიური და ფართო ყველა სახელმწიფოსთვის. ხაზგასასმელია ის ფაქტი, რომ ამერიკის შეერთებულმა შტატებმა მთავარი ანაბეჭდი დატოვა მოდალურ კანონზე, ვინაიდან მისი საქმეების განვითარებით ვითარდებოდა თავად მოდალური კანონის ტექსტიც.⁹⁹ მოდალურმა კანონმა შემოიტანა ინდივიდუალიზმის პრინციპი საერთაშორისო გადახდისუნარობის სამართალში, რაც გამოიხატა შემდეგში: თუ კომპანიას სხვადასხვა ქვეყანაში გააჩნდა აქტივი, კრედიტორი ვალდებული იყო თითოეულ ქვეყანაში ცალკე სამართალწარმოება დაეწყო და მოეთხოვა ამ აქტივების ჯამურ ქონებაში ჩათვლა, სასამართლო თითოეულ შემთხვევას ინდივიდუალურად განიხილავდა და თუ ვერ დაინახავდა ბმას მთავარ გადახდისუნარობის პროცესთან, ამ შემთხვევაში არ დააკმაყოფილებდა კრედიტორის მოთხოვნას მიეთვალა სხვადასხვა სახელმწიფოში არსებული კომპანიის აქტივები.¹⁰⁰ Uncintral-მა გამოსცა „მოდალური კანონის ამოქმედების“ გზამკვლევი, რომლის რეალური მიზანი

⁹⁷ Preamble, UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency (1997)

⁹⁸ Pottow J., "Procedural Incrementalism: A Model for International Bankruptcy," VIRG. J. INT'L L. 935, 1011 (2005).pg. 45

⁹⁹ Clift J., "Choice of Law and the UNCITRAL Harmonization Process", Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law, Volume 9, Issue 1, Article 3. 2014, Pg, 25.

¹⁰⁰ Dawson A., "The Problem of Local Methods in Cross-Border Insolvencies ", University of Miami Legal Studies Research Paper, Berkeley Business Law Journal No. 16-14, Vol. 12, 2015, pg.53

სახელმწიფოების დახმარება იყო, რომელთაც ნამდვილად სურდათ მოდალური კანონის მიღება.¹⁰¹ 2014 წლის იანვარში, Uncintral-მა გადამუშავებული ვერსია მიიღო მოდალური კანონის გზამკვლევის, რომელმაც სრულად ჩაანაცვა ორგინალი ვერსია.¹⁰²

4.2 მოდალური კანონის მიზანი

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის (გაერო) განშტოებამ UNCITRAL-მა გამოუშვა ყველაზე სრულყოფილი ტექსტი – 2014 წლის საკანონმდებლო გზამკვლევი გადახდისუნარობის შესახებ. საკანონმდებლო ჩარჩოს მიზანია გადახდისუნარობისა და რესტრუქტურისაციის საერთაშორისო სტანდარტების დადგენა და საერთაშორისო ფინანსურ სისტემასთან ინტეგრაციაში სახელმწიფოების ხელშეწყობა. ასეთმა კანონებმა და ინსტიტუტებმა ხელი უნდა შეუწყონ სიცოცხლისუნარიანი ბიზნესის რესტრუქტურისაციას და წარუმატებელი ბიზნესის დახურვას.¹⁰³

საერთაშორისო საზოგადოებისთვის, ძალიან დიდ სირთულეს წარმოადგენდა ერთიანი, ჰარმონიზებული სისტემის მიღება, რომლის იმპლემენტაციაც სხვადასხვაგვარად აისახებოდა ეროვნულ კანონმდებლობაში. თუმცა, UNCITRAL-მა 44 ქვეყანაში განახორციელა მოდალური კანონის ამოქმედება, ამ დროისთვის ისეთი ქვეყნები, როგორცაა კენია და მალავი იყენებენ მოდალურ კანონს წარმატებით.¹⁰⁴ ჰარმონისაციის თვალსაზრისით, საერთაშორისო გადახდისუნარობის სამართალმა შეიძლება ითქვას წარმატებით დაწერა მოდალური კანონი, რომელიც საფუძველი გახდა ევროკავშირის უახლესი რეგულაციის მიღებისას. როგორც ასეთი, ყველაზე დიდ წინსვლად ითვლება მდგომარეობა: „სუვერენიტეტისადმი მგრძობიარე სახელმწიფოები იღებენ უცხოური კანონების ექსტრატერიტორიულ მიღწევებს“.¹⁰⁵

¹⁰¹ Moustaira E., “International Insolvency Law”, Cham : Springer International Publishing : Imprint: Springer, 2019, pg.75

¹⁰² Ho Ch., “Cross-Border Insolvency Principles and Practice”, st edn, Sweet & Maxwell, 2016, pg. 325.

¹⁰³ იხ. UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, გვ. 10

¹⁰⁴ Franken S., “Cross-Border Insolvency Law: A Comparative Institutional Analysis” , Oxford Journal of Legal Studies 2014, pg. 115.

¹⁰⁵ . Pottow J. A. E. , “Procedural Incrementalism: A Model for International Bankruptcy”, VIRG. J. INT’L L. 935, 1011 2005, pg.45.

საკანონმდებლო გზამკვლევი ამერიკის შეერთებული შტატების გაკოტრების კოდექსის დახვეწილ და მოქნილ რეპერტუარს იყენებს.¹⁰⁶ გზამკვლევი, რომელიც ახლა ოთხ ნაწილად გამოიცა, შედგება 200-ზე მეტი რეკომენდაციისგან, დაყოფილია 20-ზე მეტ თემად და ამასთანავე დეტალური კომენტარისგან. კომენტარი სასამართლო პრაქტიკის შედარებით ანალიზს გვთავაზობს, სადაც არის მნიშვნელოვანი ცვალეზადობა კონკრეტულ თემაზე, ალტერნატიული მიდგომების წარდგენა, განხილვა და ასეთის შეფასება-მიღწევები. კომენტარი ასევე ემსახურება ვალიდაციის მნიშვნელოვან ფუნქციას, კერძოდ აღრიცხავს იმ ფაქტს, რომელმაც იყო დელეგატების სხვადასხვა აზრი წარმოდგენილი.¹⁰⁷

რესტრუქტურიზაცია-რეაბილიტაციის პროცესში საკანონმდებლო გზამკვლევის როლი გადამწყვეტია. UNCITRAL-ის გზამკვლევის მოქნილობა დემონსტრირებულია მოვალის მართვაში დატოვებასა და რეაბილიტაციის მმართველის შემოყვანის თავისუფლებაში. გზამკვლევი ნათქვამია, რომ განსხვავებული მიდგომები შეიძლება იყოს ამ საკითხთან დაკავშირებით შერჩეული, მათ შორის:

1. მოვალის მიერ სრული კონტროლის შენარჩუნება, ანუ მოვალის მფლობელობაში დატოვების შესაბამისი გარანტიები,
 2. დირექტორის მიერ შეზღუდულად უფლებამოსილების განხორციელება, სადაც მოვალე ახორციელებს ბიზნესს გადახდისუნარობის წარმომადგენლის ზედამხედველობით, რაც გულისხმობს, მათ შორის პასუხისმგებლობის განაწილებას;
 3. გადახდისუნარობის წარმომადგენლის მიერ დირექტორის სრულად შეცვლა.¹⁰⁸
- უნდა აღინიშნოს, რომ გზამკვლევის კომენტარებში რეაბილიტაციის პროცესში მოვალის მართვაში დატოვება არ არის მხარდაჭერილი მექანიზმი.

მიუხედავად იმისა, რომ მოდალური კანონი ცალსახად არ ასახავს ფიდუციურ მოვალეობებს, ის ადგენს ჩარჩოს, რომელიც ირიბად გავლენას ახდენს

¹⁰⁶ Susan Block-Lieb and Terence Halliday, 'Harmonization and Modernization in UNCITRAL's Legislative Guide on Insolvency Law' 42 Texas Int'l LJ (2007) p.475;

¹⁰⁷ Dawson A., "The Problem of Local Methods in Cross-Border Insolvencies", University of Miami Legal Studies Research Paper, Berkeley Business Law Journal No. 16-14, Vol. 12, 2015, pg.55.

¹⁰⁸ United Nations Commission on International Trade Law, Legislative Guide on Insolvency, United Nations Publication, 2005, Sales No. E.05.V.10 ISBN 92-1-133736-4 Law article 112. Pg. 173

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსების პასუხისმგებლობებზე.¹⁰⁹ მოდალური კანონის თანახმად, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებმა, როგორც სასამართლოს ოფიცრებმა უნდა შეასრულონ თავიანთი მოვალეობები გულმოდგინებით, მიუკერძოებლობით და კეთილსინდისიერებით. ისინი პასუხისმგებელნი არიან გადახდისუუნარო მოვალის აქტივების მართვასა და ადმინისტრირებაზე ისე, რომ მაქსიმალურად დაიცვან კრედიტორების ინტერესები.¹¹⁰ ქვემოთ გამოყოფილია მნიშვნელოვანი ასპექტები, რომელთა გატარებაც იმპლემენტაციის პროცესში მნიშვნელოვანია:

ა) თანამშრომლობა და კომუნიკაცია:

მოდალური კანონი ხაზს უსვამს სასამართლოებს, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს და სხვა დაინტერესებულ მხარეებს შორის თანამშრომლობისა და კომუნიკაციის მნიშვნელობას. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებმა უნდა მიაწოდონ ზუსტი და დროული ინფორმაცია სასამართლოებსა და სხვა დაინტერესებულ მხარეებს, რაც ხელს შეუწყობს ტრანსსასაზღვრო გადახდისუუნარობის სამართალწარმოების გამჭვირვალობასა და ეფექტურ გადაწყვეტილების მიღებას.¹¹¹

ბ) აქტივებისა და ინტერესების დაცვა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ვალდებული არიან შეინარჩუნონ და დაიცვან გადახდისუუნარო მოვალის აქტივები. მათ უნდა იმოქმედონ ისე, რომ დაიცვან კრედიტორების ინტერესები, თავიდან აიცილონ ქმედებები, რომლებმაც შეიძლება ზედმეტად გააფუჭონ ან შეამცირონ ქონების ღირებულება. ეს მოვალეობა ხელს უწყობს კრედიტორებს შორის აქტივების თანაბარ განაწილებას.¹¹²

NCITRAL-ის მოდალური კანონი კანონი ხაზს უსვამს თანამშრომლობის, გამჭვირვალობის და კრედიტორების ინტერესების დაცვას ტრანსსასაზღვრო გადახდისუუნარობის საქმის წარმოებისას, რაც შეესაბამისობაში მოდის

¹⁰⁹ Dawson A., “The Problem of Local Methods in Cross-Border Insolvencies”, University of Miami Legal Studies Research Paper, Berkeley Business Law Journal No. 16-14, Vol. 12, 2015, pg.58

¹¹⁰ Block-Lieb S., Halliday T., ‘Harmonization and Modernization in UNCITRAL’s Legislative Guide on Insolvency Law’, Texas Int’l LJ, 2007 pg. 475

¹¹¹ Block-Lieb S., Halliday T., ‘Harmonization and Modernization in UNCITRAL’s Legislative Guide on Insolvency Law’, Texas Int’l LJ, 2007 pg. 476.

¹¹² United Nations Commission on International Trade Law, Legislative Guide on Insolvency, United Nations Publication, 2005, Sales No. E.05.V.10 ISBN 92-1-133736-4 Law article 112. Pg. 175

გადახდისუნარობის პრაქტიკოსების მიერ დაკისრებული ფიდუციარული მოვალეობების ძირითად პრინციპებთან. გადახდისუნარობის პრაქტიკოსთა კონკრეტული ფიდუციარული ვალდებულებები შეიძლება შემდგომ განისაზღვროს ეროვნული კანონებითა და რეგულაციებით თითოეული იურისდიქციის ფარგლებში.¹¹³

საბოლოო ჯამში UNCINTRAL გზამკვლეულმა ძალიან დიდი როლი ითამაშა მსოფლიოში გადახდისუნარობის საქმისწარმოების რეფორმისა და რეაბილიტაციის პროცესის მხარდასაჭერად. ევროკავშირის რეგულაციაც მასზე დაყრდნობით განვითარდა და კვლავ განაგრძობს ნორმების დახვეწას. საინტერესოა ქართული გადახდისუნარობის სამართლის ჩამოყალიბება ისტორიულ ჭრილში და რა ფორმით შემოვიდა მმართველის ინსტიტუტი სამართლებრივ რეალობაში.

5. ფიდუციური მოვალეობა ქართულ სამართალში

5.1 ზოგადი ნაწილი

საქართველოსა და რევოლუციამდელ რუსეთში გაკოტრების სამართლის განვითარების ისტორია და წარმოშობა განსხვავებული გზებია. საქართველოში გაკოტრების კანონის საფუძველი შეიქმნა 1930-იან წლებში, კერძოდ, გაკოტრების, როგორც ინსტიტუტის 1931 წლის სსრკ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში ჩართვით. წესები ფიზიკურ და იურიდიულ პირთა არაშემძლეობის შესახებ“, რომელიც მოიცავს 7 კარსა და 46 მუხლს. იმდროინდელი „არაშემძლეობა“ სამართლებრივი შინაარსი ძალიან ჰგავდა თანამედროვე გაკოტრების კონცეფციას. ამრიგად, შეიძლება ითქვას, რომ გაკოტრების შესახებ კანონის საქართველოს კანონმდებლობაში ჩართვა არსებითად ეფუძნებოდა „არაშემძლეობის“ ინსტიტუტის მიღებას.¹¹⁴

მე-20 საუკუნის გაკოტრების სამართალში იურისდიქცია მჭიდროდ წააგავდა დღევანდელ სისტემას. მაგალითად, თუ ფიზიკურ პირის „არაშემძლეედ“ ცნობას ეხებოდა რამდენიმე საქმე სხვადასხვა სასამართლოში, ყველა ასეთი საქმე გადაეცემა სასამართლოს, რომელმაც პირველმა დაიწყო სამართალწარმოება და აღიარა მოვალის „არაშემძლეობის“ სტატუსი. ამ დროის განმავლობაში მხოლოდ სახალხო

¹¹³ Dawson A., “The Problem of Local Methods in Cross-Border Insolvencies”, University of Miami Legal Studies Research Paper, Berkeley Business Law Journal No. 16-14, Vol. 12, 2015, pg.59.

¹¹⁴ რუხაძე ა. „გაკოტრების სამართლის განვითარების ისტორიული მიმოხილვა“, ქართული სამართლის მიმოხილვა 7/2004-4, გვ.784

სასამართლოებს ჰქონდათ უფლება განეხილათ ეს საქმეები და შეზღუდული იყო სამართალწარმოების ნებადართული პირების ფარგლები. აღსანიშნავია, რომ საქმის გახსნის მოთხოვნის უფლების მქონე მხარეებს შორის იყვნენ კრედიტორი სააღსრულებო ფურცლით, მოვალე, სახელმწიფო და პროკურორი.¹¹⁵

სასამართლო პირს „არაშემძლედ“ ცნობდა თავისი დადგენილებით. აღნიშნული დადგენილება უნდა გამოქვეყნებულიყო გაზეთში და შეტყობინება გაგზავნილიყო სახელმწიფო რეგისტრაციის სათანადო ორგანოში. „არაშემძლეობის“ საფუძვლად მიიჩნეოდა ვალის გასტუმრების შეუძლებლობა (არაშემძლეობა), ხოლო მის გარეგნულ სამხილად დადგენილი იყო მოვალის მიერ ვალების გადახდის შეწყვეტა.¹¹⁶ მოვალის „არაშემძლედ“ ცნობის შემდეგ სასამართლო მხოლოდ სახელმწიფო ორგანოს მიმართავდა წინადადებით, დაენიშნა ერთი ან რამდენიმე ლიკვიდატორი, რომელთაც გადაეცემოდათ მოვალის ქონების მართვაგამგებლობისა და განკარგვის უფლება. სასამართლო განსაზღვრავდა სალიკვიდაციო ვადას, რომელიც ძირითადათ შეადგენდა 1 წელს. სასამართლო მიმართავდა ამავე ორგანოს, დაენიშნა „განსაკუთრებული პირი“, რომელიც უზრუნველყოფდა საწარმოს ქონების დაცვას, ვიდრე ლიკვიდატორები შეუდგებოდნენ თავიანთი მოვალეობის შესრულებას.¹¹⁷

ეს კოდექსი დიდწილად სალიკვიდაციო პროცედურების განხილვას უთმობს თავს, ვინაიდან ჩვენი კვლევის საგანს რეაბილიტაციის პროცესის განვითარება წარმოადგენს, ამ საკითხებზე კოდექსი არ საუბრობს. შესაბამისად გადავდივართ დამოუკიდებელი საქართველოს პერიოდში შექმნილ „გაკოტრების საქმეთა წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონზე.

5.2 რეაბილიტაციის მმართველის, ინსტიტუციონალური განვითარება 1996-2018 წლებში.

დამოუკიდებელი საქართველოს ისტორიაში პირველი კანონი, რომელმაც მიზანშივე განსაზღვრა რეაბილიტაციის პროცესის მნიშვნელობა იყო „გაკოტრების საქმეთა

¹¹⁵ რუხაძე ა. „გაკოტრების სამართლის განვითარების ისტორიული მიმოხილვა“, ქართული სამართლის მიმოხილვა 7/2004-4, გვ.785

¹¹⁶ მიგრიაული რ., „შესავალი გაკოტრებისა და გადახდისუუნარობის სამართალში“ გამომცემლობა ბონა კაუზა,თბილისი, 2017 , გვ.276.

¹¹⁷ იხ. სქოლიო 50. გვ.290

წარმოების შესახებ¹¹⁸ საქართველოს კანონი. ამავე კანონში გაიწერა მმართველის უფლებამოსილება, მისი ფიდუციური მოვალებები და საზღვრები. წინამდებარე კანონი გაცილებით დეტალურად მოიცავდა მმართველის პასუხისმგებლობისა და საქმიანობის ფარგლებს, ვიდრე 2007 წელს მიღებული „გადახდისუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“¹¹⁹ საქართველოს კანონი. რეაბილიტაციის მმართველი რეაბილიტაციის რეჟიმის დაწყების მომენტიდან წარმოადგენს მოვალეს იმ სპეციფიკით, რომ ფიდუციური მოვალებები მას ამჯერად უკვე მოვალის კრედიტორთა ერთობლიობის მიმართ გააჩნია, ნაცვლად მოვალის პარტნიორებისა.¹²⁰

ორივე კანონის მიხედვით, რეაბილიტაციის მმართველს ჰქონდა მოქნილობა, ყოფილიყო ფიზიკური ან იურიდიული პირი. ორივე კანონი ასევე არ იძლეოდა რეაბილიტაციის მმართველის დანიშვნის შესაძლებლობას, რომელიც ეწეოდა მოვალის მსგავს საქმიანობას. აღსანიშნავია, რომ 1996 წლის კანონში, რეაბილიტაციის პროცესში, მოვალეს უნდა წარედგინა კრედიტორებისთვის რეაბილიტაციის მმართველი, ხოლო რეაბილიტაციის მმართველი კრედიტორებს უნდა აერჩიათ კონკურსის წესით.¹²¹ ეს მიდგომა შეცვალა 2007 წლის კანონმა და მმართველის არჩევა/დამტკიცება მთლიანად კრედიტორებს მიანდო.¹²² ამასთანავე, კრედიტორთა კრებას შეეძლო მოწვევიდან 2 კვირის ვადაში აერჩია რეაბილიტაციის მმართველი. თუ ამ ვადაში რეაბილიტაციის მმართველი არ აირჩეოდა, მას სასამართლო დანიშნავდა.¹²³

გაკოტრების კანონი რეაბილიტაციის მმართველს ანიჭებდა განუზომელ უფლებამოსილებას, საკუთარი შეხედულებით, რეაბილიტაციის გეგმითა და კანონის დანაწესით ემოქმედა საწარმოს გადასარჩენად. ამასთანავე, კანონი შეიცავდა შემზღვეველ ნორმას, რომლის თანახმად, მმართველს მხოლოდ კრედიტორთა კომიტეტის თანხმობით აქვს უფლებამოსილება შევიდეს ისეთ სახელშეკრულებო

¹¹⁸ საქართველოს კანონი, მიღების თარიღი: 25/06/1996; გამოქვეყნების წყარო, თარიღი: პარლამენტის უწყებანი, 19-20, 30/07/1996.

¹¹⁹ საქართველოს კანონი, მიღების თარიღი: 28/03/2007; გამოქვეყნების წყარო, თარიღი სსმ, 9, 31/03/2007

¹²⁰ განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ <<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/245931>>

¹²¹ საქართველოს კანონი, მიღების თარიღი: 25/06/1996; გამოქვეყნების წყარო, თარიღი: პარლამენტის უწყებანი, 19-20, 30/07/1996. მუხლი 25⁴

¹²² საქართველოს კანონი, მიღების თარიღი: 28/03/2007; გამოქვეყნების წყარო, თარიღი სსმ, 9, 31/03/2007, მუხლი 44 (2).

¹²³ იქვე. მუხლი 3,(3²)

მოლაპარაკებაში, რომელიც მოვალის ვალდებულებების 20% იან ზრდას ითვალისწინებს, რეაბილიტაციის პროცესის გახსნის შემდგომ.¹²⁴ მმართველი პასუხისმგებელი იყო კრედიტორების წინაშე თვეში ერთხელ ჩაებარებინა მის მოქმედებებზე ანგარიში.

მოცემული დანაწესი შეცვალა 2007 წელს მიღებულმა კანონმა. მოიხსნა კრედიტორთა შემზღუდველი ნორმა მმართველის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებაზე, რომელსაც აუცილებლად სჭირდებოდა მათი თანხმობა, მეტიც, მმართველის ანგარიშვალდებულება მხოლოდ კრედიტორთა წინაშე გახდა სავალდებულო. თუკი, ადრინდელი კანონით მმართველის ფიდუციური მოვალეობის დარღვევა გადიოდა როგორც მოვალის ისევე კრედიტორთა ინტერესების დარღვევაში, ახალმა კანონმა მხოლოდ კრედიტორთა ინტერესები დაასახელა პრიორიტეტად. თვალსაჩინოა, რომ რეაბილიტაციის პროცესში რეაბილიტაციის მმართველისა და საწარმოს დირექტორის უფლებამოსილებათა წრეც განისაზღვრა კრედიტორთა კრების მიერ.¹²⁵ საინტერესოა, რომ მმართველის ფიდუციური მოვალეობების დარღვევა იწვევს მოვალის/კრედიტორების მხრიდან რეაბილიტაციის პროცესის გადასინჯვას ან შეწყვეტას. თუ მმართველმა დაარღვია რომელიმე მხარის უფლებები მისი საქმიანობა შეწყდება. მოცემულ საკითხთან დაკავშირებით 2007 წლის კანონი არაფერს საუბრობს.¹²⁶

საბოლოო ჯამში, ორივე საკანონმდებლო დანაწესი იყო ზოგადი ხასიათის, შეიცავდა რთულ და კომპლექსურ ნორმებს, რაც რეალურად ბარიერია რეაბილიტაციის პროცესის წარმოებისთვის. 2014 წელს (GIZ) მხარდაჭერით შეფასდა გადახდისუნარიანობის არსებული სისტემა საერთაშორისო დარგის ექსპერტების მიერ. ამ შეფასების შესაბამისად, კანონი მოიცავდა გარურკვევლობებსა და წინააღმდეგობებს.¹²⁷ საკამათოა პრიორიტეტების განსაზღვრის წესი, კერძოდ

¹²⁴ იხ. სქოლიო 56., მუხლი 25⁵ (3)

¹²⁵ იხ.სქოლიო 57. მუხლი 44 (4)

¹²⁶ ქადარია ს. "რეაბილიტაციის პროცესის ისტორიული განვითარება", სამართლის ჟურნალი #1 ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა ISSN 1987-7668, 2022, გვ. 186

¹²⁷ ქადარია ს. "რეაბილიტაციის პროცესის ისტორიული განვითარება", სამართლის ჟურნალი #1 ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა ISSN 1987-7668, 2022, გვ. 187

კრედიტორთა ინტერესებისა და მოვალის ინტერესების გატარება რეაბილიტაციის პროცესში და მმართველის უფლებამოსილებათა განსაზღვრა, რაც ასეთი პრობლემატურია. 2015 წელს ამერიკის შეერთებული შტატების საერთაშორისო განვითარების სააგენტოს (USAID) პროექტმა „მმართველობა განვითარებისთვის“ იუსტიციის სამინისტროს თხოვნით საქართველოს გადახდისუნარიანობის სისტემის კვლევა ჩაატარა. კვლევა განხორციელდა პროექტის ფარგლებში.¹²⁸ ქვეყანა საჭიროებდა ევროკავშირის სტანდარტების შესაბამის მოქნილ საკანონმდებლო პროექტს, რომელიც რეაბილიტაციის პროცესის პრიორიტეტულობას ნათლად ჩამოაყალიბებდა. 2021 წლის 21 აპრილს კი ამოქმედდა საქართველოს კანონი „კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, რომელიც თავისი არსით მოითხოვს დეტალურ ანალიზს რეაბილიტაციის პროცესთან მიმართებით.¹²⁹

5.3 სასამართლო პრაქტიკა

ნიშანდობლივია, რომ გაკოტრების საქმეთა წარმოების შესახებ საქართველოს კანონის მოქმედების ფარგლებში, რეაბილიტაციის პროცესის გახსნა ფაქტობრივად არ ხდებოდა საქართველოში. მეტიც, საზოგადოებას დიდი დრო დასჭირდა ამ პროცესის სარგებლიანობის დასაანახად და საკანონმდებლო სიახლეების ასათვისებლად. რეაბილიტაციის პროცესს არამხოლოდ კანონმდებლობის, არამედ ხანგრძლივი საპროცესო ვადების გათვალისწინებით, უნდობლობა შემოჰქონდა იურიდიულ წრეში.

2007 წლის კანონმდებლობით რეაბილიტაციის გეგმის დამტკიცების სრული კომპეტენცია კრედიტორთა ხელში გადავიდა. საინტერესოა შპს "ორიონი"-ს რეაბილიტაციის პროცესი¹³⁰, რომელიც 2012 წლის მოქმედი კანონმდებლობით მიმდინარეობდა. საგულისხმოა ის ფაქტი, რომ მოვალე არ იყო ჩართული რეაბილიტაციის გეგმის დამტკიცების პროცედურაში. კრედიტორთა კრება იყო

¹²⁸ იბ.სქოლო55.

¹²⁹ ქადარია ს. "რეაბილიტაციის პროცესის ისტორიული განვითარება", სამართლის ჟურნალი #1 ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა ISSN 1987-7668, 2022, გვ. 188

¹³⁰ თბილისის საქალაქო სასამართლოს, 2012 წლის 26 ოქტომბრის განჩინება საქმეზე „შპს "ორიონი"-ს რეაბილიტაციის გეგმის დამტკიცების შესახებ“, 2/12584-11.

სრულად გადაწყვეტილებაუნარიანი დამტკიცება რეაბილიტაციის გეგმა. ეს გარემოება, რატომღაც რეაბილიტაციის არსს საფუძველს აცლიდა.

მოვალე არც რეაბილიტაციის მმართველის დანიშვნაში იღებდა მონაწილეობას. საინტერესოა შ.პ.ს. „ბლექ სი ინვესტის“ საქმე¹³¹, სადაც რეაბილიტაციის მმართველს დანიშვნის საკითხი ფორმალურადაც კი არ განიხილა სასამართლომ. მისი კომპეტენციის, განათლებისა და გამოცდილების შესწავლა მიაჩნდა კრედიტორთა კრებას, რომელმაც ამ პროცესში მოვალე არ ჩართო.¹³² როგორც პრაქტიკიდან ირკვევა, ეს ყველაფერი არ ემსახურებოდა მოვალის ფინანსური სიძნელების დაძლევას, პირიქით, მიზანმიმართული იყო ქონების განადგურებისკენ. 2011 წელს დაწყებული რეაბილიტაციის საქმე 2018 წელსაც კი ვერ დასრულდა, რეაბილიტაციის გეგმის ცვლილებისა და რიგი მოქმედებების გამო საქმე კვლავ გაგრძელდა.¹³³

საგამონაკლისო საქმეს წარმოადგენს, შპს „კავკასიის ციფული ქსელის“ რეაბილიტაციის საქმე, სადაც აღსანიშნავია, რომ მოვალე რეაბილიტაციის მმართველთან ერთად აქტიურად იყენებს საპროცესო უფლებებს და, მათ შორის რეაბილიტაციის გეგმის შესრულების მონიტორინგსაც აწარმოებს.¹³⁴ გაჭიანურებული წარმოების პრობლემა ამ საქმეშიც ფიქსირდება, 2013 წელს გახსნილი რეაბილიტაციის პროცესი დღესაც არ არის დასრულებული.

საკანონმდებლო სირთულები, მოვალის რეაბილიტაციის პროცესისგან სრული გამოთიშვა, დაუსრულებელი სასამართლო წარმოება განაპირობებდა ახალი კანონმდებლობის შექმნის აუცილებლობას. რეაბილიტირებული საწარმოების ოდენობა, ძალიან ცოტა იყო საქართველოში.

¹³¹ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2011 წლის 28 სექტემბრის განჩინება შ.პ.ს. „ბლექ სი ინვესტის“ რეაბილიტაციის მმართველად ვლადიმერ სალამის დანიშვნის და რეაბილიტაციის გეგმის პროექტის მომზადების ვადის განსაზღვრის შესახებ კრედიტორთა გადაწყვეტილების დამტკიცების თაობაზე ,2/647-11წ.

¹³² ქადარია ს. "რეაბილიტაციის პროცესის ისტორიული განვითარება" , სამართლის ჟურნალი #1 ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა ISSN 1987-7668, 2022, გვ. 189

¹³³ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2018 წლის 25 ივლისის საოქმო განჩინება შპს „ბლექ სი ინვესტის“ რეაბილიტაციის გეგმის პროექტის მომზადების ვადის გაგრძელების შესახებ, საქმე #2/61

¹³⁴ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2017 წლის 13 იანვრის განჩინება საქმეზე: შპს „კავკასიის ციფრული ქსელი“-ს რეაბილიტაციის გეგმაში ცვლილებების შეტანის შესახებ“ საქმე № 2/5795-13

III. განსაკუთრებული რეჟიმის (რეაბილიტაციის) დროს მმართველის სტატუსი, საწარმოს ხელმძღვანელობის / წარმომადგენლობის განხორციელების ძირითადი გზები და პრინციპები;

1. პროცედურული პრინციპები

მოცემული თავი ემსახურება პრაქტიკოსის მიერ საწარმოს მართვისას გამოსაყენებელ პრინციპებს, რომელიც თავისი არსით გადახდისუნარიობის სამართლის შემადგენელი ნაწილია. ეს პრინციპები ევროკავშირის სამართალში ჩამოყალიბდა როგორც „Transactions Avoidance Law“, რომელიც თავისი არსით აძლიერებს რეაბილიტაციის პროცესს და უფრო გამჭვირვალეს ხდის მას.¹³⁵

ტრანზაქციის განხორციელებისას პრაქტიკოსი ეყრდნობა ორ უმთავრეს პრინციპს: ა) კრედიტორთა მოთხოვნის საუკეთესო დაკმაყოფილებას და ბ) კრედიტორთა თანასწორ მოპყრობას.¹³⁶ პირველი პრინციპი თავის თავში მოიცავს როგორც საწარმოს აქტივების საუკეთესო ფასად შეთავაზებას მყიდველისთვის, ასევე ოპტიმალურ ფასსაც. მმართველმა ყველა შესაძლო რესურსით უნდა უზრუნველყოფს საუკეთესო ფასად რეალიზება, წინააღმდეგ შემთხვევაში მასზე მოდის მტკიცების ტვირთი, თუ რატომ ვერ შეძლო აქტივების ოპტიმალურ ფასად რეალიზება. მეორე პრინციპი კი თავის თავში მოიაზრებს კრედიტორთა უკანონო პრიორიტეტებისგან დაცვას, აქ რათქმაუნდა არ იგულისხმება კანონიერად დადგენილი მოთხოვნის დაკმაყოფილების უპირატესობა, რაც შესაძლებელია უზრუნველყოფილ ან პირველი რიგის კრედიტორს გააჩნდეს, აქ უმთავრესად საგულისხმოა, ერთი რიგის კრედიტორებთან რომელიმეს გამოყოფა, რაც შემდგომში მმართველის პასუხისმგებლობის საფუძველი გახდება.¹³⁷ კონტინენტური ევროპის ქვეყნები გამოყოფენ პროცედურულ და მატერიალურ პრინციპებს, რომელსაც შევხებით დეტალურად. პროცედურული პრინციპებია:

¹³⁵ Jackson Th, “Avoiding Powers in Bankruptcy”, Stanford Law Review, 1984, pg.725

¹³⁶ Bar CH., Clive E., Nolke H., “Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law”, Sellier European Law Publishers GmbH, 2009, pg.10.

¹³⁷ Jackson Th, “Avoiding Powers in Bankruptcy”, Stanford Law Review, 1984, pg.726

1.1 კოლექტიურობა

კოლექტიურობის პრინციპი წარმოადგენს თავად გადახდისუუნარობის მთავარ პრინციპს, რომელიც თავის დროზე თომა ჯექსონის „კრედიტორთა ვაჭრობის“¹³⁸ თეორიისგან წარმოიშვა.¹³⁹ თუ ჩვეულ სამეწარმეო საქმიანობაში კრედიტორს შეეძლო ინდივიდუალურად საქმისაწარმოება დაეწყო მოვალის წინააღმდეგ, რაბილიტაციის/რესტრუქტურისაციის პროცესის გახსნისთანავე ის კარგავს ამ შესაძლებლობას. ხშირად გადახდისუუნარობის პროცესს კოლექტიური აღსრულების პროცესსაც კი უწოდებენ.¹⁴⁰ ინდივიდუალური საქმისაწარმოებები წყდება და კრედიტორები უფლებამოსილნი არიან კოლექტიურად საერთო ქონებისგან დაიკმაყოფილონ მოთხოვნა.¹⁴¹

არსებობს მოსაზრება, რომელსაც ვეთანხმები, რომ კოლექტიურობის პრინციპიდან გამომდინარეობს თავად კრედიტორთა ავტონომიისა და თანაბარი მოპყრობის პრინციპი.¹⁴² სწორედ ამ პრინციპზე დაყრდნობით მმართველი ვალდებულია თანაბრად სცეს პატივი უფლებრივად თანასწორ კრედიტორებს, არ გამოყოს უკანონო პრიორიტეტები და თავად მოლაპარაკების პროცესიც კი კოლექტიურად წარმართოს. თუ კრედიტორთა კრება თავად დანიშნავს წარმომადგენელს, მასთან მოლაპარაკება რათქმაუნდა არ დაარღვევს კოლექტიურობის პრინციპს.¹⁴³

1.2 ეგექტურობის პრინციპი

ეგექტურობის პრინციპი იცავს კრედიტორის უფლებას მიიღოს საკუთარი წილი სწრაფად და სრულყოფილად. ეს პრინციპი პირველად გამოყენებული იქნა ცნობილ საქმეში *Seagon v. Deko Marty Belgium*.¹⁴⁴ მოცემული პრინციპი კრედიტორთა უფლებების დაცვას უპირატეს ძალას ანიჭებს და მისგან გამომდინარეობს ისეთი პრინციპები, როგორცაა კრედიტორთა თანასწორი მოპყრობის ვალდებულება და

¹³⁸ იხ. კრედიტორთა ვაჭრობის თეორია Thomas H. Jackson, “The Logic and Limits of Bankruptcy Law” Harvard University Press 1986, and Beard, 2001.

¹³⁹ Bork R., “Corporate Insolvency Law”, Intersentia, 2020, pg. 13.

¹⁴⁰ Grant J.L.L., “Party Autonomy and Third-Party Protection in Insolvency Law”, Insol Eorpe 2019, pp. 179.

¹⁴¹ Bar CH., Clive E., Nolke H., “Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law”, Sellier European Law Publishers GmbH, 2009, pg.12.

¹⁴² Zwieten K., “Goode on Principles of Corporate Insolvency Law”, 5th ed., Sweet& Maxwell 2018, chapter 3. Pg.15

¹⁴³ United Nations Commission on International Trade Law, “Legislative Guide on Insolvency Law”, Part 1 and 2 (United Nations Publications 2005), p. 83

¹⁴⁴ იხ. საქმე Case C-339/07. „Christopher Seagon v Deko Marty Belgium NV“ Judgment of the Court (First Chamber) of 12 February 2009.

მოვალის ქონების საუკეთესო ფასად რეალიზება. მოცემული პრინციპი წარმოადგენს პროცედურულ პრინციპს და მმართველისთვის სავალდებულოდ შესასრულებელი ძალა აქვს.¹⁴⁵

ეფექტურობის პრინციპი გენერალურ პრინციპებს შორის არის, რაც გულისხმობს რომ თუ სხვა პრინციპი წინააღმდეგობაში მოდის მასთან, მისი პრიორიტეტულობა უნდა დაისახოს მიზნად პრაქტიკოსმა.¹⁴⁶

თვალსაჩინოა, რომ UNCINTRAL გაიდლაინებიც რეასტრუქტურის პროცესების ეფექტურად წარმართვას მოიაზრებენ, რომელიც გულისხმობს:

- მარტივი და ხელმისაწვდომი წესებით გადახდისუნარობის პროცესებზე ხელმისაწვდომობას;
- კრედიტორთა მოთხოვნების იდენტიფიკაციის, შეგროვებისა და მათი დაფარვის მექანიზმების შემუშავებას;
- გადავადებისა და ზედმეტი დანახარჯების გარეშე მოვალისა და კრედიტორების მონაწილეობის გაადვილებას რეაბილიტაციის პროცესში;
- პრაქტიკოსის მიერ მართვისა და ზედამხედველობის სტრუქტურის შემუშავებას;
- საქმისწარმოების დასრულებისას ეფექტურად მოვალის ვალდებულებებისა და პასუხისმგებლობების შესრულებას.¹⁴⁷

კრედიტორებს ხშირად აქვთ ვადა განსაზღვრული მოთხოვნის წარსადგენად. ეს ვადა ხშირ შემთხვევაში ეროვნული კანონმდებლობით არის რეგულირებული.¹⁴⁸ ამ პრინციპის დარღვევად არ გვევლინება, თუ კრედიტორმა გაუშვა ეს ვადა და დაკარგა რიგითობა. ვინაიდან რეაბილიტაციის პროცესი მკაცრად რეგულირებულია, ეფექტურობა არ გამორიცხავს კრედიტორის ბრალით გამოწვეულ პასუხისმგებლობის

¹⁴⁵ Bork R., “Corporate Insolvency Law”, Intersentia, 2020, pg. 14.

¹⁴⁶ Bork R., Veder M., “Harmonisation Of Transactions Avoidance Law”, Intersentia, 2022, pg. 36

¹⁴⁷ Zwieten K., “Goode on Principles of Corporate Insolvency Law”, 5th ed., Sweet& Maxwell 2018, chapter 3. Pg.17 .

¹⁴⁸ Bork R., “Corporate Insolvency Law”, Intersentia, 2020, pg. 38.

დაკისრებას, რაც მაგ. გამოიხატება მოთხოვნის დაკარგვაში ან სხვა რიგის კრედიტორად რეგისტრაციაში.

1.3 კრედიტორთა ავტონომია

კრედიტორთა ავტონომია არის ერთ-ერთი ფუნდამენტალური პრინციპი, რომელიც აფართოვებს მათ უფლებებს. კრედიტორები არამხოლოდ წარადგენენ სარჩელებს და იკმაყოფილებენ მოთხოვნებს, არამედ ისინი უფლებამოსილნი არიან თავად ჩაერთონ საქმისწარმოებაში. მმართველი სწორედ მათ წინაშეა ვალდებული გაანხორციელოს ჯეროვნად საკუთარი უფლებები. კრედიტორები რიგ შემთხვევაში ზეგავლენას ახდენენ მმართველის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებზე, თუნდაც სარჩელის წარდგენით, თუ ისინი არ ემხრობიან მათ. UNCINTRAL მოდალური კანონის 126-ე რეკომენდაციის¹⁴⁹ თანახმად, „გადახდისუუნარობის სამართალმა უნდა განსაზღვროს, რომ უზრუნველყოფილი და არაუზრუნველყოფილი კრედიტორები უფლებამოსილნი არიან ჩაერთონ რეაბილიტაციის პროცესებში, ეროვნულმა სამართალმა უნდა დააკონკრეტოს მონაწილეობის საზღვრები და მათი ფუნქციები“. მათი მონაწილეობის უზრუნველყოფა კი უშუალოდ პრაქტიკოსის ვალდებულებად გვევლინება.¹⁵⁰

კრედიტორთა ავტონომიის პრინციპის გამოხატვაა მათი უფლება მიმართონ სასამართლოს რეაბილიტაციის პროცესის გახსნის მოთხოვნით, თავად მიიღონ მონაწილეობა პრაქტიკოსის შერჩევა/დანიშვნაში, დაესწრონ კრედიტორთა კრებებსა და მოიწვიონ კრედიტორთა კომიტეტი.¹⁵¹

კრედიტორთა კრებები განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია რეაბილიტაციის პროცესში.¹⁵² მაგ. საქართველოში ისინი ამტკიცებენ რეაბილიტაციის გეგმას და შემდგომ ზედამხედველობენ მას.¹⁵³ ეს ყველაფერი ეროვნული კანონმდებლობის

¹⁴⁹ United Nations Commission on International Trade Law, “Legislative Guide on Insolvency Law”, recommendation 12.

¹⁵⁰ United Nations Commission on International Trade Law, “Legislative Guide on Insolvency Law”, Recommendation 126, pg. 190, para 175.

¹⁵¹ Bar CH., Clive E., Nolke H., “Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law”, Sellier European Law Publishers GmbH, 2009, pg.15.

¹⁵² Bork R., “Creditors Committees”, International Insolvency Review, 2012, pg.127

¹⁵³ საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 18/09/2020, საქართველოს პარლამენტი, მუხლი 44, მე-3 პუნქტი ი) ქვეპუნქტი,

განსჯადია. უნდა აღინიშნოს, რომ რაც უფრო მეტად დაცულია კრედიტორთა უფლებები, მით მეტად ძლიერია გადახდისუუნარობის სისტემა ქვეყნაში.

1.4 გამჭირვალობა

რეაბილიტაციის პროცესი გახსნის მომენტიდან არის საჯარო, გამჭირვალე და ხელმისაწვდომი. გამჭირვალობის პრინციპი შეგვიძლია დავყოთ ორ ნაწილად. პირველი მოიაზრებს თავად პროცედურული ნაწილის გამჭირვალობას, საჯარო ინფორმაცია მოვალის რეაბილიტაციის შესახებ, ასევე კრედიტორთა მოთხოვნებისა და მმართველის დანიშვნის შესახებ. მეორე მხრივ, თავად მმართველის მოქმედებები უნდა იყოს გამჭირვალე. ის ვალდებულია კრედიტორებს გადასცეს ინფორმაცია მისი მოქმედებების შესახებ, კერძოდ რა ფასად და ვისთვის აპირებს აქტივების შეთავაზებას, თუ პრაქტიკოსმა არ გადასცა კრედიტორთა კრებას შესაბამისი ინფორმაცია, ის პასუხს აგებს ამ პრინციპის დარღვევისთვის.¹⁵⁴

გამჭირვალობის პრინციპი საქართველოშიც მოქმედებს, კერძოდ „რეაბილიტაციის ან გაკოტრების რეჟიმი იხსნება სასამართლოს მიერ გადახდისუუნარობის შესახებ განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის ან გაკოტრების რეჟიმის გახსნის თაობაზე განჩინების გამოტანის მომენტიდან, სასამართლოს გადაწყვეტილება ქვეყნდება ამ კანონით დადგენილი წესით, აგრეთვე „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნის“ ვებგვერდზე.“¹⁵⁵ უფრო დეტალურად საქართველოში მოქმედ პრინციპებს განვიხილავ ქვემოთ მოცემულ თავებში.

2. მატერიალური (შინაარსობრივი) პრინციპები

პროცედურული პრინციპები სამართალწარმოების ეტაპზე გამოიყენება ზოგადი დანაწესებით, მაშინ როდესაც შინაარსობრივი პრინციპები გამოირჩევა უფრო ზუსტი და კონკრეტული განმარტებებით, რომლებიც მთავარი სახელმძღვანელოა პრაქტიკოსისთვის.¹⁵⁶ შინაარსობრივი პრინციპები უპირატესად იდენტიფიცირებულია რათა დაიცვას გადახდისუუნარობის პროცესში მონაწილე

¹⁵⁴ United Nations Commission on International Trade Law, “Legislative Guide on Insolvency Law”,(fn.33) p.13 para 11 .

¹⁵⁵ საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 18/09/2020, საქართველოს პარლამენტი, მუხლი 62.

¹⁵⁶ Bar CH., Clive E., Nolke H., “Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law”, Sellier European Law Publishers GmbH, 2009, pg.17

მხარეები, განსაკუთრებით კი კრედიტორების უფლებები, სადაც მოვალე მოკლებულია შესაძლებლობას რომ სრულად დაფაროს მათი მოთხოვნები.¹⁵⁷ კონტინენტური ევროპის სამართალში კრედიტორთა ინტერესების დაცვა უპირატეს ფიდუციალურ ვალდებულად გვევლინება პრაქტიკოსისთვის, თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ ბალანსი მოვალის რეაბილიტაციას შორის დაცულია. უფრო დეტალურად იხილეთ ქვემოთ მოცემული პრინციპები.

2.1 კრედიტორთა თანაბარი მოპყრობის ვალდებულება (ოპტიმიზაცია)

ერთი კლასის კრედიტორების მიმართ პრაქტიკოსი ვალდებულია მოქმედებდეს თანაბრად. ეს უპირატესად გამორიცხავს პრიორიტეტების დასახელებასა და რომელიმე კრედიტორის მოთხოვნის დაკმაყოფილებას, რომელიც ცნობილია როგორც „*pari passu*” წესებად.¹⁵⁸ ვინაიდან მოვალის რესტრუქტურისა თანაბრად არსით კოლექტიური აღსრულების მექანიზმია, მოვალის ქონება იმგვარად უნდა იქნეს პრაქტიკოსის მიერ რეალიზებული, რომ საერთო კლასის კრედიტორთა უფლებები თანაბრად იყოს დაცული.¹⁵⁹ მოცემული წესების ქვეშ, იმავე კლასის კრედიტორებს აქვთ თანაბარი შესაძლებლობა ჩაერთონ რეაბილიტაციის პროცესში, გამოიყენონ ხმის მიცემის უფლება, იქნენ მოწეული კრებაზე და ისარგებლონ პროცესუალური მექანიზმებით. დაუშვებელია ერთი კლასის კრედიტორთა დისკრიმინაცია. „*pari passu*” წესების შესრულება წარმოადგენს UNCITRAL გაიდლაინების მთავარ ამოსავალ წერტილს და მისი შესრულება სავალდებულოა.¹⁶⁰ კრედიტორთა თანაბარი მოპყრობის ვალდებულების გენერალური წესები გვხვდება თითქმის ყველა ქვეყნის სამართლის კანონმდებლობაში. ინგლისი, გერმანია, აშშ. წამყვანი ქვეყნები ამ წესებს სახელმძღვანელო პრინციპებად აღიქვამენ. მოცემულ წესებს საქართველოს კანონმდებლობაც იზიარებს. „გადახდისუუნარობის საქმისწარმოების პრინციპებია, მსგავსი უფლებების მქონე კრედიტორთა თანაბარი მოპყრობა და სხვა.“¹⁶¹

უნდა აღინიშნოს, რომ ამ პრინციპის გამოვლინებაა კრედიტორებისთვის ინდივიდუალური საქმისწარმოების აკრძალვა, მას შემდეგ რაც გაიხსნება

¹⁵⁷ Reuss P.M., “ An Overview of Various Interests Protected by Insolvency Law”, Mohr Siebeck, 2011, pg.53.

¹⁵⁸ Bork R., Veder M., “Harmonisation Of Transactions Avoidance Law”, Intersentia, 2022, pg. 45.

¹⁵⁹ იქვე გვ. 45.

¹⁶⁰ UNCITRAL Legislative Guide, (fn.33) p.11 para 7.

¹⁶¹ საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 18/09/2020, საქართველოს პარლამენტი, მუხლი 2, ე ქვეპუნქტი.

რეაბილიტაციის პროცესი. კოლექტიური საქმისწარმოება, წარმართული ლიცენზირებული პრაქტიკოსის მიერ განამტკიცებს სწორედ კრედიტორთა თანასწორუფლებიანობას.¹⁶²

როდესაც ერთი კლასის კრედიტორის მოთხოვნის დაკმაყოფილება ხდება, ეს წინააღმდეგობაში მოდის „*pari passu*” პრინციპთან. კწილობრივად ერთნაირი დაკმაყოფილება უნდა მიიღონ საკუთარი მოთხოვნების კრედიტორებმა, ვინაიდან ისედაც ნაკლებია შანსი რეაბილიტაციის პროცესში მყოფი მოვალის მიერ მათი მოთხოვნის სრულად დაკმაყოფილების და პრაქტიკოსის მოქმედება, პრიორიტეტები განსაზღვროს კრედიტორთა წინაშე, მათ უფლებას შელახავს.¹⁶³

მოცემული პრინციპი არ გამორიცხავს სხვადასხვა კლასის კრედიტორთა უფლებებს, ან მათ განსხვავებულ მდგომარეობას. ეროვნული კანონმდებლობით განსხვავდება უზრუნველყოფილი, არაუზრუნველყოფილი კრედიტორები, მათი რიგითობა და დაკმაყოფილების პერიოდულობა¹⁶⁴. ხაზგასასმელია, რომ ეს პრინციპი ერთი კლასის კრედიტორთა უკანონო პრივილეგიებს გამორიცხავს, რაც შესაძლებელია პრაქტიკაში განხორციელდეს პრაქტიკოსის მიერ. თავის მხრივ, რეაბილიტაციის პრაქტიკოსს კანონი იმდენად დიდ მართვის სადავეებს აძლევს, რომ ამ პრინციპის არსებობა მისი საქმიანობის მაკონტროლებელი მექანიზმია.

2.2 მოვალის აქტივების საუკეთესო ფასად რეალიზება

მოვალის აქტივების საუკეთესო ფასად რეალიზებას კონტინენტური ევროპის სამართლის სისტემაში მოიხსენებენ როგორც „ოპტიმიზაციის პრინციპს“¹⁶⁵. აღნიშნული პრინციპი თავისი არსით ემსახურება კრედიტორთა მოთხოვნის დაკმაყოფილების პრინციპს, რომელსაც ქვემოთ განვხილავ დეტალურად.

რეაბილიტაციის პრაქტიკოსი ვალდებულია ძალიან სწრაფად, გონივრულ ვადაში, საუკეთესო ფასად განახორციელოს მოვალის აქტივების რეალიზება, რომელიც შედეგობრივად დაეხმარება მას რეაბილიტაციაში. პრაქტიკოსის მოქმედება

¹⁶² Insolvency Act 1986 (England and Wales) sec.127 (1)

¹⁶³ „Equal Treatment of Creditors vs. Protection of Trust”, CERIL report on transaction avoidance law, 2021 May 21, para 17. 33.

¹⁶⁴ Bar CH., Clive E., Nolke H., “Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law”, Sellier European Law Publishers GmbH, 2009, pg.17

¹⁶⁵ Bork R., “Corporate Insolvency Law”, Intersentia, 2020, para 4.27.

ინდივიდუალურ შემთხვევებში უნდა შეფასდეს, თუმცა მან ყველა შესაძლო რესურსით უნდა იმოქმედოს მოკლე პერიოდში და სწრაფად.¹⁶⁶

მოცემული პრინციპი თავის თავში მოიცავს ხელშეკრულებების შეწყვეტას, რომლებიც არ არის მომგებიანი საწარმოსთვის. ანსეტრალის გაიდლაინები პრაქტიკოსს აღჭურავს ამ უფლებამოსილებით¹⁶⁷, რომელიც ეროვნულ კანონმდებლობაშიც ჰპოვებს ასახვას.¹⁶⁸

საინტერესოა საქართველოს კანონმდებლობის მე-60 მუხლის მე-2 პუნქტი, რომლის თანახმადაც, „მმართველს/ზედამხედველს უფლება აქვს, მიატოვოს ისეთ ქონებაზე საკუთრების უფლება, რომელსაც ლიკვიდური ღირებულება არ აქვს და რომლის კრედიტორთა სასარგებლოდ რეალიზაციაც შეუძლებელია, ან განახორციელოს ამ ქონების რეალიზაცია, თუ მისი შენახვისა და მოვლა-პატრონობის ხარჯები მის საბაზრო ღირებულებას აღემატება“¹⁶⁹. აღნიშნული დანაწესი სწორედ ოპტიმიზაციის პრინციპის ქოლგის ქვეშ ხდება.

2.3 კრედიტორთა მოთხოვნების საუკეთესო დაკმაყოფილება

ოპტიმიზაციის პრინციპი პროცედურულ რეალიზებას ჰპოვებს კრედიტორთა მოთხოვნების საუკეთესო დაკმაყოფილების პრინციპში. თუ რომელიმე კრედიტორი უკანონო პრიორიტეტის საფუძველზე მიიღებს მოთხოვნების დაკმაყოფილებას, (ეს შესაძლებელია მას მიეღო პრაქტიკოსის საქმიანობაში ჩართვამდეც), პრაქტიკოსს შეუძლია ერპიროვნულად/ან სხვა კრედიტორთა სარჩელის საფუძველზე ბათილად სცნოს ტრანზაქცია და მოცემულ კრედიტორს მოუწიოს თანხის დაბრუნება.¹⁷⁰

მოცემული პრინციპი ფუნდამენტურ პრინციპს წარმოადგენს გადახდის უუნარობის სამართალში, ვინაიდან კრედიტორთა მოთხოვნის დაკმაყოფილებას ეხება ეს. მოცემული პრინციპი აღსრულების სამართალს უკავშირდება, რომელიც თავისი არსით მჭიდროდ არის დაკავშირებული მოვალის ქონების საუკეთესო ფასად

¹⁶⁶ Bickford-Smith J., "The Fiduciary Duty of Insolvency Practitioners", 2013, International Company and Commercial Law Review, Vol. 1, pg. 62.

¹⁶⁷ UNCITRAL Legislative Guide, (fn.33) p.136.

¹⁶⁸ იხ. ინგლისის კანონმდებლობა Insolvency Act 1986 (England and Wales) sec.178.. იხ. აშშ კანონმდებლობა Bankruptcy Code, sec. 365

¹⁶⁹ საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 18/09/2020, საქართველოს პარლამენტი, მუხლი 60, მე-2 პუნქტი.

¹⁷⁰ Bork R., Veder M., "Harmonisation Of Transactions Avoidance Law", Intersentia, 2022, pg. 77.

რეალიზაციასთან. რაც უფრო მეტი ამონაგები თანხა იქნება აქტივების რეალიზაციით მიღებული, ლოგიკურია მით უფრო ჯეროვნად დაიფარება ვალდებულებები.¹⁷¹

კრედიტორთა მოთხოვნების საუკეთესო დაკმაყოფილება არ გამორიცხავს იმ ფაქტს, რომ ზოგიერთი კრედიტორი რომელიც განსხვავებულ რიგს ან კლასს მიეკუთვნება, საერთოდ დარჩეს დაკმაყოფილების გარეშე. ეროვნული კანონმდებლობები რიგითობას კრედიტორებს სწორედ იმიტომ ანიჭებს, რომ ჯერ სრულად იღებს დაკმაყოფილებას პირველი რიგი, შემდგომ მეორე და ასე შემდეგ.¹⁷² ვფიქრობ, რესტრუქტურისაციის პროცესი სწორედ ამიტომ არის პრიორიტეტული, მასში ყველა კრედიტორი დაკმაყოფილებულია, ამიტომაც თითოეულმა კრედიტორმა უნდა გაიაზროს მისი მნიშვნელობა და ხელი შეუწყოს რესტრუქტურისაციის გეგმის დამტკიცებასა და შემდგომ შესრულებას.

საგულისხმოა, რომ რესტრუქტურისაციის პროცესში, პრაქტიკოსი უფრო მეტად შებოჭილია ამ პრინციპით ვიდრე ოპტიმიზაციის პრინციპით. უნდა აღინიშნოს, რომ რეაბილიტაციის გეგმამდეც არის შესაძლებელი ქონების გასხვისება, რაც კრედიტორთა დაკმაყოფილებას არ ემსახურება, პირიქით მოვალის გადარჩენისთვის არის მიზანშეწონილი. აქედან გამომდინარე, პრაქტიკოსის მოქმედება შესაძლებელია ოპტიმიზაციის პრინციპით იყოს დაცული ისე, რომ არ ითვალისწინებდეს კრედიტორთა დაკმაყოფილებას.

2.4 მოვალის უფლებების დაცვა

კონტინენტური ევროპის სამართალი პრიორიტეტულად კრედიტორთა უფლებებს იცავს გადახდისუუნარობის პროცესში, თუმცა მოვალის პროცესუალური და მატერიალური უფლებებიც მნიშვნელოვანია. რესტრუქტურისაციის პროცესში მოვალე გვევლინება როგორც მოპასუხე მხარე, რომელსაც აქვს ორი უმთავრესი უფლება: ა) სამართლიანი მართლმსაჯულებისა და ბ) მოსმენის უფლება.¹⁷³ მოცემული პრინციპი წარმოადგენს ეროვნული კანონმდებლობის დისკრეციას დაიცვას მოვალის უფლებები. რესტრუქტურისაციის პროცესში, სადაც მართვის სადავეები

¹⁷¹ იქვე გვ.51.

¹⁷² იხ. ინგლისის კანონმდებლობა Insolvency Act 1986 (England and Wales) sec.328.4 rule 14.23. იხ. აშშ კანონმდებლობა Bankruptcy Code, sec. 726

¹⁷³ Bickford-Smith J., "The Fiduciary Duty of Insolvency Practitioners", 2013, International Company and Commercial Law Review, Vol. 1, pg. 65.

გადაცემულია პრაქტიკოსისთვის, თავად მოვალე კარგავს უფლებას განკარგოს აქტივები. მოვალის უფლებების დაცვა უპირატესად რეალიზდება მისი ქონების/აქტივების დაცვაში და არა პერსონალურ დაცვაში. რატო ხდება ასე? ვინაიდან მოვალე არის ყოფილი მმართველი ამ აქტივების, მართვის სადავეები კი გადაბარებული უკვე პრაქტიკოსისთვის, მისი პერსონალური ინტერესების დაცვა აღარ ხდება მნიშვნელოვანი.¹⁷⁴ თუ რომელიმე ქონება არ შედის გადახდისუუნარობის მასაში, მას კვლავ შესწევს შესაძლებლობა დარჩეს სახელმეკრულებო ურთიერთობაში და დაიცვას მისი უფლებები.

თვალსაჩინოა რომ ირიბად მოვალის უფლებების დაცვას მაინც აქვს ადგილი პრაქტიკოსის საქმიანობის განხორციელებისას. რესტრუქტურისაცია უპირატესად ემსახურება ბიზნეს საქმიანობის გაგრძელებას და სამეწარმეო სუბიექტის გადარჩენას, სწორედ ამიტომ პრაქტიკოსმა ყველა რესურსი უნდა გამოიყენოს, რათა შეძლოს ბიზნესის უწყვეტად განხორციელება.¹⁷⁵ საქართველოს კანონმდებელმა ამ შემთხვევაში განსხვავებული მიდგომა აირჩია და კანონის მიზანშივე რეაბილიტაციის პროცესის პრიორიტეტულობა დაასახელა¹⁷⁶, რაც თავის მხრივ სწორედ მოვალის უფლებების დაცვას გულისხმობს. ეროვნული კანონმდებლობით განსაზღვრული პრინციპის დაცვა კი უკვე ხდება რეაბილიტაციის პრაქტიკოსის ფილუციური მოვალეობის ნაწილი. შესაბამისად, საქართველოში უპირატესი ფუქნცია პრაქტიკოსის იქნება სამეწარმეო სუბიექტის გადახდისუუნარობის მასისა და ბიზნესის ღირებულების შეძლებისდაგვარად შენარჩუნება და გაზრდა.¹⁷⁷

საინტერესოა დირექტორისა და რეაბილიტაციის მმართველის უფლებამოსილებათა შესწავლა, როდესაც ერთად უწევთ მუშაობა და მაშინაც, როდესაც დირექტორს შეთავსებული აქვს მმართველის უფლებამოსილებებიც.¹⁷⁸ პროფ. ჰანი ფიქრობს, რომ

¹⁷⁴ Bork R., Veder M., “Harmonisation Of Transactions Avoidance Law”, Intersentia, 2022, pg. 78.

¹⁷⁵ იხ. Insolvency Act 1986 (England and Wales) sec.328.4 rule 14.23. Bankruptcy Code, sec. 726

¹⁷⁶ საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 18/09/2020, საქართველოს პარლამენტი, მუხლი 1.

¹⁷⁷ იქვე მუხლი 2.

¹⁷⁸ Hahn D., ‘Concentrated Ownership and the Control of Corporate Reorganisations’, 2004, 4 JCLS 1, 117.

პრაქტიკოსი შეიძლება განიხილებოდეს როგორც კომპანიის ex officio დირექტორად და, შესაბამისად, არის დირექტორთა საბჭოს წევრი.¹⁷⁹

3. მმართველის სტატუსი და როლი რეაბილიტაციის პროცესში (ამერიკული მოდელი)

3.1 მე-11 თავით მმართველის დანიშვნა

ამერიკის შეერთებულ შტატებში გადახდისუნარობის პრაქტიკოსების როლი და სტატუსი რეორგანიზაციის პროცესში, პირველ რიგში, რეგულირდება გაკოტრების კოდექსის მე-11 თავის დებულებებით. მე-11 თავი აშშ-ის გაკოტრების სისტემის მნიშვნელოვანი კომპონენტია, რომელიც უზრუნველყოფს ფინანსურად გაჭირვებული ბიზნესების რეორგანიზაციისა და რეაბილიტაციისთვის ჩარჩოს.¹⁸⁰ გადახდისუნარობის პრაქტიკოსები, რომლებსაც ხშირად მოიხსენიებენ, როგორც გაკოტრების რწმუნებულებად ან ადმინისტრატორებად, ასრულებენ გადამწყვეტ როლს მე-11 თავის მიხედვით რეორგანიზაციის პროცესის ზედამხედველობაში.¹⁸¹ მათი პასუხისმგებლობა და უფლებამოსილება განისაზღვრება გაკოტრების კოდექსით და სხვა მოქმედი კანონებით. ქვემოთ მოცემულია მათი როლისა და სტატუსის სამართლებრივი ანალიზი.¹⁸²

აშშ-ში ორი საკანონმდებლო აქტით რეგულირდება მმართველის ფიდუციური მოვალეობები. პირველი, სახელმწიფო კორპორატიული კანონით გათვალისწინებული „ერთგულებისა და ზრუნვის ვალდებულება“, რომელიც იდენტურია დირექტორის მოვალეობასთან. არსებობს ასევე ფედერალური გაკოტრების კანონი, რომელიც ნორმათა კოლიზიის შემთხვევაში, უპირატესად იმოქმედებს.

¹⁷⁹ იქვე გვ. 118

¹⁸⁰ Marion Wilson W., “ Restoring Faith in Fiduciaries by Dumping “Due Diligence” and Tolling the Statute of Limitations for Postpetition Breach of Fiduciary Duty in Chapter 11”, Emory Bankruptcy Developments Journal Spring, 2006, pg.2

¹⁸¹ Jacobs, L.”Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, in Omar, P.J. & Gant, J.L.L. (Eds.) Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar,2021, pg. 448.

¹⁸² Jacobs, L.”Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, in Omar, P.J. & Gant, J.L.L. (Eds.) Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar,2021, pg. 449

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ვალდებულნი არიან ფიდუციური მოვალეობა განახორციელონ მოვალესა და მათი კრედიტორების წინაშე. მათი სამიზნე ობიექტები ხშირ შემთხვევაში განსხვავებულია და ეფუძნება ადგილობრივი სამართლის სისტემას.¹⁸³ ეს მოვალეობა მოითხოვს მათგან იმოქმედონ კეთილსინდისიერად, ერთგულებითა და ზრუნვით და ყველა მონაწილე მხარის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებით. მათ უნდა განახორციელონ თავიანთი უფლებამოსილებები და შეასრულონ თავიანთი მოვალეობები მიუკერძოებლად და კრედიტორთა რომელიმე კონკრეტული ჯგუფის უპირატესობის გარეშე.¹⁸⁴

გაკოტრების კოდექსის 1104-ე მუხლი ითვალისწინებს მმართველის დანიშვნას დაინტერესებული მხარის მიერ. პეტიციის შეტანიდან რეორგანიზაცია/რეაბილიტაციის გეგმის დამტკიცებამდე ნებისმიერ დროს არის შესაძლებელი მისი დანიშვნა. „თაღლითობის, არაკეთილსინდისიერების, არაკომპეტენტურობის ან საქმის უხეში არასწორი მართვის პრევენციის მიზნით მმართველის დანიშვნა ითვლება გონივრულ გადაწყვეტილებად. კრედიტორთა ინტერესშია მისი დანიშვნა უპირატესად. გაკოტრების სასამართლოები ფართო დისკრეციას ანიჭებენ მმართველ კორპორაციას და, როგორც წესი, არ სურთ მე-11 თავით მეურვის დანიშვნა.¹⁸⁵ ერთ-ერთმა კომენტატორმა აღნიშნა, რომ რწმუნებულის დანიშვნა არის „არაჩვეულებრივი საშუალება“, რომელიც გამოიხსნის როგორც „კრედიტორის დაცვის ძირითადი მოწყობილობა“.¹⁸⁶ დანიშვნის შემთხვევაში, „მე-11 თავის რწმუნებულის მიზანია წარმოადგინოს სამკვიდრო ყველა დაინტერესებული მხარის სასარგებლოდ“. მმართველის ვალდებულებები გაწერილია 1106 მუხლით, რომელიც რამოდენიმე მნიშვნელოვან ასპექტზე ამახვილებს ყურადღებას.

ა) გეგმის შემუშავება: მე-11 თავში გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსების ერთ-ერთი ძირითადი პასუხისმგებლობაა დახმარება გაუწიოს მოვალესა და კრედიტორებს

¹⁸³ See also J Dickfos and C Anderson, ‘The Sovereign Voluntary Administrator. Position of the Voluntary Administrator vis a vis the Company Stakeholders’, 2008, <<http://www98.griffith.edu.au/dspace/handle/10072/24030>> (უ.გ. 13.06.2023)

¹⁸⁴ Walton P., ‘Insolvency litigation - a case of ‘if it ain't broke, don't fix it?’ *Insolv Int* 9, 2015, pg.13.

¹⁸⁵ Bogart D., ‘Liability of Directors of Chapter 11 Debtors in Possession: “Don't Look Back--Something May Be Gaining on You,”’ 68 *Am. Bankr. L.J.* 155, 1994, pg.164

¹⁸⁶ Cuevas C. J., *The Myth of Fiduciary Duties in Corporate Reorganization Cases*, 73 *Notre Dame L. Rev.* 385 (1988) P.397

რეორგანიზაციის გეგმის შემუშავებაში. ეს გულისხმობს მოვალესთან, კრედიტორებთან და სხვა დაინტერესებულ მხარეებთან მუშაობას, რათა ჩამოაყალიბონ გეგმა, რომელიც გვთავაზობს, თუ როგორ მოხდება მოვალის ფინანსური საქმეების რესტრუქტურირაცია, მათ შორის პოტენციური ვალის დაფარვის პირობები, აქტივების გაყიდვები და ოპერაციული ცვლილებები. შესაბამისად, პრაქტიკოსები მოქმედებენ სხვების ინტერესების დასაცავად.¹⁸⁷

ბ) გეგმის დამტკიცება და დადასტურება: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები პასუხისმგებელი არიან რეორგანიზაციის გეგმის მომზადებასა და წარდგენაზე გაკოტრების სასამართლოში დასამტკიცებლად.¹⁸⁸ მათ უნდა უზრუნველყონ, რომ გეგმა აკმაყოფილებს გაკოტრების კოდექსის მოთხოვნებს, არის განხორციელებადი და ექნება კრედიტორების მხარდაჭერა. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს შეუძლიათ მოლაპარაკება აწარმოონ კრედიტორებთან მათი თანხმობისა და გეგმის მიღებაზე, რაც აუცილებელია სასამართლოს მიერ მისი დასადასტურებლად.¹⁸⁹

გ) პრაქტიკოსებს ოპერატიული კონტროლის ფუნქციაც აქვთ. ზოგიერთ შემთხვევაში, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი შეიძლება დაინიშნოს რწმუნებულად ან მოვალე დარჩეს მფლობელობაში (DIP), უფლებამოსილებით მართოს ბიზნესი რეორგანიზაციის პროცესში. DIP უფლებამოსილია მიიღოს ოპერატიული გადაწყვეტილებები, დადოს კონტრაქტები და განახორციელოს ქმედებები, რომლებიც აუცილებელია ბიზნესის გაგრძელებისთვის. DIP-ის ქმედებები ექვემდებარება სასამართლო ზედამხედველობას, რაც გამოიხატება მნიშვნელოვანი ტრანზაქციების სასამართლოსთან შეთანხმებით.¹⁹⁰

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ხშირად ურთიერთობენ არაუზრუნველყოფილი კრედიტორების ოფიციალურ კომიტეტთან, რომელიც წარმოადგენს არაუზრუნველყოფილი კრედიტორების ინტერესებს რეორგანიზაციის პროცესში. მათ შეუძლიათ გაიარონ კონსულტაცია და მიიღონ ინფორმაცია კომიტეტისგან მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილებების შესახებ, მოლაპარაკება მოახდინონ კომიტეტთან

¹⁸⁷ Valsan R., 'Fiduciary Duties, Conflict of Interest and Proper Exercise of Judgment' 62 McGill LJ 1, 2016, pg. 7

¹⁸⁸ See the Cork Report on Insolvency Law and Practice Cmnd 8558, 1982, 56 para 204

¹⁸⁹ Bailey P., 'Insolvency Service Consults on Insolvency Practitioner Fees and IP Regulation', Edward Elgar Publishing 2014, pg.5

¹⁹⁰ Hahn D., 'Concentrated Ownership and the Control of Corporate Reorganisations', 2004, 4 JCLS 1, pg. 119.

გეგმის პირობებთან დაკავშირებით და მიაწოდონ კომიტეტს ინფორმაცია მოვალის ფინანსური საკითხების შესახებ.¹⁹¹ პრაქტიკოსებს აქვთ ანგარიშგებისა და გამჟღავნების ვალდებულება. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს მოეთხოვებათ რეგულარულად წარუდგინონ ანგარიშები და გამჟღავნება სასამართლოს, კრედიტორებს და დაინტერესებულ სხვა მხარეებს¹⁹². ეს ანგარიშები შეიძლება შეიცავდეს ფინანსურ ანგარიშგებას, პროგრესის განახლებებსა და სხვა შესაბამის ინფორმაციას რეორგანიზაციის პროცესთან დაკავშირებით. გამჭვირვალობა და ზუსტი ანგარიშგება გადამწყვეტია პროცესის მთლიანობის უზრუნველსაყოფად და ყველა დაინტერესებული მხარის გასაცნობად.¹⁹³

3.2 საქმე *In re Calpine Corporation* ¹⁹⁴

In re Calpine Corporation-ის საქმეში, *Calpine Corporation*-მა, მსხვილმა ენერგეტიკულმა კომპანიამ, რომელიც მოქმედებს შეერთებულ შტატებში, 2005 წელს გაკოტრების კოდექსის მე-11 თავის მიხედვით, რეორგანიზაციის გახსნის მოთხოვნით ნიუ-იორკის სამხრეთ ოლქის გაკოტრების სასამართლოს მიმართა.

Calpine Corporation-ს შეექმნა ფინანსური სირთულეები, რომლებიც გამოწვეული იყო რამოდენიმე ფაქტორის ერთობლიობით, მათ შორის ვადამოსული მოთხოვნებით, ლიკვიდობის გამოწვევებითა და არასტაბილური ენერგეტიკული ბაზრების უარყოფითი შედეგებით. კომპანია ცდილობდა მე-11 თავის გაკოტრებისგან თავდაცვას, რათა მოეხდინა თავისი ოპერაციების რეორგანიზაცია, შეემცირებინა ვალის ტვირთი და გაეგრძელებინა ბიზნეს ოპერაციები.

რეორგანიზაციის დროს *Calpine Corporation*-მა ჩამოაყალიბა რეორგანიზაციის გეგმა, რომელიც მიზნად ისახავდა კომპანიის ვალების რესტრუქტურირებას, მისი ოპერაციების გამარტივებას და გაკოტრებიდან ფინანსურად სიცოცხლისუნარიან სუბიექტად გამოსვლას. გეგმა მოიცავდა სხვადასხვა ქმედებებს, როგორცაა აქტივების

¹⁹¹ Milman D., *Governance of Distressed Firms*, Edward Elgar Publishing, 2013, pg. 137.

¹⁹² Jacobs, L. "Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties", in Omar, P.J. & Gant, J.L.L. (Eds.) *Research Handbook on Corporate Restructuring*. Cheltenham: Edward Elgar, 2021, pg. 449

¹⁹³ Velasco J., 'Delimiting Fiduciary Status' in D Smith and A Gold (eds), *Research Handbook on Fiduciary Law*, Edward Elgar Publishing, 2018, pg.83

¹⁹⁴ Case Name: *In re Calpine Corporation* Court: Bankruptcy Court for the Southern District of New York Year: 2007, Case No. 05-60200 (BRL), Jointly Administered (Bankr. S.D.N.Y. Dec. 19, 2007)

გაყიდვა, ვალების რესტრუქტურირაცია და კონტრაქტორებთან ხელახალი მოლაპარაკება.¹⁹⁵

ეს არის საქმე, რომელიც წარმატებულ რეორგანიზაციად არის ჩამოყალიბებული, ვიანიდან საქმეში ჩართული იყო მრავალი მხარე, მათ შორის კრედიტორები, აქციონერები და სხვა დაინტერესებული მხარეები. გაკოტრების სასამართლო კურირებდა საქმის წარმოებას, შეაფასა შემოთავაზებული გეგმა და განიხილა მონაწილე მხარეების მიერ წარმოდგენილი საჩივრები და არგუმენტები.

მთელი საქმის განმავლობაში მიმდინარეობდა მოლაპარაკებები, სასამართლო განხილვები და სხვადასხვა სამართლებრივი საკითხების გადაწყვეტა, რომლებიც დაკავშირებული იყო პრეტენზიების განხილვასთან, აქტივების შეფასებასთან და რეორგანიზაციის გეგმის მიზანშეწონილობასთან. სასამართლომ განიხილა ისეთი ფაქტორები, როგორც კრედიტორების საუკეთესო ინტერესები და კომპანიის შესაძლებლობა გამოემუშავა საკმარისი შემოსავალი მისი რეორგანიზაციული ოპერაციების მხარდასაჭერად.

საბოლოო ჯამში, სასამართლომ დაამტკიცა Calpine Corporation-ის რეორგანიზაციის გეგმა, რამაც საშუალება მისცა კომპანიას გამოსულიყო კრიზისიდან, როგორც რესტრუქტურირებული სუბიექტი. ეს საშუალებას აძლევდა Calpine Corporation-ს გაეგრძელებინა ოპერაციები, გაენაწილებინა ვალები და ემუშავა ფინანსური სტაბილურობისთვის.

საინტერესოა, რომ Calpine Corporation, როგორც მოვალე, აშშ გაკოტრების კოდექსის მე-11 თავის მიხედვით, რეორგანიზაციის განმავლობაში მოქმედებდა როგორც მოვალე-მართვაში. (DIP): ეს ნიშნავს, რომ კომპანია განაგრძობდა ოპერაციების მართვას და ყოველდღიური გადაწყვეტილებების მიღებას გაკოტრების სასამართლოს მეთვალყურეობის ქვეშ.¹⁹⁶

¹⁹⁵ Case Name: In re Calpine Corporation Court: Bankruptcy Court for the Southern District of New York Year: 2007, Case No. 05-60200 (BRL), Jointly Administered (Bankr. S.D.N.Y. Dec. 19, 2007)

¹⁹⁶ Case Name: In re Calpine Corporation Court: Bankruptcy Court for the Southern District of New York Year: 2007, Case No. 05-60200 (BRL), Jointly Administered (Bankr. S.D.N.Y. Dec. 19, 2007)

ეს იყო საქმე, რომელმაც დირექტორის დროული მიმართვიანობით გადახდისუნარობის საქმის გახნის თაობაზე, მისი მართვაში დატოვების გადაწყვეტილებამ და სასამართლოს ჩართულობამ განახორციელა კომპანიის გადარჩენა.

3.3 საქმე In re MF Global Holdings Ltd.¹⁹⁷

In re MF Global Holdings Ltd. საქმე არის ერთ-ერთი გახმაურებული საქმე, რომელმაც მართვაში მყოფი მოვალის დირექტორის პასუხისმგებლობა დააყენა, ვიანიდან რეაბილიტაციის პროცესში მან დაარღვია ფიდუციური მოვალეობა.

MF Global იყო საბროკერო ფირმა, რომელიც სპეციალიზირებული იყო ვაჭრობაში და სხვა ფინანსურ მომსახურებაში. 2011 წელს კომპანიას სერიოზული ფინანსური სირთულეები შეექმნა ევროპული სუვერენული ვალების მნიშვნელოვანი ზემოქმედების გამო. მან შეიტანა განცხადება გაკოტრების შესახებ, რამაც გამოიწვია ერთ-ერთი უდიდესი გაკოტრება აშშ-ს ისტორიაში იმ დროისთვის.

სამართლებრივი ანალიზი:

საქმე უპირველეს ყოვლისა მომხმარებელთა თანხების მითვისებას ეხებოდა, რამაც დაარღვია MF Global-ის აღმასრულებლების მიერ კომპანიის მომხმარებლებისადმი კუთვნილი ფიდუციალური მოვალეობები. მთავარი სამართლებრივი პრობლემა, იყო დირექტორის მოქმედება, რომელმაც მომხმარებლის თანხებით მოახდინა კომპანიის კრედიტორების მოთხოვნების დაკმაყოფილება. ჰქონდა თუარა მას უფლებამოსილება განეხორციელებინა მსგავსი ტრანზაქცია.

MF Global-ის აღმასრულებლებს, მათ შორის აღმასრულებელ დირექტორს და სხვა ტოპ მენეჯმენტს, ჰქონდათ ფიდუციური მოვალეობები, ემოქმედათ კომპანიისა და მისი დაინტერესებული მხარეების საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე. ეს მოვალეობა მოიცავდა ვალდებულებას, გამოეჩინათ ზრუნვა, ლოიალობა და კეთილსინდისიერება. მათ ევალდებოდათ კომპანიის საქმეების გონივრულად და

¹⁹⁷ Case MF Global Holdings Ltd., No. 1:2017cv00742 - Document 17 (S.D.N.Y. 2017)

პატიოსნად მართვა, ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილება და მომხმარებელთა და სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესების პრიორიტეტის მინიჭება.¹⁹⁸

კლიენტების სახსრების მითვისება:

საქმეში მთავარი ბრალდება იყო ის, რომ MF Global-ის აღმასრულებლებმა ბოროტად გამოიყენეს კლიენტების სახსრები კომპანიის საკუთარი ვალდებულებების დასაფარად, განსაკუთრებით ევროპული სუვერენული სავალო ინვესტიციების ზღვრული მოთხოვნის შესასრულებლად. ამ მითვისებამ დაარღვია აღმასრულებლების ფიდუციალური მოვალეობები, რადგან მათ ვერ შეძლეს კლიენტების სახსრების დაცვა და გამიჯვნა, რომლებიც დაცულია კლიენტების სარგებლობისთვის.

საინტერესოა, რომ მომხმარებლების ფულადი შენატანები მმართველების მიერ გამოყენებული იყო კომპანიის აქტივებად, რაც ცალსახად არასწორია. ამ გადაწყვეტილებამ განაპირობა, ამერიკის სავაჭრო კომისიის მიერ ახალი წესების დაწესება საბროკერო კომპანიებისთვის, რომელიც მკაცრად გამოყოფს კლიენტის სახსრებს კომპანიის აქტივებისგან.

კლიენტების სახსრების მითვისებამ გამოიწვია მნიშვნელოვანი ფინანსური ზარალი და ზიანი მიაყენა დაზარალებულ მომხმარებლებს. შედეგად, გაკოტრების სასამართლომ, მარეგულირებელმა ორგანოებმა და სხვა მხარეებმა წამოიწყეს სასამართლო პროცესი ჩართული აღმასრულებლების წინააღმდეგ. ეს სამართალწარმოება მიზნად ისახავდა ხელმძღვანელი პირების პასუხისმგებლობის დაკისრებას მათი ფიდუციალური მოვალეობების დარღვევისთვის და დაზარალებული მომხმარებლების ანაზღაურების უზრუნველყოფას.

In re MF Global Holdings Ltd.-ის გაკოტრების საქმემ ხაზი გაუსვა ფინანსური მომსახურების ინდუსტრიაში ფიდუციალური მოვალეობების მნიშვნელობას და ამ მოვალეობების დარღვევის შედეგებს. MF Global-ის აღმასრულებლების მიერ კლიენტების სახსრების მითვისებამ გამოიწვია მძიმე ფინანსური შედეგები და სამართლებრივი ქმედებები. საქმეში ხაზგასმულია მტკიცე მარეგულირებელი

¹⁹⁸ Case MF Global Holdings Ltd., No. 1:2017cv00742 - Document 17 (S.D.N.Y. 2017)

ჩარჩოების საჭიროება მომხმარებელთა სახსრების დასაცავად და აღმასრულებელი ანგარიშვალდებულების მნიშვნელობა ფიდუციარული მოვალეობების შესრულებისას. საბოლოოდ დირექტორების პასუხისმგებლობის საფუძველი დადგა, სწორედ ფიდუციარული მოვალეობის დარღვევის გამო. აღნიშნულმა საქმემ მომხმარებლის, როგორც „სუსტი მხარის“ უფლებების დაცვის გარანტია შემოიღო მმართველის ფიდუციურ მოვალეობაში, ერთგვარ ვალდებულებად ჩამოყალიბდა მათი შენატანების გამიჯვნა კომპანიის აქტივებისგან, რაც განვითარებადი ქვეყნებისთვის გასათვალისწინებელ გარემოებას წარმოადგენს. საინტერესოა ინგლისში რეგულირებული მმართველის ინსტიტუტი და მისი ფიდუციური მოვალეობების ჩარჩო.

4. ინგლისი

ინგლისში მოქმედი 1986 წლის გადახდისუუნარობის შესახებ კანონის¹⁹⁹ დებულებების თანახმად, სახელმწიფო მდივანი ცნობს გარკვეულ დამოუკიდებელ პროფესიულ ორგანოებს, სახელწოდებით აღიარებულ პროფესიულ ორგანოებს (შემდგომში RPB-ებს) , რათა მათ წევრებს უფლება მისცენ იმოქმედონ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებად.²⁰⁰ მხოლოდ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს შეუძლიათ კანონიერად იმოქმედონ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოებისას თანამდებობის მფლობელებად: გაკოტრების მმართველებად, რეაბილიტაციისა და რესტრუქტურისაციის მმართველებად, კომპანიების ლიკვიდატორებად, ადმინისტრატორებად და ადმინისტრაციულ მიმღებებად; ინდივიდუალური ნებაყოფლობითი შეთანხმებების და კომპანიის ნებაყოფლობითი შეთანხმებების ზედამხედველებად.²⁰¹

RPB-ები დამოუკიდებელი ორგანოებია, რომლებიც ადგენენ საკუთარი წევრობის წესებსა და რეგულაციებს, მაგრამ მათ მოეთხოვებათ იქონიონ წესები, რათა უზრუნველყონ მათი გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსების მიერ განათლების, პრაქტიკული სწავლებისა და გამოცდილების მისაღები მოთხოვნები. RPB-ების მიერ

¹⁹⁹ Part XIII Insolvency Practitioners and their Qualification, UK Legislation (excluding originating from the EU) Insolvency Act 1986

²⁰⁰ იხ. << <https://www.leading-uk.com/how-to-become-a-licensed-insolvency-practitioner-in-the-uk-traits-of-a-good-ip/>>> (უ.გ. 14.06.2023)

²⁰¹ Finch V., Milman D., “Corporate Insolvency Law Perspectives and Principles”, Cambridge University Press, 2017, pg.25

ადებული ვალდებულებები ჩამოყალიბებულია „გაგების მემორანდუმში“, რომელიც ასახავს RPB-ებსა და სახელმწიფო მდივანს შორის შეთანხმებას.²⁰²

ერთ-ერთი მთავარი მოთხოვნაა, რომ პირებმა უნდა გაიარონ გადახდისუუნარობის ერთობლივი გამოცდა, რათა მიიღონ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის კვალიფიკაცია. 1990 წლიდან ყველა პრაქტიკოსს ინგლისში გავლილი აქვს შესაბამისი გამოცდა.²⁰³ რომელიც სამართლისა და ფინანსების ცოდნას ამოწმებს. როდესაც ისინი მოქმედებენ როგორც გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები, კანონი მათგან მოითხოვს, რომ ჰქონდეთ „ობლიგაციები“, დაზღვევის ფორმა, რომლის მიმართაც პრეტენზია შეიძლება წარიმართოს, თუ პრაქტიკოსი იმოქმედებს თაღლითურად ან არაკეთილსინდისიერად. გადახდისუუნარობის ყველა პრაქტიკოსი ასევე ექვემდებარება რეგულარულ მონიტორინგის ვიზიტებს (მინიმუმ ექვს წელიწადში ერთხელ და უფრო ხშირად, თუ ჩათვლილია საჭიროდ) მათი ავტორიზებული ორგანოებიდან - გადახდისუუნარობის სამსახურისგან, რომელიც მოქმედებს სახელმწიფო მდივნის სახელით ანუ RPB-ებად. ჯერ კიდევ 1994 წლიდან ტარდება მმართველების მონიტორინგი.²⁰⁴ მონიტორები ცდილობენ დაადგინონ, რომ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები იცავენ კანონმდებლობას და მიღებულ სტანდარტებს, როგორცაა გადახდისუუნარობის პრაქტიკის განცხადებები (SIPs), გადახდისუუნარობის ეთიკის კოდექსი და ავტორიზებული ორგანოების შესაბამისი წესები და რეგულაციები.²⁰⁵

გადახდისუუნარობის სამსახურის მონიტორები რეგულარულად სტუმრობენ თითოეულ RPB-ს (ჩვეულებრივ, სამ წელიწადში ერთხელ მაინც), რათა დარწმუნდნენ, რომ RPB შეესაბამება ურთიერთგაგების მემორანდუმს. თუ რომელიმე RPB ვერ აკმაყოფილებს მოთხოვნებს, საკითხი შეიძლება გადაეცეს სახელმწიფო მდივანს, რამაც შეიძლება გამოიწვიოს მისი, როგორც აღიარებული პროფესიული ორგანოს სტატუსის გაუქმება. გადახდისუუნარობის სამსახურის როლის გამო RPB-ების

²⁰² „How insolvency practitioners are authorised in Great Britain“, 2018, (უ.გ. 27.03.2023) << <https://www.gov.uk/guidance/how-insolvency-practitioners-are-authorised-in-great-britain>>>

²⁰³ Sealy D., Baily M., “Annotated Guide to the Insolvency Legislation 2016”, Sweet & Maxwell, London, 2016, vol I, p.492

²⁰⁴ Chapman M., “The Insolvency Service’s View of Regulationa (2005), Recovery (winter) p. 166.

²⁰⁵ „How insolvency practitioners are authorised in Great Britain“, 2018, (უ.გ. 27.03.2023) << <https://www.gov.uk/guidance/how-insolvency-practitioners-are-authorised-in-great-britain>>>

მონიტორინგში, ის ხშირად განიხილება როგორც „მარეგულირებლის მარეგულირებელი“.²⁰⁶

5. დირექტივა 2019/1023

ევროკავშირის სამართალში, „რესტრუქტურირების სფეროში პრაქტიკოსი“ ნიშნავს ნებისმიერ პირს ან ორგანოს, რომელიც დანიშნულია სასამართლო ან ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ, რათა შეასრულოს ერთი ან მეტი დავალება: (ა) დაეხმარონ მოვალეს ან კრედიტორებს რესტრუქტურირების გეგმის შემუშავებაში ან მოლაპარაკებაში; ბ) ზედამხედველობა გაუწიოს მოვალის საქმიანობას რესტრუქტურირების გეგმაზე მოლაპარაკებების დროს და მოახსენოს სასამართლო ან ადმინისტრაციულ ორგანოს; გ) ნაწილობრივი კონტროლი მოვალის აქტივებსა და საქმეებზე მოლაპარაკებების დროს.²⁰⁷

გადახდისუნარობის პრაქტიკოსები (IP) გადახდისუნარობის პროცედურებში, მოქმედებენ როგორც ოფისის მფლობელები რომლებიც მოიცავენ სამეწარმეო საქმიანობის ადმინისტრირებას, აქტივების რეალიზებას, ხელმძღვანელობით და წარმომადგენლობით უფლებამოსილებებს.²⁰⁸

2019/1023 დირექტივის პრეამბულის 30-ე პარაგრაფის თანახმად, პრაქტიკოსის დანიშვნა არ უნდა იყოს სავალდებულო ყველა შემთხვევაში, მაგრამ უნდა განხორციელდეს ინდივიდუალურად, საქმის ვითარებიდან ან მოვალის სპეციფიკური საჭიროებიდან გამომდინარე.²⁰⁹ მმართველის როლს ყველაზე მეტად დირექტივა ხედავს რეაბილიტაციის გეგმის დამტკიცების ნაწილში, სადაც მან უნდა გამოამყდევნოს ფიდუციური მოვალეობა კრედიტორების მიმართ და დაიცვას მათი ინტერესები.²¹⁰

²⁰⁶ Corporate report Annual Review of Insolvency Practitioner Regulation 2022, <<https://www.gov.uk/government/publications/insolvency-practitioner-regulation-process-review-2022/annual-review-of-insolvency-practitioner-regulation-2022>> (უ.გ. 14.06.2023)

²⁰⁷ REGULATION (EU) 2015/848 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 May 2015 on insolvency proceedings, article 2 (5)

²⁰⁸ იქვე. იხ.სქოლიო 150.

²⁰⁹ DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency) Preamble, (30)

²¹⁰ „For the purpose of assisting the parties with negotiating and drafting a restructuring plan, Member States should provide for the mandatory appointment of a practitioner in the field of restructuring where: a judicial or

დირექტივა მოუწოდებს სახელმწიფოებს, რომ წევრმა სახელმწიფოებმა დანერგონ მაღალი კვალიფიკაციის სტანდარტები პრაქტიკოსებისთვის, რომლებიც რესტრუქტურირების პროცესში მიიღებენ მონაწილეობას. მნიშვნელოვანია მათი პროფესიული დაზღვევისა და კონტროლის მექანიზმების დანერგვას.²¹¹

6. ეთიკური ვალდებულებები

ინგლისმა მიიღო ახალი შესწორებული და რესტრუქტურირებული ეთიკის კოდექსი, რომელიც ძალაში 2020 წლის 1 იანვრიდან შევიდა, მისი მე-5 ნაწილი - ვრცელდება გადახდისუნარიობის პრაქტიკოსებზე.²¹² ეთიკის კოდექსი ცალკე არეგულირებს მმართველის საქმიანობის განხორციელებისას არსებულ ეთიკის სტანდარტს.

კოდექსის სრულიად ახალი ნაწილი (2380 ნაწილი) შეიქმნა, რომლითაც მმართველების როლი და ფუნქცია ბევრად მოქნილი გახდა. კოდექსის შემოღების შემდეგ გაიზარდა IP-ების რაოდენობა, რომლებიც ფირმებში არიან დასაქმებულები და არ წარმოადგენენ დირექტორებს. ასეთ IP-ებს ნაკლები გავლენა აქვთ ფირმის მუშაობასა და სტრატეგიაზე.

ახალ განყოფილებაში ხაზგასმულია, რომ IP-ს მოეთხოვება ფუნდამენტური პრინციპების დაცვა და კონცეპტუალური ჩარჩოს გამოყენება საფრთხის იდენტიფიცირებისთვის, შეფასებისა და აღმოფხვრის მიზნით. კოდექსი აღიარებს, რომ IP-ს, რომელიც არის თანამშრომელი, შეიძლება ჰქონდეს შემცირებული უნარი გააკონტროლოს ან გავლენა მოახდინოს ფირმაში არსებულ საკითხებზე, რამაც

administrative authority grants the debtor a general stay of individual enforcement actions, provided that in such case a practitioner is needed to safeguard the interests of the parties“. იხ. DIRECTIVE (EU) 2019/1023, Preamble, 31.

²¹¹ See Member States should also ensure that practitioners in the field of restructuring, insolvency, and discharge of debt that are appointed by judicial or administrative authorities ('practitioners') are: suitably trained; appointed in a transparent manner with due regard to the need to ensure efficient procedures; supervised when carrying out their tasks; and perform their tasks with integrity. It is important that practitioners adhere to standards for such tasks, such as obtaining insurance for professional liability. Suitable training, qualifications and expertise for practitioners could also be acquired while practising their profession. Member States should not be obliged to provide the necessary training themselves, but this could be provided by, for example, professional associations or other bodies. DIRECTIVE (EU) 2019/1023, preamble 87.

²¹² Insolvency Code of Ethics, 2020 <<https://www.icaew.com/-/media/corporate/files/technical/ethics/insolvency-code-of-ethics.ashx?la=en>> (უ.გ. 28.03.2023)

შეიძლება გავლენა მოახდინოს ფუნდამენტურ პრინციპებთან შესაბამისობის საფრთხის აღმოსაფხვრელად არსებულ ქმედებებზე.²¹³

მოწოდებულია ფაქტებისა და გარემოებების მაგალითები, რომლებმაც შეიძლება საფრთხე შეუქმნას IP-ს, როგორც თანამშრომელს და მოიცავს: მიზნების მიღწევასთან ან მოგებასთან დაკავშირებული ბონუსის უფლებას. არაადეკვატური რესურსების ქონა რეაბილიტაციის პროცესის შესასრულებლად. პროცესებსა და შიდა მმართველობაზე კონტროლის ნაკლებობა.²¹⁴

რაც უფრო მაღალია გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის თანამდებობა, მით უფრო დიდი იქნება ინფორმაციაზე წვდომის უნარი და შესაძლებლობა, გავლენა მოახდინოს ფირმაში ჩართული სხვა პირების პოლიტიკაზე, მიღებულ გადაწყვეტილებებსა და ქმედებებზე. IP-ები წახალისებულნი არიან, ხელი შეუწყონ ეთიკაზე დაფუძნებულ კულტურას, ისეთი ქმედებებით, რომლებიც შეიძლება განხორციელდეს, ეთიკური ვალდებულებების დანერგვით, ზედამხედველობითა და პოლიტიკის განხორციელებით.²¹⁵

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა იმოქმედოს კეთილსინდისიერად, სასამართლოს ოფიცრის სტატუსით და შესაბამისად ნებისმიერი კვაზისამართლებრივი, ფიდუციალური ან სხვა მოვალეობებით, რომლებიც მას შეიძლება ეკისრებოდეს.²¹⁶ გადახდისუუნარობის საქმეში დანიშვნამდე, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა განიხილოს სამიზნე კომპანიასთან ან კრედიტორებთან არსებული ურთიერთობა, რომლითაც შეიძლება საფრთხე შეექმნას ფუნდამენტალურ პრინციპებს.²¹⁷ განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება ინტერესთა კონფლიქტსა და ობიექტურობის პრინციპის დარღვევას პროფესიულ თუ პირად ურთიერთობებში. ობიექტურობასა თუ მთლიანობას შეიძლება საფრთხე დაემუქროს,

²¹³ Chapman M., “ The Insolvency Service’s View of Regulationa , Recovery (winter), 2005, pg. 168.

²¹⁴ Wood S., “New Code of Ethics for insolvency practitioners – IP as an employee”, 2020. <<https://www.icas.com/professional-resources/insolvency/new-code-of-ethics-for-insolvency-practitioners-ip-as-an-employee>> (უ.გ. 28.03.2023)

²¹⁵ Anderson H. “ Insolvency Practitioners: Professional Independence and Conflict of Interest”, Stevens London, 2018, pg.12

²¹⁶ Insolvency Code of Ethics , 2020 <<https://www.icaew.com/-/media/corporate/files/technical/ethics/insolvency-code-of-ethics.ashx?la=en>> (უ.გ. 28.03.2023)

²¹⁷ Chapman M., “ The Insolvency Service’s View of Regulationa , Recovery (winter), 2005, pg. 170.

თუ რეაბილიტაციის პროცესში პრაქტიკოსმა პირადი ან პროფესიული ურთიერთობა გამოავლინა სამიზნე ჯგუფთან (მოვალე, კრედიტორი), რამაც შეიძლება გავლენა მოახდინოს ფუნდამენტურ პრინციპებთან შესაბამისობაში.²¹⁸

ზოგადად, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისთვის შეუსაბამო იქნება გადახდისუუნარობის პროცესში ჩართულობა, თუ საფრთხე არსებობს ობიექტური დამკვირვებლის თვალისა და მის მიერ შესაძლო ფუნდამენტური პრინციპების დარღვევის შესახებ, რომელიც სასამართლოსთვის ან კრედიტორისთვის რომ ყოფილიყო ცნობილი მის დანიშნვას არ დაუჭერდნენ მხარს.²¹⁹

7. ქართული მოდელი (მმართველის სტატუსი)

7.1 საქართველოში ახალი კანონის მოქმედება

2021 წლის 1 აპრილს ამოქმედებული საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ მიზანშივე ასახელებს რეაბილიტაციას, როგორც ქვეყნისთვის პრიორიტეტულ სამართლებრივ ინსტიტუტს.²²⁰

„რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს გადახდისუუნარობის შესახებ კანონმა განიცადა რევოლუციური რეფორმა, რაც აღნიშნავს ყოვლისმომცველ ცვლილებას, რომელიც მოსალოდნელია გრძელვადიან გავლენას მოახდენს ქვეყნის ეკონომიკურ ლანდშაფტზე. ეს რეფორმა გამომდინარეობს კანონის ფუნდამენტური მიზნიდან, რომელიც მიზნად ისახავს კრედიტორების მოთხოვნების ერთობლივად შესრულებას რეაბილიტაციის განხორციელების გზით. იმ შემთხვევებში, როდესაც რეაბილიტაცია შეუძლებელია, კანონის მიზანია გადახდისუუნარობის ქონების ლიკვიდაციიდან მიღებული სახსრების განაწილება.²²¹ ეს დებულება მიუთითებს პრიორიტეტების შეცვლაზე საწარმოების რეაბილიტაციისა და დამხმარე მექანიზმების დანერგვისკენ.

²¹⁸ Anderson H. “ Insolvency Practitioners: Professional Independence and Conflict of Interest”, Stevens London, 2018, pg.14

²¹⁹ Hornan L., “ The Changing Face of Insolvency Practice”, International Accountant 24, 2005, pg. 180

²²⁰ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 1.

²²¹ საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, მიღების თარიღი: 18.09.2020, მ. 1.

აუცილებელია ხაზგასმით აღვნიშნოთ, რომ მაქსიმალური ყურადღება ექცევა კრედიტორების ინტერესებს, რაც უზრუნველყოფს მათ დაკმაყოფილებას რეაბილიტაციის პროცესში.²²²

ახალმა კანონმა დასახა რეაბილიტაციის პროცესში პრიორიტეტები და მმართველის ფიდუციური მოვალეობა, რომელიც მას „მოვალის კრედიტორთა ერთობლიობის ინტერესებიდან გამომდინარე მოქმედების მოვალეობას“ აკისრებს.²²³ შესაბამისად, მმართველის ვალდებულება უნდა შესრულდეს და რეაბილიტაციის მმართველის თავის როლს ახორციელებს რეაბილიტაციის პროცესის დაწყებიდან, იმ თავისებურებით, რომ ისინი ახლა ასრულებენ ფიდუციურ მოვალეობებს მოვალის კრედიტორების მიმართ და არა მოვალეობის პარტნიორების მიმართ. შედეგად, რეაბილიტაციის პროცესის დაწყების შემდეგ, მმართველის მოვალეობის მარეგულირებელი სამი ძირითადი ფიდუციური ვალდებულების (ზრუნვა, ლოიალობა, კეთილსინდისიერება) ფოკუსი იცვლება და მმართველი ხდება უპირველესად პასუხისმგებელი კრედიტორების ინტერესებზე.²²⁴

საქართველოს კანონის „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ მე-6 მუხლის პირველი ნაწილი ადგენს, რომ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყების გამომწვევი ფაქტორია მოვალის გადახდისუუნარობა ან მოსალოდნელი გადახდისუუნარობა. ეს სამართალწარმოება იწყება სასამართლოში გადახდისუუნარობის შუამდგომლობის შეტანით, ან რეაბილიტაციის ან გაკოტრების რეჟიმის დაწყების მოთხოვნით. როგორც აღნიშნულია ამავე მუხლის მე-2 ნაწილში, გადახდისუუნარობის საქმის წარმოება

²²² ქადარია ს., „რეაბილიტაციის პროცესის გახსნის თავისებურებები ქართული და იაპონური სამართლის ჭრილში“, სოციალურ მეცნიერებათა ვექტორები, 2021 გვ. 54.

²²³ იქვე მუხლ 75.

²²⁴ ქ. მესხიშვილი, „რეაბილიტაციის ხარვეზები „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს 2007 წლის კანონის 204 შესაბამისად“, „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, © GIZ, 2021 გამოცემის ელექტრონული ვერსია შეგიძლიათ იხილოთ ვებგვერდზე: lawlibrary.info/ge, გვ. 116.

შეიძლება წარიმართოს ორი ვარიანტით: ა) რეაბილიტაციის რეჟიმით, ან ბ) გაკოტრების რეჟიმით.²²⁵

ძალზედ მნიშვნელოვანია, რომ კანონმდებლობამ დაადგინა რეაბილიტაციისა და გაკოტრების მკაფიო პროცედურები. კერძოდ, გადახდისუუნარობის საქმის წარმოება შეიძლება განხორციელდეს ორი გზით: ა) რეაბილიტაციის რეჟიმით და ბ) გაკოტრების რეჟიმით. უფლებამოსილი მხარე წყვეტს რომელი პროცესის დაწყებას მათი მოთხოვნებიდან გამომდინარე. მოქმედი კანონმდებლობით, სახელმწიფო პრიორიტეტს ანიჭებს რეაბილიტაციის პროცესს, რადგან ის გადამწყვეტ როლს ასრულებს საწარმოს მუშაობაში. ხელმძღვანელის ფიდუციალური მოვალეობა ცალსახად მიზნად ისახავს საწარმოს მომგებიან სუბიექტად გადაქცევას.²²⁶ საინტერესოა თავად კანონმდებლის ნოვაცია, პრაქტიკოსის ინსტიტუტის განხილვა, რომელიც თავის თავში მოიზრებს რეაბილიტაციის მმართველსაც.

7.2 მმართველის სტატუსი

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი კანონის მიერ დანერგილი ახალი ინსტიტუტია. პრაქტიკოსთა ლიცენზირებისთვის კანონმდებლობა ორსაფეხურიან პროცედურას განსაზღვრავს - პრაქტიკოსთა სერთიფიცირება და ავტორიზება. პრაქტიკოსთა სერთიფიცირების პროცესი იუსტიციის სასწავლო ცენტრის მიერ იმართება. სასწავლო ცენტრის მიერ მომზადებულმა პრაქტიკოსებმა უნდა ჩააბარონ შესაბამისი სასერთიფიკატო გამოცდა. სერთიფიცირებულ კანდიდატებს შეუძლიათ ავტორიზებისთვის აღსრულების ეროვნულ ბიუროს მიმართონ, რომელიც გასაუბრების შემდეგ წარმატებულ კანდიდატებს ავტორიზაციას ანიჭებს. სერთიფიცირებისა და ავტორიზაციის პირველი ეტაპი 2021 წლის ოქტომბერში დასრულდა და შედეგად 18 პრაქტიკოსს მიენიჭა ავტორიზაცია. პრაქტიკოსთა ტრენინგი 7 ძირითად მოდულს მოიცავდა. იუსტიციის სასწავლო ცენტრის წარმომადგენლის შეფასებით, დროის სიმცირის გამო საგანმანათლებლო პროცესი

²²⁵ თბილისის საქალაქო სასამართლო სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის განჩინება საქართველოს სახელით განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის რეჟიმის გახსნის თაობაზე საქმე №2/5373-22 / 330210322005522735 14 მარტი, 2022 წელი, ქ. თბილისი

²²⁶ ქადარია ს., „რეაბილიტაციის პროცესის გახსნის თავისებურებები ქართული და იაპონური სამართლის ჭრილში“, სოციალურ მეცნიერებათა ვექტორები, 2021 გვ. 55.

შემჭიდროვებულ ვადებში განხორციელდა, რაც მონაწილეებისთვის სირთულეს წარმოადგენდა. სამომავლოდ, ტრენინგების ოპტიმალურ ხანგრძლივობად 2 თვეა შემოთავაზებული.²²⁷

„რეაბილიტაციის მმართველის დანიშვნისთანავე მოვალის ხელმძღვანელობაზე ან/და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილ ყველა პირს უჩერდება „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით გათვალისწინებული ხელმძღვანელობისა და წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება.²²⁸ თითოეული ასეთი პირი ვალდებულია, რეაბილიტაციის მმართველის გადაწყვეტილებით, მის მიერვე განსაზღვრული ოდენობის გონივრული ანაზღაურების სანაცვლოდ ითანამშრომლოს რეაბილიტაციის მმართველთან და მონაწილეობა მიიღოს რეაბილიტაციის გეგმის პროექტის მომზადებაში და ამ გეგმის შესრულებაში.“²²⁹ მოცემული დანაწესის თანახმად, მმართველის სტატუსი უთანაბრდება დირექტორს და ასრულებს ხელმძღვანელობით და წარმომადგენლობით უფლებამოსილებებს.

მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის თანახმად, სამეწარმეო საზოგადოების ხელმძღვანელი პირი წარმოადგენს სამეწარმეო საზოგადოებას მესამე პირთან ურთიერთობაში. ხელმძღვანელი პირის წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება მესამე პირთან ურთიერთობაში არ შეიძლება შეიზღუდოს.²³⁰

„რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის 75-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად: მოვალის დასაქმებული, დირექტორი, ხელმძღვანელობასა და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილი სხვა პირები ვალდებული არიან უფლებამოსილებების განხორციელებისას ითანამშრომლონ რეაბილიტაციის მმართველთან და დაეხმარონ მას.²³¹ ამავე მუხლის

²²⁷ „გადახდისუუნარობის რეფორმის პროგრესის შეფასება“ ISET კვლევით ინსტიტუტ, USAID ეკონომიკური მმართველობის პროგრამა, 2022 გვ.10 <<https://iset-pi.ge/storage/media/other/2022-02-01/8f748600-8349-11ec-a42e-59faa42b0110.pdf>> (უ.გ 31.03.2023)

²²⁸ ქადარია ს., „რეაბილიტაციის პროცესის გახსნის თავისებურებები ქართული და იაპონური სამართლის ჭრილში“, სოციალურ მეცნიერებათა ვექტორები, 2021 გვ. 57

²²⁹ საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, მიღების თარიღი: 18.09.2020, მ. 72-ე მუხლის (1 პუნქტი)

²³⁰ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მიღების თ. 02/08/2021, საქართველოს პარლამენტი, მუხლი 42.

²³¹ საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, მიღების თარიღი: 18.09.2020, მ. 75-ე მუხლის (2 პუნქტი).

მე-4 პუნქტი კი დეტალურად განსაზღვრავს მისი საქმიანობის ჩარჩოს. კანონმდებელმა რეაბილიტაციის მმართველი ხელმძღვანელზე უფრო დიდი უფლებამოსილებით აღჭურვა. მას აქვს უფლება განახორციელოს პერსონალთან დაკავშირებული არსებითი ქმედებები, როგორცაა მოქმედი თანამშრომლების შენარჩუნება, ახალი შრომითი ხელშეკრულებების დადება ან არსებულის შეწყვეტა საქართველოს შრომის კანონმდებლობის შესაბამისად. უფრო მეტიც, მას შეუძლია განაგრძოს მოვალის ქონების გაყიდვა ან განკარგვა აუქციონის ან სახელშეკრულებო შეთანხმების გზით. გარდა ამისა, მას უფლება აქვს დაამტკიცოს ან შეწყვიტოს მიმდინარე კონტრაქტები და დაამყაროს ახალი. გარდა ამისა, მას უფლება აქვს მოიპოვოს ან დაიბრუნოს მფლობელობაში მოვალის აქტივები, დაერთოს მოვალის ქონებას და გამოიყენოს ამ კანონით გათვალისწინებული გასვლის უფლება ან განახორციელოს სხვა აუცილებელი ქმედება ან ზომა, რომელსაც ის შესაფერისად მიიჩნევს. რეაბილიტაცია..²³²

დირექტორისგან განსხვავებით, მმართველი უფლებამოსილია შეწყვიტოს მოვალის ქონებაზე დადებული იჯარის ხელშეკრულება ან თანხმობა განაცხადოს მის შეწყვეტაზე და აღიდგინოს მფლობელობა იჯარისგან გამოთავისუფლებულ ქონებაზე ისე რომ არ გადაიხადოს პირგასამტეხლო.²³³ რეალურად, მმართველის უფლებამოსილება სცილდება ჩვეულებრივი ხელმძღვანელი პირის უფლებამოსილებას. ვინაიდან ის სასამართლო წესით დანიშნული ადმინისტრაციული მოხელეა, ის ვალდებულია შეძლებისდაგვარად სწრაფად და ეფექტიანად შეასრულოს ფუნქციები, მოვალის კრედიტორთა ერთობლიობის ინტერესების გათვალისწინებით, და გაუმართლებლად და აუცილებლობის გარეშე ზიანი არ უნდა მიაყენოს მათ ინტერესებს. რეაბილიტაციის მმართველი ხელმძღვანელობითი უფლებამოსილების პარალელურად, ასრულებს სასამართლოს განჩინებებში ასახულ მითითებებს, რომლითაც განისაზღვრება მოვალის აქტივების მართვა.

²³² საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, მიღების თარიღი: 18.09.2020, მ. 75-ე მუხლის (4- დ.ქვეპუნქტი)

²³³ ქადარია ს., „რეაბილიტაციის პროცესის გახსნის თავისებურებები ქართული და იაპონური სამართლის ჭრილში“, სოციალურ მეცნიერებათა ვექტორები, 2021 გვ. 60

საქართველოში არ არსებობს მმართველის საქმიანობის მაკონტროლებელი ორგანო, რომელიც მონიტორინგს გაუწევს მისი ეთიკური ვალდებულებების შესრულებას. დირექტივის იმპერატიული დანაწესია, რომ სახელმწიფოებმა შექმნან ზედამხედველი ორგანო.²³⁴ საინტერესოა უახლესი გადაწყვეტილების განხილვა, რომლის თანახმადაც განვიხილავთ რეაბილიტაციის პროცესში მმართველის სტატუსს.

7.3 საქმე „სს „გურჯაანი 1929“

ფაქტობრივი გარემოებები:

2022 წლის 27 თებერვალს სს გურჯაანმა რეაბილიტაციის საქმის გახსნის მოთხოვნით მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს. სს „გურჯაანი 1929“ ის რეგისტრირებული გახლდათ 2005 წლის 21 იანვრიდან. გარდა ღვინის, სპირტიანი სასმელების, ბადაგის, ხილის ღვინოებისა და ყურძნის შესყიდვა-გადამუსავებისა, კომპანია ასევე აწარმოებდა წვეწებს, კონიაკებს და ამუშავებდა ბოდლებს.

განცხადებიდან ირკვევოდა, რომ სს „გურჯაანი 1929“ ვერ ახერხებდა დაკისრებული ვალდებულებების შესრულებას, მათ შორის საკრედიტო, სახელმფასო და საპენსიო ვალდებულებებს. განმცხადებელმა დაასახელა ლიკვიდობის ნაკლებობა და ტრანსრეალიზაციის პროცესის დაწყება, როგორც გადახდისუნარიანობის მტკიცებულება.

დოკუმენტები ადარსტურებდა ლიკვიდურობის დეფიციტის არსებობას, რასაც მხარს უწერდა კახეთის სააღსრულებო ბიუროს მიერ დაწყებული სააღსრულებო წარმოება ფინანსისტების და სხვა სესხების გამო. მთლიანი ვალდებულებები შეადგენდა 1,403,291,04 ლარს, რაც კომპანიის მთლიანი აქტივების 51,28%-ის ეკვივალენტია. განმცხადებელი აღიარებს ამ ვადაგადაცილებული ვალდებულებების 30 დღის ვადაში დაფარვის შეუძლებლობას.

²³⁴ DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency). Preamble (87)

განმცხადებელი მიუთითებს მეორე შიდა რეალიზაციის პროცესის დაწყებაზე გადახდისუუნარობის შესრულების რეაბილიტაციის რეჟიმის დასაწყებად. კონკრეტულ საქმეზე, რომელიც ეხება კახეთის სააღსრულებო ბიუროსა და ნოტარიუსს 03.05.2019 წელს „გურჯაანი 129“-ის უძრავ-მოძრავ ქონებაზე ფინანსთა სამინისტროს სასარგებლოდ 639 487,15 ლარის გადახდის მიზნით აუქციონი გამოცხადდა.

მოვალემ წარმოადგინა რეაბილიტაციის გეგმა და ერთი წლის წინ გააფორმა სავაჭრო ხელშეკრულება ყაზახურ ფირმა „აკ საიასთან“ „გურჯაანი 1929“-ზე, 7 500 000 დოლარის ოდენობით. კომპანია ასევე ფლობს იტალიური ღვინის ჩამოსასხმელ ქარხანას, რომელიც საშუალებას აძლევს მას ჩამოსახსას ღვინო საკუთარი სარგებლობისთვის და სხვა მესამე მხარის სახელით. გარდა ამისა, კომპანიას შეუძლია მომსახურება გაუწიოს სხვადასხვა კომპანიებს თავისი იტალიური სამაცივრო და ფილტრაციის აღჭურვილობით, რაც დამატებით შემოსავლის წყაროს სთავაზობს.

სარეაბილიტაციო მიზნის მიღწევის ალბათობის მხარდასაჭერად განმცხადებელი ხაზს უსვამს კომპანიის საკუთრებაში არსებულ სხვადასხვა დასახლებებში კონიაკის სპირტის (საკონიაკე სპირტი) და ნატურალური წვენების არსებობას. გარდა ამისა, კომპანია ფლობს 5000 ავტომობილს, რომელიც ყოველთვიურად გამოიმუშავებს 3000 ლარის გაქირავების შემოსავალს. ეს შემოსავალი დაახლოებით სამი წლის განმავლობაში შეადგენს 1 335 853 ლარს, რომელიც მოვალე ვალდებულია დაფაროს განსაზღვრულ ვადაში.

სასამართლოს გადაწყვეტილება:

სასამართლომ დააკმაყოფილა მოვალის განცხადება რეაბილიტაციის რეჟიმის გახსნის თაობაზე და მოვალე-მართვაში ინსტიტუტი გამოიყენა. ამ შემთხვევაში, დირექტორი გვევლინება რეაბილიტაციის მმართველად.

სამოტივაციო ნაწილი:

საქართველოს „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ კანონის 44.1 მუხლის „ი“ ქვეპუნქტის მიხედვით, განმცხადებლის განცხადებაში გადახდისუუნარობის შესახებ, რომლითაც ითხოვს რეაბილიტაციის

რეჟიმის დაწყებას, ცალსახად უნდა მიუთითოს მოვალის ამჟამინდელი მმართველის ქვეშ დატოვების უპირატესობა, ან რეაბილიტაციის ხელმძღვანელის დანიშვნა. ამასთან, როგორც აღნიშნულია ამავე კანონის 69.1 მუხლის „ა“ ქვეპუნქტში, თუ მოვალის განცხადება სარეაბილიტაციო რეჟიმის გახსნის მოთხოვნით კონკრეტულად მიუთითებს ამჟამინდელი ხელმძღვანელის დარჩენის სურვილზე, სასამართლოს შეუძლია დააკმაყოფილოს ეს მოთხოვნა, თუ ამას მიზანშეწონილად ჩათვლის. გარდა ამისა, ამავე კანონის 74.1 მუხლის თანახმად, სასამართლოს მიერ რეაბილიტაციის ზედამხედველის დანიშვნა გამოიყენება მხოლოდ მაშინ, როდესაც მოვალე იმყოფება ამჟამინდელ მართვაში. ამიტომ, ამ კონკრეტულ შემთხვევაში სასამართლომ დაადგინა, რომ მიზანშეწონილია მოვალის დარჩენა იმჟამინდელი ხელმძღვანელის ქვეშ და საკანონმდებლო მოთხოვნების შესაბამისად, დანიშნა რეაბილიტაციის ზედამხედველი.²³⁵

სასამართლომ სარწმუნოდ მიიჩნია მოვალის გადახდის უუნარობის საკითხი და მის მიერ წარმოდგენილი რეაბილიტაციის გეგმა მოიწონა, რაც საფუძველი გახდა უკვე არსებული დირექტორის მართვაში დატოვების. საინტერესოა, რომ მართვაში მყოფ მოვალეს, ამ შემთხვევაში დირექტორს ეზღუდება რიგი უფლებამოსილებები, კერძოდ:

ა) გასცემს თანხმობას ისეთ გარიგებაზე;

ა.ა) რომელიც იდება 2 თვეზე მეტი ვადით;

ა.ბ) რომელიც სცილდება მოვალის ჩვეულებრივ კომერციულ საქმიანობას;

ა.გ) რომლის ღირებულებაც წინა წლის ბრუნვის 30%-ს აღემატება;

რეაბილიტაციის მმართველი- დირექტორი ადგენს ანგარიშებს ამ კანონის მოთხოვნათა შესაბამისად და წარუდგენს სასამართლოს; ანგარიშის შედგენის მიზნით შეისწავლის კრედიტორულ მოთხოვნებს; დაუყოვნებლივ ატყობინებს კრედიტორებს გადახდის უუნარობის შესახებ;

როგორც დავინახეთ, საქართველოს სასამართლოს პრაქტიკა უკვე იცნობს რეაბილიტაციის მმართველის ინსტიტუციონალურ ადგილს, მოვალე-მართვაში

²³⁵ განჩინება საქმე №2/5373-22 / 330210322005522735, 14.03.2022 თბილისის საქალაქო სასამართლო

მექანიზმსა და ხელმძღვანელობითი უფლებამოსილების ცნებას. ეხლა საინტერესოა გავეცნოთ მმართველის ფიდუციური მოვალეობების სახეებსა და ფორმებს კონტინენტური სამართლისა და საერთო სამართლის სისტემებში, შედარებით ჭრილში დავინახოთ ქართული სამართლებრივი რეალობა და გავცეთ რეკომენდაციები ხარვეზიანი ნორმების შესავსებად.

8. შუალედური დასკვნა

საქართველოში მიმდინარე საკანონმდებლო სიახლით ახლებურად მოწესრიგდა მმართველის ინსტიტუტი. უნდა აღინიშნოს, რომ ევროკავშირის დირექტივასთან სრულ შესაბამისობაშია ლიცენზირების ნაწილი და მოთხოვნილი კვალიფიკაცია. კერძოდ პრაქტიკოსთა ლიცენზირებისთვის კანონმდებლობა ორსაფეხურიან პროცედურას განსაზღვრავს - პრაქტიკოსთა სერთიფიცირება და ავტორიზება. პრაქტიკოსთა სერთიფიცირების პროცესი იუსტიციის სასწავლო ცენტრის მიერ იმართება. სასწავლო ცენტრის მიერ მომზადებული პრაქტიკოსები კი აბარებენ სასერთიფიკატო გამოცდებს, რაც ხელს უწყოს კვალიფიციური კადრების გამოშვებას. სამომავლოდ, ტრენინგების ოპტიმალურ ხანგრძლივობად 2 თვეა შემოთავაზებული.²³⁶

კანონმდებელმა რეაბილიტაციის მმართველი ხელმძღვანელზე უფრო დიდი უფლებამოსილებით აღჭურვა. ეს მოიცავს საკადრო გადაწყვეტილებების მიღების შესაძლებლობას, როგორცაა ამჟამინდელი თანამშრომლების შენარჩუნება, ახალი შრომითი ხელშეკრულების დადება ან არსებულის შეწყვეტა. უფრო მეტიც, რეაბილიტაციის მმართველს შეუძლია მოახდინოს მოვალის ქონების გაყიდვა ან განკარგვა, ხელი შეუწყოს მოვალის აქტივებზე სხვათა საკუთრების შექმნას. ის ასევე უფლებამოსილია განახორციელოს სხვა ნებისმიერი ქმედება ან ჩაატაროს სარეაბილიტაციო მიზნებთან შესაბამისი პროცესები სურვილისამებრ.²³⁷

²³⁶ „გადახდისუუნარობის რეფორმის პროგრესის შეფასება“ ISET კვლევითი ინსტიტუტი, USAID ეკონომიკური მმართველობის პროგრამა, 2022 გვ.10 <<https://iset-pi.ge/storage/media/other/2022-02-01/8f748600-8349-11ec-a42e-59faa42b0110.pdf>> (უ.გ 31.03.2023)

²³⁷ საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, მიღების თარიღი: 18.09.2020, მ. 75-ე მუხლის (4- დ.ქვეპუნქტი)

კანონის ერთგვარ გამოწვევად შესაძლებელია შეფასდეს ის ფაქტი, რომ საქართველოში არ არსებობს მმართველის საქმიანობის მაკონტროლებელი ორგანო, რომელიც მონიტორინგს გაუწევს მისი ეთიკური ვალდებულებების შესრულებას. დირექტივის იმპერატიული დანაწესია, რომ სახელმწიფოებმა შექმნან ზედამხედველი ორგანო.²³⁸

შესაბამისად ამ ნაწილში, **რეკომენდაცია იქნება:**

საქართველოს კანონს „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ დაემატოს ნორმა, რომელიც განსაზღვრავს მმართველის ზედამხედველ ორგანოს, მის უფლებამოსილებებსა და გადაწყვეტილებების მიღების ფარგლებს. როგორც კვლევამ აჩვენა, ხშირ შემთხვევაში მმართველის სანქცინებას, საქმიანობის შეჩერებას ან პერიოდულ შემოწმებას, სწორედ ზედამხედველი ორგანო ახორციელებს.

განსხვავებით წამყვანი სამართლის ქვეყნებისგან, (მაგ. ინგლისი, აშშ) საქართველოში ცალკე არ არსებობს პრაქტიკოსთა ეთიკის კოდექსი, რომელიც დეტალურად დაარეგულირებდა მათი საქმიანობის საზღვრებს. ის არამხოლოდ ფიდუციურალურ მოვალეობებს, არამედ მართვის ზოგად პრინციპებსაც განსაზღვრავდა, შესაბამისად **შემდეგი რეკომენდაცია იქნება:**

შეიქმნას პრაქტიკოსთა ეთიკის კოდექსი, რაც გადახდისუუნარობის მთავარ პრინციპებზე დაყრდნობით გადმოსცემს მმართველის ეთიკურ ვალდებულებებსა და ინტერესთა კონფლიქტის იდენტიფიცირების მექანიზმებს.

საინტერესოა, თავად მმართველის ფიდუციური მოვალეობებიის სახეების განხილვა შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში და საქართველოში არსებული რეალობის დანახვა, თუ რამდენად შესაბამისობაშია ის ევროკავშირის რეგულაციასთან.

²³⁸ DIRECTIVE (EU) 2019/1023 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency. Preamble (87)

IV. რეაბილიტაციის მმართველის ფიდუციური მოვალეობები

1. მმართველის ფიდუციური მოვალეობის სახეები (ამერიკული მოდელი)

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები თამაშობენ კრიტიკულ როლს გადახდისუუნარო კომპანიებისა და ფიზიკური პირების საქმეების მართვაში და ექვემდებარებიან მთელ რიგ იურიდიულ და ეთიკურ ვალდებულებებს. ისინი ეხებიან არამხოლოდ კორპორაციულ სამართალს არამედ გადახდისუუნარობის მარეგულირებელ კანონმდებლობას, რაც მათ ფუნქციებს უფრო ზრდის.²³⁹ ამ ფუნქციებიდან ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი არის ფიდუციალური მოვალეობა, რომელიც გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს ეკისრებათ გადახდისუუნარო სუბიექტის კრედიტორებისა და სხვა დაინტერესებული მხარეების მიმართ. ამ თავში ჩვენ შევისწავლით ფიდუციარული მოვალეობის ცნებას გადახდისუუნარობის პრაქტიკის კონტექსტში, განვიხილავთ მოვალეობის ფარგლებს, ვალდებულებებს, რომლებიც მას აკისრებს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს და ამ მოვალეობის დარღვევის შედეგებს.²⁴⁰

ფიდუციური მოვალეობა არის სამართლებრივი ვალდებულება, რომელიც წარმოიქმნება მაშინ, როდესაც ერთ მხარეს (ფიდუციალს) ევალება მეორე მხარის (ბენეფიციარის) ინტერესების მართვა. ფიდუციარი ვალდებულია იმოქმედოს ბენეფიციარის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე, დააყენოს ბენეფიციარის ინტერესები საკუთარ, პირად ინტერესებზე მაღლა. გადახდისუუნარობის პრაქტიკის კონტექსტში, ფიდუციალური მოვალეობა წარმოიქმნება, როდესაც გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი ინიშნება გადახდისუუნარო კომპანიის ან ფიზიკური პირის საქმეების მართვაზე.²⁴¹ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის მიერ დაკისრებული ფიდუციალური მოვალეობის ფარგლები ფართოა, რომელთა შესრულებაც მათ უწევთ ეთიკური ვალდებულებების დაცვით.²⁴²

²³⁹ Hahn D., 'Concentrated Ownership and the Control of Corporate Reorganisations', 2004, 4 JCLS 1, pg. 118

²⁴⁰ Bradstreet R., "The Leak in the Chapter 6 Lifeboat: Inadequate Regulation of Business Rescue Practitioners May Adversely Affect Le4ders", Willingness and Growth of the Economy', 22 SAMLJ 195, 2010 pg.210.

²⁴¹ Havenga M., Fiduciary Duties of Company Directors with specific regard to Corporate Opportunities, Transactions of the Centre for Business Law, University of the Free State, 1998, pg. 10

²⁴² Jacobs L., "Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties", 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 448..

განასხვავებენ ფიფუციური მოვალეობის სახეებს, რომელიც აჯგუფებს პრაქტიკოსის საქმიანობის განხორციელებისას მოქმედ საშუალებებს და ეფუძნება მთავარ პრინციპებს.

ა) **კეთილსინდისიერად მოქმედების მოვალეობა:** გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ვალდებულნი არიან იმოქმედონ კეთილსინდისიერად გადახდისუუნარო სუბიექტის კრედიტორებისა და სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესებიდან გამომდინარე. ეს მოვალეობა მოითხოვს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს, დააყენოს კრედიტორების ინტერესები მათ პირად ინტერესებზე წინ და იმოქმედოს პატიოსნად და გამჭვირვალედ ყველა მათ საქმეში.²⁴³

ბ) **მოვლის მოვალეობა და უნარი:** გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს მოეთხოვებათ გამოიჩინონ მაღალი ხარისხის ზრუნვა და უნარი გადახდისუუნარო სუბიექტის საქმეების მართვაში. ეს მოვალეობა მოითხოვს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისგან, ჰქონდეს საჭირო ექსპერტიზა და გამოცდილება თავისი მოვალეობების ეფექტურად შესასრულებლად და გადადგას ყველა გონივრული ნაბიჯი კრედიტორების და სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესების დასაცავად.²⁴⁴

გ) **ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილების მოვალეობა:** გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს მოეთხოვებათ თავიდან აიცილონ ინტერესთა კონფლიქტი, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას მათი მუშაობის დროს. ეს მოვალეობა მოითხოვს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისგან გაამჟღავნოს ნებისმიერი პოტენციური ინტერესთა კონფლიქტი კრედიტორებისა და სხვა დაინტერესებული მხარეების წინაშე, მიიღოს ზომები ნებისმიერი რეალური ან სავარაუდო ინტერესთა კონფლიქტის შესამსუბუქებლად.²⁴⁵

დ) **მიუკერძოებლად მოქმედების მოვალეობა:** გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ვალდებულნი არიან იმოქმედონ მიუკერძოებლად გადახდისუუნარო სუბიექტის საქმეების მართვაში. ეს მოვალეობა მოითხოვს, რომ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებისგან მოექცნენ ყველა კრედიტორს და სხვა დაინტერესებულ მხარეს

²⁴³ Johnston J., 'Natural Law and the Fiduciary Duties of Business Managers', 2005, 8 Journal for Markets and Morality 27, pg.37.

²⁴⁴ Milman D., "Governance of Distressed Firms", Edward Elgar Publishing, 2013, pg. 92

²⁴⁵ Shepherd J., "The Law of Fiduciaries", Carswell, 1981, pg. 157

სამართლიანად და თანაბრად, რომელიმე კონკრეტული ჯგუფის ან ინდივიდის უპირატესობის გარეშე.²⁴⁶

ე) **ქმედებების აღრიცხვის ვალდებულება:** გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ვალდებულნი არიან შეინახონ თავიანთი საქმიანობის ზუსტი ჩანაწერები და მიაწოდონ რეგულარული ანგარიშები კრედიტორებსა და სხვა დაინტერესებულ მხარეებს გადახდისუუნარობის პროცესის მიმდინარეობის შესახებ. ეს მოვალეობა მოითხოვს, რომ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებმა იმოქმედონ გამჭვირვალედ და ანგარიშვალდებულად მიმდინარე საქმეში. ფიდუციარული მოვალეობის ფარგლებში არსებული ვალდებულებები მიზნად ისახავს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებისგან იმოქმედონ კრედიტორების და გადახდისუუნარო სუბიექტის ინტერესებიდან გამომდინარე და თავიდან აიცილონ უფლებამოსილების ან თანამდებობის ბოროტად გამოყენება. პრაქტიკოსები ითვლებიან ექსპერტებად და ვალდებულები არიან განახორციელონ ჩანაწერები.²⁴⁷ განვიხილოთ დეტალურად თითოეული მათგანი.

1.1 კეთილსინდისიერად მოქმედების მოვალეობა

კეთილსინდისიერების მოვალეობა არის საერთო სამართლის პრინციპი, რომელიც მოითხოვს ხელშეკრულების ან ურთიერთობის მხარეებისგან მოიქცნენ პატიოსნად, სამართლიანად და ერთმანეთის მიმართ გონივრული ზრუნვით.²⁴⁸ გადახდისუუნარობის კონტექსტში, კეთილსინდისიერების მოვალეობა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, რადგან გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი პასუხისმგებელია ფინანსურ გასაჭირში მყოფი კომპანიის აქტივების მართვაზე და მოსალოდნელია, რომ იმოქმედოს ჩართული ყველა დაინტერესებული მხარის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე.²⁴⁹

²⁴⁶ Cassim F., “Contemporary Company Law”, 2nd edn, Juta, 2012, pg. 512

²⁴⁷ Bradstreet R., “The Leak in the Chapter 6 Lifeboat: Inadequate Regulation of Business Rescue Practitioners May Adversely Affect Le4ders”, Willingness and Growth of the Economy’, 22 SAMLJ 195, 2010 pg.209

²⁴⁸ Milman D., “Governance of Distressed Firms”, Edward Elgar Publishing, 2013, pg. 95

²⁴⁹ Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 458.

კეთილსინდისიერების მოვალეობა მოიცავს რამდენიმე ვალდებულებას, რომელიც გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს ეკისრება სხვადასხვა დაინტერესებულ მხარეების მიმართ.²⁵⁰ ეს ვალდებულებებია.

1.1.1 გამჟღავნების მოვალეობა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ერთ-ერთი უპირველესი ვალდებულებაა ყველა მატერიალური ინფორმაციის გამჟღავნება დაინტერესებული მხარეებისთვის.²⁵¹ ეს მოიცავს ინფორმაციას კომპანიის ფინანსური მდგომარეობის, გადახდისუუნარობის მიმდინარეობისა და მასშტაბების შესახებ. იმ ქმედებების გამჟღავნებას, რომლებსაც პრაქტიკოსი აპირებს კომპანიის საქმეების მართვისას. პრაქტიკოსი უნდა იყოს ღია და გამჭვირვალე გადაწყვეტილების მიღებისას და არ უნდა დამალოს ან არასწორად წარმოაჩინოს რაიმე ინფორმაცია.²⁵²

გამჟღავნების მოვალეობა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია გადახდისუუნარობის კონტექსტში, რადგან დაინტერესებული მხარეები დიდწილად ეყრდნობიან პრაქტიკოსის მიერ მოწოდებულ ინფორმაციას, რათა მიიღონ ინფორმირებული გადაწყვეტილებები პროცესში მათი ჩართულობის შესახებ. მატერიალური ინფორმაციის გაუმჟღავნებლობამ, შეიძლება გამოიწვიოს იურიდიული პასუხისმგებლობა პრაქტიკოსის წინააღმდეგ კეთილსინდისიერი მოვალეობის დარღვევის საფუძველზე.²⁵³

1.1.2 კომპანიის საუკეთესო ინტერესებისთვის მოქმედების ვალდებულება

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი ვალდებულია იმოქმედოს ფინანსურ გასაჭირში მყოფი კომპანიის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე. ეს მოვალეობა მოითხოვს, რომ პრაქტიკოსმა გადადგას ყველა გონივრული ნაბიჯი კომპანიის აქტივების

²⁵⁰ იხ, საქმე „ In re The Walt Disney Co. Derivative Litig“ Supreme Court of state of Delawer”, C.A. No. 15452, 906 A.2d 27, 2006, C.A. No. 15452

²⁵¹ Cassim F., “Contemporary Company Law “, 2nd edn, Juta, 2012, pg. 515.

²⁵² Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 458.

²⁵³ იხ. Case “Amgen Inc. v. Harris,” 577 U.S., 2016 Supreme Court of Unites States, No. 15–278. Decided January 25, 2016

ღირებულების მაქსიმალურად გაზრდის მიზნით და მინიმუმამდე დაიყვანოს დაინტერესებული მხარეების მიმართ მიყენებული ზარალი.²⁵⁴

მოცემული ვალდებულება მოიცავს როგორც მოვალის საკუთრებაში არსებული ქონების დაცვას, არ გადაცემას სხვა პირისთვის დამაზიანებელ ფასად, ასევე არავტორიზებულ ინვესტიციებს მმართველის მიერ. ეს ეწინააღმდეგება ნდობის პირობებს და, შესაბამისად, რწმუნებულები ვალდებულნი იქნებიან ადადგინონ დახარჯული თანხა პირადი პასუხისმგებლობით.²⁵⁵

ამ მოვალეობის შესრულებისას პრაქტიკოსი უნდა ითვალისწინებდეს ყველა დაინტერესებული მხარის ინტერესებს, მათ შორის კრედიტორების, აქციონერების, თანამშრომლებისა და კლიენტების. პრაქტიკოსმა უნდა დააბალანსოს ეს კონკურენტული ინტერესები და მიიღოს გადაწყვეტილებები, რომლებიც მთლიანად კომპანიის ინტერესებშია.

1.1.3 მოვალეობა იმოქმედოს სათანადო გულმოდგინებით და ზრუნვით:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა იმოქმედოს სათანადო გულმოდგინებით და ზრუნვით კომპანიის საქმეების მართვაში.²⁵⁶ ეს მოვალეობა მოითხოვს, რომ პრაქტიკოსმა გამოიყენოს გონივრული ხარისხი და ზრუნვა თავისი პასუხისმგებლობის შესრულებისას და თავიდან აიცილოს ნებისმიერი ქმედება, რომელმაც შეიძლება ზიანი მიაყენოს კომპანიას ან დაინტერესებულ მხარეებს.²⁵⁷

სათანადო გულმოდგინებითა და ზრუნვით მოქმედების მოვალეობა მოიცავს რამდენიმე ვალდებულებას, მათ შორის, ზუსტი და განახლებული ჩანაწერების შენახვის, პროფესიული რჩევების მიღებისა და დაინტერესებულ მხარეებთან ეფექტური კომუნიკაციის შენარჩუნების ვალდებულებას., ასევე ინვესტიციების განხორციელებებისას სათანადო ინფორმაციის მიღებასა და შემდგომ მონიტორინგს.²⁵⁸

²⁵⁴ MOWBRAY J., "Lewin on Trusts", London: Sweet & Maxwell 18th ed., 2008, pg. 36.

²⁵⁵ იხ. კანონი For England and Wales, see Trustee Act 2000, Parts I and II.

²⁵⁶ Bradstreet R., 'The Leak in the Chapter 6 Lifeboat: Inadequate Regulation of Business Rescue Practitioners May Adversely Affect Le4ders' Willingness and Growth of the Economy' (2010) 22 SAMLJ 195, 209.

²⁵⁷ WATERS D.W.M., GILLEN M., and SMITH L., Waters' Law of Trusts in Canada, Toronto: Thomson/Carswell 4th ed., 2012, pp 1015.

²⁵⁸ SMITH L., The Duties of Trustees in Comparative Perspective", 24 European Review of Private Law , 2016, pg.1035

ზრუნვის ტესტი გადის მმართველის შესაძლებლობაზე ჰქონდა თუარა საშუალება მოეპოვებინა ინფორმაცია არსებულ პრობლემაზე და რატო არ მიიღო შესაბამისი ინფორმირაცია ქმედების განხორციელებამდე.²⁵⁹ აქვე უნდა განიმარტოს, რომ კეთილსინდისიერად მოქმედების ვალდებულება მოიცავს ზრუნვის ელემენტსაც, თუმცა მმართველის ზრუნვის ხარისხი დამატებით ცალკე თავში არის განმარტებული.

1.1.4 ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილების მოვალეობა:

გადახდისუნარიობის პრაქტიკოსმა ასევე უნდა აიცილოს ინტერესთა კონფლიქტი კომპანიის საქმეების მართვაში. ეს მოვალეობა მოითხოვს, რომ პრაქტიკოსმა იმოქმედოს მიუკერძოებლად და კეთილგანწყობის გარეშე რომელიმე კონკრეტული დაინტერესებული მხარის მიმართ და თავიდან აიცილოს ნებისმიერი ქმედება, რამაც შეიძლება გამოიწვიოს ინტერესთა კონფლიქტი.²⁶⁰

პრაქტიკოსის პირველი სამოქმედო ნაბიჯია იდენტიფიცირება გაუკეთოს ნებისმიერ პოტენციურ ინტერესთა კონფლიქტს კომპანიასთან ან სხვა დაინტერესებულ მხარესთან. თუ ასეთი ინტერესთა კონფლიქტი აღმოჩენილია, პრაქტიკოსმა უნდა შეწყვიტოს წარმომადგენლობა. მეორე მხრივ, სადაც კონფლიქტი არამატერიალურია და პრაქტიკოსი დარწმუნებულია, რომ ის შეძლებს დარჩეს მიუკერძოებელი, საქმიანობის გაგრძელებისთვის საჭირო იქნება ბენეფიციარების ინფორმირებული თანხმობა.²⁶¹

საერთო სამართლი ქვეყნები განასხვავებენ ორ სახეს:

ა) კონფლიქტი საკუთარი ინტერესების გამო და ბ) კონფლიქტი მოვალეობის გამო.²⁶²

ყველაზე გავრცელებულია საკუთარი ინტერესების კონფლიქტი. სწორედ აქ ეწინააღმდეგება რწმუნებულის საკუთარი ინტერესი მის მოვალეობას, იმოქმედოს ბენეფიციარების საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე. მაგალითად,

²⁵⁹ იხ. საქმე Moran v. Household Intern. Inc., 490 A.2d 1059 (1985).

²⁶⁰ UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law 2004 available online at http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf (hereafter UNCITRAL Guide) 188, para 115

²⁶¹ Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, 2021, pg. 459.

²⁶² SMITH L., The Duties of Trustees in Comparative Perspective“, 24 European Review of Private Law , 2016, pg.1038.

კორპორაცია, რომელთანაც საქმიან ურთიერთობაში შედის, მას აქვს ფინანსური ინტერესი (აქციები, ობლიგაციები), ოჯახის წევრია ბენეფიციარი და სხვა გარემოება.²⁶³

ნაკლებად გავრცელებულია „მოვალეობის კონფლიქტი“ რაც გულისხმობს პროფესიულ ჭრილში გადაკვეთას. მაგალითად, პრაქტიკოსი შესთავაზებს კომპანიას აქტივების მიყიდვას იმ კომპანიისთვის, სადაც ის ადრე იყო მმართველი. შესაძლებელია პრაქტიკოსი არ იღებდეს ამ დროს სარგებელს და პირადი ინტერესი არ იკვეთებოდეს, თუმცა კანონი თანაბრად მკაცრია მის მიმართ.²⁶⁴

ნებისმიერი მატერიალური ინფორმაცია, მაგალითად, თუ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს აქვს პირადი ურთიერთობა დაინტერესებულ მხარესთან, ან თუ მას აქვს ფინანსური ინტერესი გადახდისუუნარობის პროცესის შედეგთან, მან უნდა გაამჟღავნოს ბენეფიციარებთან. ინფორმირებული თანხმობის მოპოვების შედეგად, ინტერესთა კონფლიქტის საფუძველზე მისი პასუხისმგებლობა გამოირიცხება.²⁶⁵

1.1.5 აღსრულება და მარეგულირებელი ზედამხედველი

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის კეთილსინდისიერების მოვალეობა აღსრულდება სხვადასხვა მექანიზმით, მათ შორის მარეგულირებელი ზედამხედველობით, სამართლებრივი ქმედებებით და პროფესიული სანქციებით.²⁶⁶

ბევრ იურისდიქციაში გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს არეგულირებს პროფესიული ორგანო, როგორცაა გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსთა ასოციაცია დიდ ბრიტანეთში, ან ამერიკული გაკოტრების ინსტიტუტი აშშ-ში.²⁶⁷ აღნიშნული ინსტიტუციების არსებობა განაპირობებს პრაქტიკოსების მხრიდან ფიდუციური მოვალეობის დარღვევის პრევენციას.

1.2 ზრუნვის მოვალეობა

ზრუნვის მოვალეობა მოითხოვს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისგან გამოიჩინოს გონივრული ზრუნვა, უნარი და შრომისმოყვარეობა თავისი პროფესიული

²⁶³ MILLER P., “Justifying Fiduciary Remedies”, in 63 UTLJ , 2013, p. 570

²⁶⁴ MILLETT P., “Bribes and Secret Commissions Again”, in 71 CLJ 2012, p. 583;

²⁶⁵ CONAGLEN M., “Fiduciary Loyalty: Protecting the Due Performance of Non-Fiduciary Duties”, Oxford: Hart, 2010, pg.289.

²⁶⁶ Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 460.

²⁶⁷ Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 465.

პასუხისმგებლობების განხორციელებისას. ობიექტური თვალსაწიერიდან მოსალოდნელია, რომ პრაქტიკოსი მოქმედებდეს ისე, როგორც გონივრულად კომპეტენტური და გამოცდილი გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი იმოქმედებდა მსგავს გარემოებებში.²⁶⁸ ზრუნვის მოვალეობა ვრცელდება რეაბილიტაციაში მყოფ კომპანიაზე, მის კრედიტორებზე, აქციონერებზე, თანამშრომლებსა და სხვა დაინტერესებულ მხარეებზე, რომლებიც შეიძლება დაზარალდნენ გადახდისუუნარობის პროცესის შედეგად.²⁶⁹

1.2.1 მოვლის სტანდარტი:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისაგან მოსალოდნელი ზრუნვის სტანდარტი ნიშნავს, რომ ის უნდა ფლობდეს საჭირო ცოდნას, უნარ-ჩვევებს და გამოცდილებას, რათა სწორად შეასრულოს თავისი მოვალეობები.²⁷⁰ მოვლის სტანდარტი დინამიურია და შეიძლება განსხვავდებოდეს გადახდისუუნარობის საქმის სირთულის, კომპანიის ზომისა და დაინტერესებული მხარეების მოლოდინების მიხედვით.²⁷¹

ზრუნვის მოვალეობის შესრულებისას, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა განახორციელოს კომპანიის ფინანსური მდგომარეობის საფუძვლიანი შეფასება, გამოიკვლიოს გადახდისუუნარობის მიზეზები, შეიმუშაოს სწორი სტრატეგია კომპანიის აქტივების მართვისთვის და გამოიჩინოს სწორი განსჯის უნარი გადაწყვეტილების მიღებისას.²⁷²

1.2.2 რისკების იდენტიფიკაცია და მართვა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი მოვალეა დაადგინოს და მართოს გადახდისუუნარობის პროცესთან დაკავშირებული პოტენციური რისკები.²⁷³ ეს მოიცავს ნებისმიერი პოტენციური ინტერესთა კონფლიქტის იდენტიფიცირებას და

²⁶⁸ SMITH L., "The Duties of Trustees in Comparative Perspective", 24 European Review of Private Law, 2016, pg.1038

²⁶⁹ MILLER P., "Justifying Fiduciary Remedies", in 63 UTLJ, 2013, p. 572.

²⁷⁰ WATERS D.W.M, GILLEN M., and SMITH L., Waters' Law of Trusts in Canada, Toronto: Thomson/Carswell 4th ed., 2012, pg 1016.

²⁷¹ Jacobs L., "Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties", Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, 2021, pg. 460.

²⁷² იხ. საქმე Spread Trustee Co. Ltd. v. Hutcheson, 2012, UK.

²⁷³ Jacobs L., "Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties", 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 459.

შესაბამისი ზომების მიღებას მათ მოსაგვარებლად, როგორცაა კონფლიქტების გამჟღავნება და დაინტერესებული მხარეებისგან საჭირო თანხმობისა თუ თანხმობის მოთხოვნა.²⁷⁴

პრაქტიკოსმა ყურადღება უნდა გაამახვილოს კომპანიის, მისი აქტივების, ვალდებულებებისა და პოტენციური სამართლებრივი ან ფინანსური რისკების შესახებ შესაბამისი ინფორმაციას, შეგროვების მიზნით.²⁷⁵ ეს ინფორმაცია უნდა იქნას გამოყენებული გადაწყვეტილების მიღების პროცესის ინფორმირებისთვის და ნებისმიერი მოსალოდნელი რისკის შესამცირებლად, რომელმაც შეიძლება უარყოფითად იმოქმედოს დაინტერესებულ მხარეებზე.

1.2.3 კომუნიკაცია და მოხსენება

ეფექტური კომუნიკაცია ზრუნვის მოვალეობის სასიცოცხლო ასპექტია. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა აწარმოოს რეგულარული და გამჭვირვალე კომუნიკაცია დაინტერესებულ მხარეებთან, აცნობოს მათ გადახდისუუნარობის პროცესის მიმდინარეობის, მატერიალური მოვლენების და ნებისმიერი გადაწყვეტილების შესახებ, რომელმაც შეიძლება მნიშვნელოვნად იმოქმედოს მათ უფლებებსა და ინტერესებზე.²⁷⁶

გარდა ამისა, პრაქტიკოსმა უნდა მოამზადოს ზუსტი და დროული ანგარიშები, მათ შორის ფინანსური ანგარიშგება, პროგრესის ანგარიშები და განაწილების ანგარიშები. ეს ანგარიშები უნდა უზრუნველყოფდეს მკაფიო და ამომწურავ ინფორმაციას გადახდისუუნარობის პროცესის მდგომარეობასა და დაინტერესებულ მხარეებზე აქტივების განაწილებას.²⁷⁷

1.2.4 პროფესიონალი კადრების აყვანის ვალდებულება

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს შეიძლება დასჭირდეს სხვა პროფესიონალების ჩართვა, როგორცაა იურისტები, ბუღალტერები ან შემფასებლები, რომლებიც იღებენ

²⁷⁴ SMITH L., "The Duties of Trustees in Comparative Perspective", 24 European Review of Private Law, 2016, pg.1037.

²⁷⁵ Jacobs L., "Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties", 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 459.

²⁷⁶ SMITH L., "Fiduciary Relationships: Ensuring the Loyal Exercise of Judgement on Behalf of Another", in 130 LQR, 2014, pg. 631.

²⁷⁷ Chambers R., Mitchell C., Penner J., "Philosophical Foundations of Proprietary Remedies" (eds.), Philosophical Foundations of Unjust Enrichment (Oxford: O.U.P., 2009, pg 281

მონაწილეობას გადახდისუუნარობის პროცესის მართვაში.²⁷⁸ ასეთი პროფესიონალების ჩართვისას, პრაქტიკოსი მოვალეა გამოიჩინოს გონივრული სიფრთხილე მათ შერჩევასა და შედამხედველობაში. პრაქტიკოსმა უნდა უზრუნველყოს, რომ პროფესიონალები ფლობენ საჭირო კვალიფიკაციას და გამოცდილებას საჭირო სერვისების უზრუნველსაყოფად და რომ მათი მუშაობა წარმართება გულმოდგინედ და მოქმედი პროფესიული სტანდარტების შესაბამისად.²⁷⁹ პასუხისმგებლობა ზრუნვის მოვალეობის დარღვევისთვის შეიძლება დადგეს, თუ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ქმედებები ჩამოუვარდება ზრუნვის საჭირო სტანდარტს და გამოიწვევს დაინტერესებულ მხარეების მატერიალურ ზიანს ან ზარალს. დარღვევა შეიძლება წარმოიშვას დაუდევრობის, არაკომპეტენტურობის ან სათანადო გულმოდგინების გამოუყენებლობისგან.²⁸⁰

დარღვევის შემთხვევაში, ზემოქმედების ქვეშ მოქცეულ დაინტერესებულ მხარეებს შეიძლება ჰქონდეთ სამართლებრივი რესურსი, რათა მოითხოვონ ზიანის ანაზღაურება პრაქტიკოსის წინააღმდეგ. მტკიცების სტანდარტი, როგორც წესი, მოითხოვს იმის დადგენას, რომ პრაქტიკოსის ქმედებები ჩამოუვარდება იმ სტანდარტს, რომელიც მოსალოდნელია გონივრულად კომპეტენტური გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისაგან და რომ დარღვევამ პირდაპირ გამოიწვია ზიანი ან ზარალი დაინტერესებული მხარეებისთვის.²⁸¹

1.3 ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილება

ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილება აუცილებელია გადახდისუუნარობის პროცესის მთლიანობის, მიუკერძოებლობისა და სამართლიანობის შესანარჩუნებლად. ის გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსგან მოითხოვს ისეთ მოქმედებას, რომელიც თავიდან აარიდებს ფაქტობრივ კონფლიქტს მათ პირად

²⁷⁸ Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 462

²⁷⁹ Fiduciary Duties in 21st Century, This report has been prepared by: Rory Sullivan, Will Martindale, Elodie Feller and Anna Bordon. Design by: Alessandro Boaretto, PRI, <<https://www.unepfi.org/fileadmin/documents/fiduciary_duty_21st_century.pdf>> pg.54 (უ.გ. 15.06.0223)

²⁸⁰ Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 463

²⁸¹ Harner M., “The Search for an Unbiased Fiduciary in Corporate Reorganizations”, 86(2) Notre Dame L Rev, 2011, pg. 495

ინტერესებს ან სხვა პროფესიულ საქმიანობასა და გადახდისუუნარო კომპანიისა და მისი დაინტერესებული მხარეების ინტერესებს შორის.²⁸²

ინტერესთა კონფლიქტი შეიძლება წარმოიშვას, როდესაც გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის პირადმა, ფინანსურმა ან პროფესიულმა ინტერესებმა შეიძლება ზიანი მიაყენოს მათ უნარს იმოქმედონ კომპანიისა და მისი დაინტერესებული მხარეების საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად. ასეთმა კონფლიქტებმა შეიძლება შეარყიოს პრაქტიკოსის დამოუკიდებლობა, მიუკერძოებლობა და ობიექტურობა, რაც პოტენციურად გამოიწვევს მიკერძოებულ გადაწყვეტილებებს ან აქტივების არასწორ განაწილებას.²⁸³

1.3.1 ინტერესთა კონფლიქტის იდენტიფიცირება:

ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილების მოვალეობის შესასრულებლად, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა პროაქტიულად უნდა გამოავლინოს და მოაგვაროს ნებისმიერი შესაძლო კონფლიქტი, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას. ეს მოითხოვს საკუთარი ინტერესების, ურთიერთობებისა და ვალდებულებების გულმოდგინე შეფასებას, ისევე როგორც მათი ფირმის და ნებისმიერი დაკავშირებული მხარის ინტერესების იდენტიფიცირებას. ქვემოთ წარმოდგენილია კლასიფიკაცია, რამაც შეიძლება გამოიწვიოს ინტერესთა კონფლიქტი.²⁸⁴

პირადი ურთიერთობები: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს აქვს პირადი ურთიერთობები ან კავშირები გადახდისუუნარობის საქმეში ჩართულ პირებთან ან ერთეულებთან, როგორცაა დირექტორები, აქციონერები ან კრედიტორები.²⁸⁵

ფინანსური ინტერესები: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს აქვს პირდაპირი ან არაპირდაპირი ფინანსური ინტერესი გადახდისუუნარობის პროცესის შედეგთან, როგორცაა წილი კომპანიის აქტივებში, ინვესტიციებში ან კრედიტორებთან ურთიერთობაში.²⁸⁶

²⁸² SMITH L., “Fiduciary Relationships: Ensuring the Loyal Exercise of Judgement on Behalf of Another”, in 130 LQR, 2014, pg. 633.

²⁸³ Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 458.

²⁸⁴ Valsan R., ‘Fiduciary Duties, Conflict of Interest and Proper Exercise of Judgment’, 62 McGill LJ 1, 2016, pg.7

²⁸⁶ Harner M., ‘The Search for an Unbiased Fiduciary in Corporate Reorganizations’, 86(2) Notre Dame L Rev, 2011, pg. 4497

პროფესიული ჩართულობა: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს ან მათ ფირმას შეიძლება ჰქონდეს სხვა პროფესიული ჩართულობა ან ურთიერთობები, რამაც შეიძლება გამოიწვიოს კონფლიქტები, როგორცაა კრედიტორებისთვის, კონკურენტებისთვის ან დაკავშირებულ მხარეებისთვის მომსახურების მიწოდება.²⁸⁷

1.3.2 ინტერესთა კონფლიქტის მართვა:

როდესაც წარმოიქმნება ინტერესთა კონფლიქტი, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი მოვალეა გადადგას შესაბამისი ზომები კონფლიქტის მართვისა და შესამსუბუქებლად. ეს შეიძლება მოიცავდეს:²⁸⁸

გამჟღავნებას: პრაქტიკოსმა დაუყოვნებლივ უნდა გაამჟღავნოს ნებისმიერი ფაქტობრივი ან პოტენციური ინტერესთა კონფლიქტი დაზარალებულ მხარეებს, მათ შორის კომპანიას, მის კრედიტორებს და სასამართლოს, რომელიც ზედამხედველობს გადახდისუუნარობის პროცესს. სრული და გამჭვირვალე გამჟღავნება საშუალებას აძლევს დაინტერესებულ მხარეებს შეაფასონ კონფლიქტის პოტენციური გავლენა და მიიღონ ინფორმირებული გადაწყვეტილებები.²⁸⁹

ინფორმირებულ თანხმობას: ზოგიერთ შემთხვევაში, დაინტერესებულმა მხარეებმა შეიძლება მიაწოდონ თავიანთი ინფორმირებული თანხმობა გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს, რათა გააგრძელოს მოქმედება ინტერესთა კონფლიქტის მიუხედავად. ეს თანხმობა უნდა იყოს ნებაყოფლობითი, სრულ გამჟღავნებაზე დაფუძნებული და ყოველგვარი ზედმეტი გავლენისა და იძულებისგან თავისუფალი.²⁹⁰

თანაპრაქტიკოსების დანიშვნა: თუ ინტერესთა კონფლიქტი არის მნიშვნელოვანი და ვერ ხერხდება ადეკვატურად მართვა, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს შეიძლება დასჭირდეს გადადგომა ან თანაპრაქტიკოსების დანიშვნა, რათა უზრუნველყოს

²⁸⁷ Velasco J., 'Delimiting Fiduciary Status', D Smith and A Gold (eds), Research Handbook on Fiduciary Law (Edward Elgar Publishing, 2018), pg. 78

²⁸⁸ Glover J. and Duns J., 'Insolvency Administrations at General Law: Fiduciary Obligations of Company Receivers, Voluntary Administrators and Liquidators', 9 Insolv LJ, 2001, pg. 137

²⁸⁹ The obligation to provide the beneficiaries with all relevant information, however, goes well beyond the obligation to render an account; for example, it obliges the trustee to disclose a conflict of interest, SMITH L., "Fiduciary Relationships: Ensuring the Loyal Exercise of Judgment on Behalf of Another", in 130 LQR, 2014, pg. 633.

²⁹⁰ MILLETT P., "Bribes and Secret Commissions Again", in 71 CLJ, 2012, pg.585

დამოუკიდებელი ზედამხედველობა და გადაწყვეტილების მიღება დაინტერესებული მხარეების საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე.²⁹¹

პროფესიული სტანდარტები და გაიდლაინები: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებმა უნდა დაიცვან პროფესიული სტანდარტები და გაიდლაინები, რომლებიც მოიცავენ ინტერესთა კონფლიქტს. ეს სტანდარტები იძლევა მითითებებს კონფლიქტების იდენტიფიცირებისას, მართვისა და გამჟღავნების შესახებ და ხელს უწყობს ეთიკურ ქცევას გადახდისუუნარობის პროფესიაში.²⁹²

ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილებამ შეიძლება სერიოზული შედეგები გამოიწვიოს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისთვის. მოვალეობის დარღვევამ შეიძლება შეარყიოს პრაქტიკოსის სანდოობა, შელახოს გადახდისუუნარობის პროცესის სამართლიანობა და მთლიანობა და პოტენციურად გამოიწვიოს სამართლებრივი გამოწვევები ან დისციპლინური პასუხისმგებლობა.²⁹³

დაინტერესებული მხარეები, რომლებიც ზარალდებიან ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილების მოვალეობის დარღვევის შედეგად, მოითხოვენ პრაქტიკოსის მოხსნას ან მიყენებულ ზარალის ანაზღაურებას. მარეგულირებელმა ორგანოებმა, რომლებიც აკონტროლებენ გადახდისუუნარობის პროფესიას, შეიძლება დააწესონ დისციპლინური სანქციები, როგორცაა ჯარიმები.²⁹⁴

1.4 მიუკერძოებლობა

მიუკერძოებელი მოქმედების მოვალეობა ემყარება გადახდისუუნარობის პროცესში სამართლიანობის პრინციპებს.²⁹⁵ ეს მოითხოვს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისგან, მიუდგეს საკუთარ პასუხისმგებლობებს რომელიმე კონკრეტული დაინტერესებული მხარის მიმართ მიკერძოების ან ფავორიტიზმის გარეშე. მხოლოდ მაშინ შეძლებს მმართველი კონკურენტული ინტერესების პროცესში უფლებამოსილების განხორციელებას, თუ ის იქნება დამოუკიდებელი და

²⁹¹ Harner M., 'The Search for an Unbiased Fiduciary in Corporate Reorganizations', 86(2) Notre Dame L Rev, 2011, pg. 497

²⁹² SMITH L., 'The Duties of Trustees in Comparative Perspective', 24 European Review of Private Law, 2016, pg.1043.

²⁹³ Harner M., 'The Search for an Unbiased Fiduciary in Corporate Reorganizations', 86(2) Notre Dame L Rev, 2011, pg.461

²⁹⁴ Harner M., 'The Search for an Unbiased Fiduciary in Corporate Reorganizations', 86(2) Notre Dame L Rev, 2011, pg. 494

²⁹⁵ UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law 2004 available online at http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf (hereafter UNCITRAL Guide) 188, para 115

მიუკერძოებელი.²⁹⁶ მოვალეობა ვრცელდება როგორც მმართველზე, რომელსაც ნიშნავს სასამართლო, ასევე მოვალე-მართვაში მყოფ დირექტორზე.²⁹⁷

მიუკერძოებლობა აუცილებელია გადახდისუუნარობის პროცესის მთლიანობის შესანარჩუნებლად, აქტივების სამართლიანი განაწილების ხელშეწყობისა და ყველა დაინტერესებული მხარის, მათ შორის კრედიტორების, აქციონერებისა და თანამშრომლების ინტერესების დასაცავად. ის უზრუნველყოფს გადაწყვეტილების მიღებას ობიექტურად და გაკოტრების კანონებისა და პროცედურების შესაბამისად.²⁹⁸ მიუკერძოებელი მოქმედების მოვალეობის ძირითადი ასპექტებია:

1.4.1 კრედიტორების სამართლიანი მოპყრობა:

მიუკერძოებლად მოქმედების მოვალეობის ერთ-ერთი მთავარი ასპექტია კრედიტორების სამართლიანი მოპყრობა. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა უზრუნველყოს, რომ ყველა კრედიტორს თანაბრად მოეპყრონ და მიიღონ ხელმისაწვდომი აქტივების სამართლიანი წილი. ეს მოიცავს კრედიტორთა მოთხოვნების საფუძვლიან განხილვას, მათი მართებულობის შემოწმებას და აქტივების განაწილებას გაკოტრების კოდექსით დადგენილი პრიორიტეტების შესაბამისად.²⁹⁹

1.4.2 დაინტერესებული მხარეების ინტერესების გათვალისწინება:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა გაითვალისწინოს ყველა დაინტერესებული მხარის ინტერესები, მათ შორის აქციონერები, თანამშრომლები და გაკოტრების შედეგად დაზარალებული სხვა მხარეები.³⁰⁰ მიუხედავად იმისა, რომ ძირითადი აქცენტი კეთდება კრედიტორების ინტერესებზე, პრაქტიკოსი უნდა ცდილობდეს

²⁹⁶ Anderson C., 'Miracle Workers or Ambulance Chasers? The Role of Administrators in the Part 5.3A Process', 2004, 12 Insolv LJ 238, pg. 248

²⁹⁷ Berriman J. Smith L., 'Disgorgement of Profits i Canada' in E Hondius and A Janssen (eds.), Disgorgement of Profits: Gain-Based Remedies Throughout the World, Cham, Switzerland: Springer, 2015, p 281, pg.290

²⁹⁸ Harner M., 'The Search for an Unbiased Fiduciary in Corporate Reorganizations', 86(2) Notre Dame L Rev, 2011, pg. 496

²⁹⁹ Jacobs L., "Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties", 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 463.

დააბალანსოს სხვადასხვა დაინტერესებული მხარეების შეშფოთება და მაქსიმალურად გაზარდოს გაკოტრების ქონების საერთო ღირებულება.³⁰¹

1.4.3 მიუკერძოებელი გადაწყვეტილების მიღება:

გადახდისუუნარობის მიუკერძოებელმა პრაქტიკოსმა გადაწყვეტილებები უნდა მიიღოს ობიექტურად და ზედმეტი გავლენისა და მიკერძოების გარეშე. ეს მოიცავს გადაწყვეტილებებს აქტივების გაყიდვასთან დაკავშირებით, რეორგანიზაციის გეგმების დამტკიცებას, პრეტენზიების შეფასებას და ნებისმიერ სხვა მოქმედებას, რამაც შეიძლება გავლენა მოახდინოს დაინტერესებული მხარეების უფლებებსა და ინტერესებზე. გადაწყვეტილებები უნდა ეფუძნებოდეს ფაქტების, მოქმედი კანონებისა და შესაბამისი პრეცედენტების ფრთხილად ანალიზს.³⁰²

1.4.4 ინტერესთა კონფლიქტის გამჟღავნება:

თუ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს აქვს ინტერესთა კონფლიქტი, რამაც შეიძლება ზიანი მიაყენოს მის მიუკერძოებლობას, ისინი ვალდებული არიან გაუმჟღავნონ ასეთი კონფლიქტები სასამართლოსა და დაზარალებულ მხარეებს. ეს შეიძლება წარმოიშვას მაშინ, როდესაც პრაქტიკოსს აქვს პირადი ან ფინანსური ინტერესი გაკოტრების შედეგით, ან როდესაც არსებობს ურთიერთობა სამართალწარმოებაში ჩართულ მხარეებთან. სრული გამჟღავნება საშუალებას აძლევს სასამართლოს და დაინტერესებულ მხარეებს შეაფასონ კონფლიქტის პოტენციური გავლენა და მიიღონ შესაბამისი ზომები მიუკერძოებლობის უზრუნველსაყოფად.³⁰³

1.4.5 აღსრულება და დარღვევის შედეგები:

მიუკერძოებელი მოქმედების მოვალეობის დარღვევამ შეიძლება გამოიწვიოს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისთვის სერიოზული შედეგი. ამან შეიძლება გამოიწვიოს სამართლებრივი გამოწვევები, ზემოქმედების ქვეშ მყოფი მხარეების წინააღმდეგობა ან საქმიდან ჩამოცილების მოთხოვნა. სასამართლოს აქვს უფლება განიხილოს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ქმედებები და შეუძლია მიიღოს

³⁰¹ Berriman J. Smith L., 'Disgorgement of Profits i Canada' in E Hondius and A Janssen (eds.), Disgorgement of Profits: Gain-Based Remedies Throughout the World, Cham, Switzerland: Springer, 2015, p 281, pg.289

³⁰² Keay A., and Walton P., Insolvency Law Corporate and Personal, 4th edn, Sweet & Maxwell, 2017, pg.298

³⁰³ Jukier R., "The Impact of Legal Traditions on Quebec Procedural Law: Lessons from Quebec's New Code of Civil Procedure", in 93 Can Bar Rev, 2015, p. 211, pg.230

შესაბამისი ზომები ნებისმიერი დარღვევების გამოსასწორებლად ან გაკოტრების ქონების სამართლიანი ადმინისტრირების უზრუნველსაყოფად.³⁰⁴

უფრო მეტიც, კრედიტორებს ან სხვა დაინტერესებულ მხარეებს, რომლებიც თვლიან, რომ პრაქტიკოსმა უფლებამოსელება განახორციელა მიუკერძოებლად მოქმედების მოვალეობის დარღვევით, შეუძლიათ მოითხოვონ ისეთი საშუალებები, როგორცაა სასამართლო ჩარევის მოთხოვნა, საჩივრების წარდგენა ან გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის წინააღმდეგ სამართლებრივი დევნის დაწყება ზიანის ანაზღაურებისთვის.³⁰⁵

1.5 ქმედებების აღრიცხვის ვალდებულება

ანგარიშგების მოვალეობა მოითხოვს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისგან უზრუნველყოს გამჭვირვალე და ზუსტი ჩანაწერი მათი ქმედებების, გადაწყვეტილებებისა და ფინანსური ოპერაციების შესახებ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების მსვლელობისას. ეს არის გადახდისუუნარობის პროცესის გამჭვირვალობის, ანგარიშვალდებულებისა და ნდობის შენარჩუნების ფუნდამენტური ასპექტი. ანგარიშის მოვალეობა ვრცელდება როგორც სასამართლოს მიერ დანიშნულ გაკოტრების მმართველზე, ასევე მე-11 გაკოტრების მე-11 თავში კომპანიის მფლობელობაში მყოფ მოვალეზე. ანგარიშის მოვალეობის ძირითადი ასპექტებია: ³⁰⁶

1.5.1 ფინანსური ანგარიშგება და ჩანაწერები:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ვალდებული არიან აწარმოონ ყოვლისმომცველი და ზუსტი ფინანსური ჩანაწერები, რომლებიც ასახავენ გადახდისუუნარო კომპანიის ოპერაციებს, აქტივებს, ვალდებულებებს და ფინანსურ მდგომარეობას. ეს მოიცავს შემოსავლების, ხარჯების, გაყიდული ან განაწილებული

³⁰⁴ Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 460

³⁰⁵ Bradstreet R., ‘The Leak in the Chapter 6 Lifeboat: Inadequate Regulation of Business Rescue Practitioners May Adversely Affect Le4ders’ Willingness and Growth of the Economy’, 2010, 22 SAMLJ 195, pg. 214.

³⁰⁶ Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 463.

აქტივების და გადახდისუუნარობის პროცესთან დაკავშირებული ნებისმიერი სხვა ფინანსური საქმიანობის დეტალურ ჩანაწერს.³⁰⁷

რეგულარული ფინანსური ანგარიშგება უნდა მიეწოდოს სასამართლოსა და დაინტერესებულ მხარეებს, მათ შორის კრედიტორებს და აქციონერებს, რათა ისინი ინფორმირებულნი იყვნენ პროცესის ფინანსური მდგომარეობის შესახებ. ფინანსური ანგარიშები უნდა შეესაბამებოდეს ბუღალტრული აღრიცხვის შესაბამის სტანდარტებს და შეიცავდეს საკმარის დეტალებს, რათა მოხდეს პრაქტიკოსის ქმედებების საფუძვლიანი მიმოხილვა.³⁰⁸

1.5.2 აქტივების განაწილება:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები პასუხისმგებელნი არიან გადახდისუუნარო კომპანიის ხელმისაწვდომი აქტივების დაინტერესებულ მხარეებზე განაწილებაზე, აკორტების შესახებ კანონებით დადგენილი პრიორიტეტული სქემის შესაბამისად. ანგარიშების ვალდებულება მოითხოვს პრაქტიკოსისგან წარმოადგინოს მკაფიო და ზუსტი ანგარიში იმის შესახებ, თუ როგორ მოხდა აქტივების განაწილება, მათ შორის შეფასების პროცესის დეტალები, ნებისმიერი კრედიტორის მოთხოვნა, რომელიც დაშვებულია ან უარყოფილია და განაწილების გადაწყვეტილების საფუძველი.³⁰⁹

განაწილების ანგარიში უნდა მიეწოდოს სასამართლოს და დაინტერესებულ მხარეებს, რაც მათ საშუალებას მისცემს შეამოწმონ განაწილების პროცესის სამართლიანობა და სიზუსტე. ნებისმიერი წინააღმდეგობა ან დავა აქტივების განაწილებასთან დაკავშირებით შეიძლება განიხილებოდეს ანგარიშვალდებულების პროცესის მეშვეობით.³¹⁰

³⁰⁷ Berriman J. Smith L., 'Disgorgement of Profits i Canada' in E Hondius and A Janssen (eds.), Disgorgement of Profits: Gain-Based Remedies Throughout the World, Cham, Switzerland: Springer, 2015, p 281, pg.287

³⁰⁸ Jukier R., "The Impact of Legal Traditions on Quebec Procedural Law: Lessons from Quebec's New Code of Civil Procedure", in 93 Can Bar Rev, 2015, p. 211, pg.232

³⁰⁹ Jacobs L., "Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties", 2021, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, pg. 466.

³¹⁰ Bradstreet R., "The Leak in the Chapter 6 Lifeboat: Inadequate Regulation of Business Rescue Practitioners May Adversely Affect Le4ders' Willingness and Growth of the Economy", 2010, 22 SAMLJ 195, pg. 2010.

1.5.3 კომუნიკაცია და ახსნა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ვალდებული არიან დაუკავშირდნენ და აუხსნან თავიანთი ქმედებები დაინტერესებულ მხარეებს. ეს მოიცავს რეგულარულ განახლებებს, პროგრესის ანგარიშებს და გადახდისუუნარობის პროცესის დროს მიღებული გადაწყვეტილებების განმარტებას. კომუნიკაცია უნდა იყოს მკაფიო, დროული და ყოვლისმომცველი, რაც საშუალებას მისცემს დაინტერესებულ მხარეებს გააცნობიერონ პრაქტიკოსის ქმედებებისა და გადაწყვეტილებების საფუძველი.³¹¹

გარდა ამისა, მოთხოვნის შემთხვევაში, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი მზად უნდა იყოს, მიაწოდოს დამატებითი ინფორმაცია და განმარტებები დაინტერესებულ მხარეებს, გადაჭრას ნებისმიერი შემფოთება ან შეკითხვა, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას.³¹²

1.5.4 აღსრულება და დარღვევის შედეგები:

ანგარიშვალდებულების მოვალეობა აუცილებელია გამჭვირვალობის უზრუნველსაყოფად და განაპირობებს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებისთვის პასუხისმგებლობის დაკისრებისთვის მათ ქმედებებზე. ამ მოვალეობის დარღვევას შეიძლება მოჰყვეს სერიოზული შედეგები, სამართლებრივი გამოწვევები, დაზარალებული მხარეების წინააღმდეგობა ან საქმიდან ჩამოშორების მოთხოვნა.³¹³

სასამართლოებს აქვთ უფლება განიხილონ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსების ქმედებები და შეუძლიათ მათ მოსთხოვონ დამატებითი ინფორმაციის ან ახსნა-განმარტებების მიწოდება მათ ანგარიშებსა და ქმედებებთან დაკავშირებით. თუ დარღვევა გამოვლინდა, სასამართლომ შეიძლება მიიღოს შესაბამისი ზომები, როგორცაა მაკორექტირებელი მოქმედებების დანიშვნა, ახალი პრაქტიკოსის დანიშვნა ან სანქციების დაწესება.

დაინტერესებულ მხარეებს, მათ შორის კრედიტორებსა და აქციონერებს, უფლება აქვთ გადახედონ პრაქტიკოსის ანგარიშებს და მიიღონ ზომები, თუ მიაჩნიათ, რომ მათ უფლებებსა და ინტერესებს უარყოფითად შეეხო პრაქტიკოსის მოქმედება. ეს

³¹¹ Bradstreet R., 'The Leak in the Chapter 6 Lifeboat: Inadequate Regulation of Business Rescue Practitioners May Adversely Affect Le4ders' Willingness and Growth of the Economy', 2010, 22 SAMLJ 195, pg. 209.

³¹² Keay A., and Walton P., *Insolvency Law Corporate and Personal*, 4th edn, Sweet & Maxwell, 2017, pg.299

³¹³ Harner M., 'The Search for an Unbiased Fiduciary in Corporate Reorganizations', 86(2) *Notre Dame L Rev*, 2011, pg. 493

შეიძლება მოიცავდეს წინააღმდეგობების წამოწევას, საჩივრების წარდგენას ან სასამართლოს მეშვეობით დაცვის საშუალებების ძიებას.³¹⁴

ანგარიშგების მოვალეობა არის სასიცოცხლო ვალდებულება, რომელიც ეკისრება გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს, რომელიც მოითხოვს მათგან უზრუნველყოფის ქმედებების, გადაწყვეტილებების და ფინანსური ოპერაციების გამჭვირვალე და ზუსტი ჩანაწერი გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დროს. ის უზრუნველყოფს ანგარიშვალდებულებას, გამჭვირვალობას და დაინტერესებული მხარეების უნარს შეაფასონ პრაქტიკოსის ქმედებების სამართლიანობა და სიზუსტე. ამ მოვალეობის შესრულება გადამწყვეტია.³¹⁵

1.6 სასამართლო პრაქტიკა

მე-11 თავით მმართველს ევალება ერთგულებისა და ზრუნვის ვალდებულება კრედიტორებისა წინაშე. თუმცა, მას არ გააჩნია ფიდუციური ვალდებულება კომპანიის წინაშე.³¹⁶ დანიშვნის შემთხვევაში მმართველი იკავებს დირექტორის ვალდებულებას და მასზე გადადის ერთგულების მოვალეობა. საინტერესოა 1951 წლის გადაწყვეტილება *Mosser v Darrow*, სადაც მოპასუხე დაინიშნა ფედერალური რაიონული სასამართლოს მიერ მმართველად ისეთ კომპანიაში, სადაც ღირებულ აქტივს წარმოადგენდა შვილობილი კომპანიების ფასიანი ქაღალდები. მან დაასაქმა მეურვეობაში მის დასახმარებლად ორი პირი, რომელთა მომსახურებაც, მისი აზრით, შეუცვლელი იყო, და მან მისცა ნება გაეგრძელებინათ ვაჭრობა მოვალეთა შვილობილი ფასიანი ქაღალდებით. მმართველის დანიშნულმა პირებმა მიღეს მნიშვნელოვანი ფინანსური მოგება (პირადად) და მიუხედავად იმისა, რომ მმართველს პირადი სარგებლით არ მიუღია მოგება მისი პასუხისმგებლობის საკითხი დადგა სასამართლოს წინაშე.

რაიონული სასამართლოს განმარტებით ერთგულების მოვალეობის დარღვევა არამხოლოდ საკუთარი ინტერესის წინ დაყენებაშია არამედ თანამშრომლებისადმი მიზანმიმართული ინტერესის ჩამოყალიბებაშიც ვლინდება, რომელიც საზიანოა

³¹⁴ Jukier R., “The Impact of Legal Traditions on Quebec Procedural Law: Lessons from Quebec’s New Code of Civil Procedure”, in 93 Can Bar Rev, 2015, p. 211, pg.234

³¹⁵ Keay A., and Walton P., *Insolvency Law Corporate and Personal*, 4th edn, Sweet & Maxwell, 2017, pg.298

³¹⁶ CASE In re Cochise College Park, Inc., 703 F.2d 1339 (9th Cir. 1983)

ნდობის ინტერესზე.³¹⁷ რაიონულმა სასამართლომ დაადგინა ფიდუციური მოვალეობის დარღვევა და დააკისრა გადასახადი მმართველს, რომელიც გასაჩივრდა სააპელაციო წესით. სასამართლოს განმარტებით, აქ მთავარი კითხვა ეხება რეორგანიზაციის მმართველის პირად პასუხისმგებლობას, მიუხედავად იმისა, რომ მას პერსონალურად არ მიუღია მოგება, ნება დართო წარმომადგენლებს მიეღოთ მოგება მოვალეთა შვილობილი ფასიანი ქაღალდების ვაჭრობით, რაც გამოიხატა ერთგულების მოვალეობის დარღვევაში. საქმე უზენაეს სასამართლომდე ავიდა, რომელმაც აღნიშნა, რომ რეორგანიზაციის რწმუნებული არის სასამართლოს წარმომადგენელი. სასამართლომ თქვა, რომ მეურვეობა არის "სერიოზული საქმე და არ უნდა იქნას მიღებული მსუბუქად".³¹⁸ სასამართლომ ასევე განაცხადა, რომ აკრძალული ქმედებების ჩადენა მოითხოვს პირადი პასუხისმგებლობის სანქციას. უზენაესმა სასამართლომ ასევე თქვა, რომ პასუხისმგებლობის თავიდან აცილება შეიძლებოდა, თუ საექვო პრაქტიკა წარედგინებოდა სასამართლოს დასამტკიცებლად, ამ შემთხვევაში შეტყობინება მიეწოდებოდა კრედიტორებს და დაინტერესებულ მხარეებს ან რეგულარულ ინტერვალებში მოხსენებების შედგენით. ამ მაგალითიდან ჩანს, რომ რწმუნებულმა ვერ განახორციელა შეწყობინების ვალდებულება. გუფრთხილებლობა არის სტანდარტი რომელიც საფუძველია მმართველის პასუხისმგებლობის დაკისრების.

გაკოტრების რწმუნებულის ზრუნვის სტანდარტი არის სათანადო ზრუნვის, შრომისმოყვარეობისა და უნარის გამოვლენა როგორც დადებითი, ასევე უარყოფითი ქცევის მიმართ; მისი საზომი კი არის გონიერი ადამიანის ტესტი, როგორ მოიქცეოდა მსგავს ვითარებაში და მსგავსი საგნების გათვალისწინებით. რწმუნებული იქნება პასუხისმგებელი, როგორც მისი ოფიციალური უფლებამოსილებით, ასევე პირადი ქონებით ფიდუციური ვალდებულების დარღვევის შემთხვევაში. მიუხედავად იმისა, რომ ზოგიერთმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მეურვე შეიძლება იყოს პირადად პასუხისმგებელი დაუდევრობის ქმედებებისთვის, სასამართლოები ანიჭებენ ფართო

³¹⁷ Case U.S. Supreme Court Mosser v. Darrow, 341 U.S. 267 (1951) Mosser v. Darrow No. 461 Decided May 7, 1951 341 U.S. 267

³¹⁸ Case U.S. Supreme Court Mosser v. Darrow, 341 U.S. 267 (1951) Mosser v. Darrow No. 461 Decided May 7, 1951 341 U.S.

დისკრეციას და არ იქნება პასუხისმგებელი წვრილმან შეცდომებზე, თუ გადაწყვეტილება დაფუძნებულია ადეკვატური ქმედებების პროცესზე. მე-11 თავის რწმუნებული მართავს მოვალის ბიზნესს და, შესაბამისად, ეკისრება მეტი პასუხისმგებლობა, ვიდრე მე-7 თავის რწმუნებულს. შესაბამისად, გაკოტრების სასამართლოები აღიარებენ ამ გაზრდილ ზემოქმედებას და როგორც წესი, თავს არიდებენ პასუხისმგებლობას.³¹⁹ პირადი პასუხისმგებლობის დაკისრებაზე უარის თქმის ცნობილი საქემა 1987 წლის *case JOHNSON v CLARK*, სადაც წარმოდგენილი მთავარი საკითხია, უნდა დაეკისროს თუ არა მმართველს მნიშვნელოვანი ზარალი, რომელიც გამოწვეულია ბუღალტრის დეფალკაციებით; ზარალმა შეადგინა დაახლოებით \$50,000 და მოხდა 1960 წლიდან დაწყებული და 1969 წლამდე პერიოდის განმავლობაში. ფაქტობრივი გარემოებების თანახმად, Appellee Clark იყო რწმუნებული, რომელმაც დაიქირავა ბილინგსი ბუღალტრად. ეს უკანასკნელი იღებდა მმართველის მთელ შემოსავალს და აბსოლუტური კონტროლი ჰქონდა ყველა ხარჯზე. მიუხედავად იმისა, რომ გაფლანგვები და თაღლითური პერკულაციები რეგულარულად ხდებოდა, რწმუნებული ვერ ამოწმებდა ბუღალტრის მუშაობას და ვერასოდეს აღმოაჩინა ზარალი. საბოლოოდ, კომპანიის ბუღალტრებმა, საშემოსავლო გადასახადის დეკლარაციის მომზადებისას, შემთხვევით გაიგეს არასწორი ქმედების შესახებ. ბენეფიციარი კრედიტორები და აქციონერები ცდილობდნენ პირადი პასუხისმგებლობის დაკისრებას მმართველისთვის. თუმცა სასამართლომა არ გაიზიარა აღნიშნული შემდეგი გარემოებების გამო: არასწორი ქმედების აღმოჩენის შემდეგ, მმართველმა გაათავისუფლა ბილინგსლი, უბრძანა მას განეკარგა თავისი ქონება და განაჩენი გამოეტანა მის წინააღმდეგ. ამის შემდეგ ბილინგის აქტივები გაიყიდა და შემოსავალი სასამართლოში იქნა შეტანილი.

1.7 ფიდუციარული მოვალეობის დარღვევა: შედეგები და საშუალებები

1.7.1 პასუხისმგებლობის საფუძველი

³¹⁹ Wilson M. „RESTORING FAITH IN FIDUCIARIES BY DUMPING “DUE DILIGENCE” AND TOLLING THE STATUTE OF LIMITATIONS FOR POSTPETITION BREACH OF FIDUCIARY DUTY IN CHAPTER 11“ Emory Bankruptcy Developments Journal Spring, 2006, p.4

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის მიერ დაკისრებული ფიდუციალური მოვალეობის დარღვევამ შეიძლება გამოიწვიოს სერიოზული შედეგები როგორც პრაქტიკოსისთვის, ასევე კრედიტორებისთვის და გადახდისუუნარო სუბიექტის სხვა დაინტერესებული მხარეებისთვის.³²⁰

როდესაც გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი არღვევს თავის ფიდუციურ მოვალეობას, შედეგები შეიძლება იყოს სერიოზული. კრედიტორებისთვის და გადახდისუუნარო სუბიექტის სხვა დაინტერესებული მხარეებისთვის მიყენებული ზიანის გარდა, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს შეიძლება ჰქონდეს მთელი რიგი სამართლებრივი და პროფესიული შედეგები.³²¹ ეს შედეგები შეიძლება მოიცავდეს:

ა) პირად პასუხისმგებლობას : გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს, რომლებიც არღვევენ თავიანთ ფიდუციურ მოვალეობას, შეიძლება დაეკისრონ პირადი პასუხისმგებლობა კრედიტორების ან სხვა დაინტერესებული მხარეების წინაშე, დარღვევის შედეგად მიღებული ნებისმიერი ზარალისთვის.³²² ეს შეიძლება მოიცავდეს პრეტენზიას ზიანის ან კომპენსაციის შესახებ, ასევე პროფესიული მარეგულირებელი ორგანოების გადაწყვეტილებას დისციპლინური პასუხისმგებლობის შესახებ.³²³

ბ) თანამდებობიდან გადაყენებას: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები, რომლებიც არღვევენ თავიანთ ფიდუციალურ მოვალეობას, შეიძლება გადააყენონ თავიანთი თანამდებობიდან გადახდისუუნარო სუბიექტის, კრედიტორებისა და სხვა დაინტერესებული მხარეების დასაბუთებული შუამდგომლობით. ამან შეიძლება გამოიწვიოს სერიოზული შედეგები გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისთვის, მათ შორის, ზიანი მიაყენოს მათ რეპუტაციას და დაკარგოს მომავალი ბიზნეს შესაძლებლობები.³²⁴

გ) სისხლის სამართლის სანქციებს: ზოგიერთ შემთხვევაში, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ფიდუციალური მოვალეობის დარღვევა შეიძლება იყოს სისხლის

³²⁰ Kessler J.K, “Drafting Trusts and Will Trusts”, London: Thomson/Sweet & Maxwell 12th ed., 2014 pg.38.

³²¹ Mowbray J. “Lewin on Trusts”, London: Sweet & Maxwell 18th ed., 2008, pg. 36

³²² იხ. საქმე Spread Trustee Co. Ltd. v. Hutcheson, 2012 2 AC 194

³²³ Smith L., “The Measurement of Compensation Claims Against Trustees and Fiduciaries”, E Bant and M Harding (eds.), Exploring Private Law, Cambridge: C.U.P., 2010, pg 363.

³²⁴ Kessler J.K, “Drafting Trusts and Will Trusts”, London: Thomson/Sweet & Maxwell 12th ed., 2014 pg.64.

სამართლის დანაშაული, როგორცაა თაღლითობა ან გაფლანგვება. ასეთ შემთხვევებში გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს შეიძლება დაეკისროს სისხლის სამართლის სანქციები, მათ შორის ჯარიმა და თავისუფლების აღკვეთა.³²⁵

დ) პროფესიულ სანქციებს: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები, რომლებიც არღვევენ თავიანთ ფიდუციურ მოვალეობას, ასევე შეიძლება დაეკისრონ დისციპლინური პასუხისმგებლობა პროფესიული მარეგულირებელი ორგანოების მიერ. ეს შეიძლება მოიცავდეს მათი პროფესიული ლიცენზიის შეჩერებას ან გაუქმებას, ასევე ჯარიმებსა და სხვა ჯარიმებს.³²⁶

ე) რეპუტაციის დაზიანებას: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ფიდუციალური მოვალეობის დარღვევამ ასევე შეიძლება გამოიწვიოს სერიოზული შედეგები მათ პროფესიულ რეპუტაციაზე. ამან შეიძლება გაუადვილოს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს მომავალი მუშაობის უზრუნველყოფა ან არსებული კლიენტების ბაზის შენარჩუნება.³²⁷

1.7.2 დარღვევის იდენტიფიცირებისას, სამართლებრივი ღონისძიებები

როდესაც გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი არღვევს თავის ფიდუციურ მოვალეობას, არსებობს რამდენიმე საშუალება, რომელიც შეიძლება ხელმისაწვდომი იყოს გადახდისუუნარო ერთეულის კრედიტორებისთვის და სხვა დაინტერესებული მხარეებისთვის.³²⁸ დაცვის სამართლებრივი საშუალებებია:

ა) ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა: კრედიტორებსა და სხვა დაინტერესებულ მხარეებს, რომლებმაც განიცადეს ზარალი გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის მიერ ფიდუციალური მოვალეობის დარღვევის შედეგად, შეუძლიათ მოითხოვონ ზიანის ანაზღაურება. ეს შეიძლება მოიცავდეს პრეტენზიებს ნებისმიერი ფინანსური ზარალის

³²⁵ Davies P.S, “Remedies for Breach of Trust”, in 78 MLR, 2015, p. 681

³²⁶ Davies P.S, “Remedies for Breach of Trust”, in 78 MLR, 2015, p. 682

³²⁷ Davies P.S, “Remedies for Breach of Trust”, in 78 MLR, 2015, p. 682

³²⁸ Mowbray J. “Lewin on Trusts”, London: Sweet & Maxwell 18th ed., 2008, pg. 38.

ანაზღაურებაზე, ისევე როგორც პრეტენზიებს არაფინანსური ზარალის შესახებ, როგორცაა რეპუტაციის დაზიანება ან ბიზნეს შესაძლებლობების დაკარგვა.³²⁹

ბ) გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის მოხსნა: თუ ფიდუციალური მოვალეობის დარღვევა საკმარისად სერიოზულია, სასამართლომ ან კრედიტორებმა და გადახდისუუნარო სუბიექტის სხვა დაინტერესებულმა მხარეებმა შეიძლება შეძლონ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის თანამდებობიდან გადაყენება. ეს ხელს შეუწყობს გადახდისუუნარო სუბიექტისა და მისი დაინტერესებული მხარეების შემდგომი ზიანის თავიდან აცილებას.³³⁰

გ) პროფესიული სანქციები: გარდა არსებული სამართლებრივი საშუალებების გარდა, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს, რომლებიც არღვევენ თავიანთ ფიდუციურ მოვალეობას, შესაძლოა დაეკისრონ პროფესიული სანქციები, როგორცაა პროფესიული ლიცენზიის შეჩერება ან გაუქმება. ეს შეიძლება დაეხმაროს მომავალი კლიენტების დაცვას ზიანისგან და შეინარჩუნოს გადახდისუუნარობის პროფესიის მთლიანობა.³³¹

დ) სისხლის სამართლის სანქციები: იმ შემთხვევებში, როდესაც ფიდუციალური მოვალეობის დარღვევა წარმოადგენს სისხლის სამართლის დანაშაულს, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს შეიძლება დაეკისროს სისხლის სამართლის სანქციები, როგორცაა ჯარიმა და თავისუფლების აღკვეთა. ამან შეიძლება ხელი შეუშალოს გადახდისუუნარობის სხვა პრაქტიკოსებს მსგავსი ქცევისგან.³³²

ე) პირადი პასუხისმგებლობა: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები, რომლებიც არღვევენ თავიანთ ფიდუციურ მოვალეობას, შეიძლება დაეკისროთ პირადი პასუხისმგებლობა კრედიტორების ან სხვა დაინტერესებული მხარეებისთვის მიყენებული ნებისმიერი ზარალისთვის. ეს შეიძლება მოიცავდეს პრეტენზიას ზიანის ან კომპენსაციის შესახებ, ასევე პროფესიული მარეგულირებელი ორგანოების

³²⁹ Kessler J.K, "Drafting Trusts and Will Trusts", London: Thomson/Sweet & Maxwell 12th ed., 2014 pg.54.

³³⁰ Smith L., "The Measurement of Compensation Claims Against Trustees and Fiduciaries", E Bant and M Harding (eds.), Exploring Private Law, Cambridge: C.U.P., 2010, pg 371.

³³¹ Davies P.S, "Remedies for Breach of Trust", in 78 MLR, 2015, p. 687

³³² იბ. საქმე Hall v. Libertarian Investments Ltd., [2013] HKCFA 93, [2014] 1 HKC 368,

დისციპლინური პასუხისმგებლობის შესახებ.³³³ ზიანის ნაწილი ექვემდებარება დათვლას. მმართველი პასუხს აგებს იმ თანხის ფარგლებში რაც მისი მოქმედების შედეგად დაკარგა მოვალემ და არა სრულ თანხას. მაგ. თუ აქციების ფასი დაეცა 100 დოლარით მმართველის მოქმედების შედეგად, მიუღებელი შემოსავლის ნაწილში დაეკისრება პირადი პასუხისმგებლობა.³³⁴

2 მმართველის ფიდუციური მოვალეობა (გერმანული მოდელი)

2.1 მიზანი, მოქმედების სფერო

გერმანიის კანონმდებლობით, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს აქვთ ფიდუციალური მოვალეობები გადახდისუუნარობის საქმეში ჩართული სხვადასხვა მხარის მიმართ. ფიდუციარული მოვალეობები მოითხოვს, რომ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა იმოქმედოს დაინტერესებული მხარეების ინტერესებიდან გამომდინარე და გამოიჩინოს ლოიალობა, ზრუნვა და შრომისმოყვარეობა მათ ქმედებებში.³³⁵ ძირითადი მხარეები, რომელთა წინაშეც არსებობს ფიდუციალური მოვალეობა არის შემდეგი:

ა) გადახდისუუნარო კომპანია და მისი კრედიტორები:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი ვალდებულია გადახდისუუნარო კომპანიისა და მისი კრედიტორების მიმართ გაავრელოს ფიდუციალური მოვალეობები.³³⁶ ეს მოვალეობები მოიცავს კომპანიისა და მისი კრედიტორების საუკეთესო ინტერესების დაცვას, კომპანიის აქტივების ღირებულების შენარჩუნებას და მაქსიმიზაციას და გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების ისე წარმართვას, რომ ყველა კრედიტორის სამართლიანი მოპყრობა იყოს უზრუნველყოფილი. პრაქტიკოსმა თავი უნდა

³³³ Smith L., “The Measurement of Compensation Claims Against Trustees and Fiduciaries”, E Bant and M Harding (eds.), Exploring Private Law, Cambridge: C.U.P., 2010, pg 369.

³³⁴ იხ. საქმე Bartlett v. Barclays Bank Trust Co. Nos. 1 and 2, 1980, Ch 515, pg. 534

³³⁵ Graziadei M., “Fiduciary Law in Civil Law and Common Law Jurisdictions”, Philosophical Foundations of Fiduciary Law, Andrew S Gold & Paul B Miller eds., 2015, pg. 287.

³³⁶ Grundmann St., “The Evolution of Trust and Treuhand in the 20th Century, Trust and Treuhand in Historical Perspective”, Richard Helmholz & Reinhard Zimmermann eds. 1998, pg. 469

აარიდოს ნებისმიერ თვითდასაქმებას ან მოქმედებას, რომელიც უპირატესობას ანიჭებს გარკვეულ კრედიტორებს სხვებზე.³³⁷

ბ) აქციონერები:

მიუხედავად იმისა, რომ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოებისას ფუნდამენტური მოვალეობების ძირითადი ყურადღება გამახვილებულია კრედიტორებზე, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ასევე ვალდებული არიან გადახდისუუნარო კომპანიის აქციონერების მიმართ.³³⁸ ეს მოვალეობები, როგორც წესი, წარმოიქმნება სიტუაციებში, როდესაც არსებობს კომპანიის რეაბილიტაციის ან რეორგანიზაციის შესაძლებლობა. ასეთ შემთხვევებში, პრაქტიკოსმა უნდა გაითვალისწინოს აქციონერთა ინტერესები კრედიტორებისა და სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესებთან ერთად. თუმცა, მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ აქციონერთა უფლებები და ინტერესები ხშირად ექვემდებარება კრედიტორებს გადახდისუუნარობის საქმის წარმოებაში.

გ) თანამშრომლები:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს აქვთ ფიდუციალური მოვალეობები გადახდისუუნარო კომპანიის თანამშრომლების მიმართ. ეს მოვალეობები მოიცავს შრომის კანონებთან შესაბამისობის უზრუნველყოფას, დასაქმებულთა უფლებებისა და ინტერესების დაცვას და ისე მოქმედებას, რომ მინიმუმამდე დაიყვანოს გადახდისუუნარობის პროცესის უარყოფითი გავლენა თანამშრომლებზე. პრაქტიკოსმა უნდა განიხილოს მათი ქმედებები დასაქმებასთან დაკავშირებული შედეგები, როგორცაა სამუშაო ადგილების პოტენციური დაკარგვა და გამოიკვლიოს ბიზნესის გაგრძელების ან დასაქმების ვარიანტები გადახდისუუნარობის პროცესის შეზღუდვების ფარგლებში.³³⁹

დ) გადახდისუუნარობის სასამართლო:

³³⁷ Gelter M., Hellerninger G., “Fiduciary Principles in European Civil Law Systems”, Oxford Handbook on Fiduciary Law, Evan J. Criddle, Paul B. Miller & Robert H. Sitkoff eds., 2018, pg.15.

³³⁸ Joskova L., “Position of a Trustee: The Capacity to Be a Trustee and a Trustee’s Duty of Care”, 24 Eur. Rev. Priv. L. 2016, pg.105.

³³⁹ Grundmann St., “The Evolution of Trust and Treuhand in the 20th Century, Trust and Treuhand in Historical Perspective”, Richard Helmholz & Reinhard Zimmermann eds. 1998, pg. 70.

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი ასევე ვალდებულია გადახდისუუნარობის სასამართლოს წინაშე, რომელიც აკონტროლებს სამართალწარმოებას. ეს მოვალეობები მოიცავს სასამართლოსთვის ზუსტი და სრული ინფორმაციის მიწოდებას, სასამართლოს ბრძანებებისა და მითითებების შესრულებას და გადახდისუუნარობის პროცესის მთლიანობასა და მიზნების დაცვას. პრაქტიკოსმა უნდა მიაწოდოს სასამართლოს ინფორმირებული პროცესის მიმდინარეობის შესახებ, მოითხოვოს სასამართლოს თანხმობა გარკვეული ქმედებებისთვის, საჭიროების შემთხვევაში, და შეინარჩუნოს გამჭვირვალობა მიმდინარე საქმეში.³⁴⁰

2.2 სახეები

გერმანიის კანონმდებლობით, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს, რომლებიც ცნობილია როგორც "Insolvenzverwalter",³⁴¹ აქვთ ფიდუციალური მოვალეობები, რომლებიც ფუნდამენტურ ვალდებულებებს წარმოადგენს გადახდისუუნარობის სამართალწარმოებაში. ეს ფიდუციალური მოვალეობები შექმნილია იმისთვის, რომ პრაქტიკოსმა იმოქმედოს გადახდისუუნარობის პროცესში ჩართული დაინტერესებული მხარეების საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე.³⁴² გერმანიის სამართალში გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ფიდუციალური მოვალეობები შეიძლება შემდეგნაირად გაანალიზდეს:

2.2.1 ერთგულების მოვალეობა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს ეკისრება ლოიალობა გადახდისუუნარო კომპანიისა და მისი დაინტერესებული მხარეების მიმართ. ეს მოვალეობა მოითხოვს, რომ პრაქტიკოსმა იმოქმედოს კეთილსინდისიერად და განუყოფელი ლოიალობით, კომპანიისა და მისი დაინტერესებული მხარეების ინტერესების საკუთარზე მაღლა დაყენებით.³⁴³ პრაქტიკოსმა თავი უნდა აარიდოს ინტერესთა

³⁴⁰ Graziadei M., "Fiduciary Law in Civil Law and Common Law Jurisdictions", *Philosophical Foundations of Fiduciary Law*, Andrew S Gold & Paul B Miller eds., 2015, pg. 290.

³⁴¹ Miller P., "The Fiduciary Relationship, in *Philosophical Foundations of Fiduciary Law*", Andrew Gold & Paul Miller eds., 2014, pg 69.

³⁴² Miller P., "The Idea of Status in Fiduciary Law " Paul Miller and Andrew Gold (ed), *Contract, Status, and Fiduciary Law* , 2016, pg.40.

³⁴³ Joskova L., "Position of a Trustee: The Capacity to Be a Trustee and a Trustee's Duty of Care", 24 *Eur. Rev. Priv. L.* 2016, pg.106.

კონფლიქტს და თავი შეიკავოს ისეთ აქტივობებში ჩართულობისაგან, რამაც შეიძლება ზიანი მიაყენოს მათ მიუკერძოებლობას ან მთლიანობას.³⁴⁴

2.2.2 ღირებულების შენარჩუნებისა და მაქსიმიზაციის მოვალეობა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი მოვალეა შეინარჩუნოს და მაქსიმალურად გაზარდოს გადახდისუუნარო კომპანიის აქტივების ღირებულება დაინტერესებული მხარეების სასარგებლოდ. ეს მოვალეობა მოიცავს კომპანიის აქტივების სწორად მართვასა და დაცვას, მისი ფინანსური მდგომარეობის საფუძვლიანი გამოკვლევის ჩატარებას და აქტივების ღირებულების დაცვისა და გაზრდის მიზნით შესაბამისი ზომების მიღებას. პრაქტიკოსი გულმოდგინედ და ოსტატურად უნდა მოქმედებდეს კრედიტორებისა და სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესების დასაცავად.

2.2.3 ზრუნვისა და შრომისმოყვარეობის მოვალეობა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა გამოიჩინოს მაღალი სტანდარტის ზრუნვა და შრომისმოყვარეობა თავისი მოვალეობების შესრულებისას. ეს მოვალეობა მოითხოვს, რომ პრაქტიკოსი ფლობდეს საჭირო გამოცდილებას და ცოდნას გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების სირთულეების მოსაგვარებლად.³⁴⁵ მან უნდა იმოქმედოს გონივრული სიფრთხილით, ოსტატობითა და მონდომებით, გარემოებებისა და დაინტერესებული მხარეების ინტერესების გათვალისწინებით. პრაქტიკოსი უნდა იყოს ინფორმირებული, მიიღოს ინფორმირებული გადაწყვეტილებები და იმოქმედოს ისე, რომ ხელი შეუწყოს საუკეთესო შედეგს ყველა ჩართული მხარისთვის.³⁴⁶

2.2.4 მიუკერძოებლობის მოვალეობა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი მოვალეა იმოქმედოს მიუკერძოებლად გადახდისუუნარობის პროცესის ყველა დაინტერესებული მხარის მიმართ. ეს მოვალეობა უზრუნველყოფს, რომ არ მიანიჭოს უპირატესობა ერთ კრედიტორს ან

³⁴⁴ Gelter M., Hellerninger G., “Fiduciary Principles in European Civil Law Systems”, Oxford Handbook on Fiduciary Law, Evan J. Criddle, Paul B. Miller & Robert H. Sitkoff eds., 2018, pg.30

³⁴⁵ Gelter M., Hellerninger G., “Fiduciary Principles in European Civil Law Systems”, Oxford Handbook on Fiduciary Law, Evan J. Criddle, Paul B. Miller & Robert H. Sitkoff eds., 2018, pg.28.

³⁴⁶ Miller P., “The Fiduciary Relationship, in Philosophical Foundations of Fiduciary Law”, Andrew Gold & Paul Miller eds., 2014, pg 68.

დაინტერესებულ მხარეს.³⁴⁷ პრაქტიკოსი ყველა მხარეს უნდა მოეპყროს სამართლიანად და თანაბრად, კანონით დადგენილი პრიორიტეტული სქემის დაცვით. მან უნდა გაითვალისწინოს ყველა დაინტერესებული მხარის უფლებები და ინტერესები გადაწყვეტილების მიღების პროცესში და თავიდან აიცილოს ნებისმიერი ქმედება, რამაც შეიძლება გამოიწვიოს უსამართლო მოპყრობა ან დისკრიმინაცია.³⁴⁸

2.2.5 ინფორმაციისა და გამჭვირვალობის მიწოდების მოვალეობა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი მოვალეა მიაწოდოს დაინტერესებულ მხარეებს ზუსტი და დროული ინფორმაცია გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების მიმდინარეობის შესახებ. ეს მოვალეობა მოიცავს დაინტერესებული მხარეების ინფორმირებას მნიშვნელოვანი მოვლენების შესახებ, შესაბამისი ფინანსური ინფორმაციის გამჟღავნებას და ინფორმაციას გონივრული მოთხოვნების შესახებ. პრაქტიკოსმა უნდა შეინარჩუნოს გამჭვირვალობა თავის ქმედებებში და გადაწყვეტილებებში, უზრუნველყოს დაინტერესებული მხარეების წვდომა საჭირო ინფორმაციაზე, მათი ინტერესების პროპორციულად.³⁴⁹

2.3 პასუხისმგებლობის ფორმები

გერმანიის გადახდისუუნარობის კანონმდებლობის მიხედვით, თუ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი არღვევს თავის ფიდუციურ მოვალეობას, ამას შეიძლება სერიოზული სამართლებრივი შედეგები მოჰყვეს.³⁵⁰ ფიდუციარული მოვალეობების დარღვევა შეიძლება მოხდეს, როდესაც პრაქტიკოსი არ მოქმედებს გადახდისუუნარო კომპანიის, კრედიტორების, თანამშრომლების ან გადახდისუუნარობის სასამართლოს საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე. გერმანიის გადახდისუუნარობის კანონმდებლობაში ფიდუციარული მოვალეობების დარღვევის ანალიზი შეიძლება განიხილებოდეს შემდეგნაირად, განვილით სამართლებრივი შედეგები. პრაქტიკოსის მიერ ფიდუციარული მოვალეობის

³⁴⁷ Edelman J., “The Role of Status in the Law of Obligations. Common Callings, Implied Terms, and Lessons for Fiduciary Duties”, *Philosophical Foundations of Fiduciary Law*, Andrew S. Gold & Paul B. Miller eds., 2015, pg.21

³⁴⁸ “გერმანიაში კეთილსინდისიერების მოთხოვნა გულისხმობს მოვალის მოქმედებებს, როლებიცა მოსახერხებელია კრედიტორებისთვის ადგილისა და დროის მიხედვით” იხ. Schubert Cl., § 242 BGB, 181, in 2 *Münchener Kommentar zum BGB*, Wolfgang Krüger, 7th ed. 2016

³⁴⁹ Miller P., “The Fiduciary Relationship, in *Philosophical Foundations of Fiduciary Law*”, Andrew Gold & Paul Miller eds., 2014, pg 67.

³⁵⁰ Miller P., “The Idea of Status in Fiduciary Law “ Paul Miller and Andrew Gold (ed), *Contract, Status, and Fiduciary Law* , 2016, pg.28

დარღვევის შემთხვევაში, დაზარალებულ მხარეებს აქვთ ხელმისაწვდომი სამართლებრივი საშუალებები დარღვევის აღმოსაფხვრელად. კრედიტორებს, აქციონერებს, თანამშრომლებს ან გადახდისუუნარობის სასამართლოს შეუძლიათ გაასაჩივრონ პრაქტიკოსის ქმედებები და მოითხოვონ სამართლებრივი რეაგირება.³⁵¹

ა) გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის მოხსნა:

თუ დადგინდა ფიდუციარული მოვალეობების დარღვევა, სასამართლოს აქვს უფლებამოსილება გაათავისუფლოს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი თანამდებობიდან. სასამართლოს შეუძლია დანიშნოს ახალი პრაქტიკოსი, ვინც დაარღვია მისი მოვალეობა.

ბ) გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის პირადი პასუხისმგებლობა:

მნიშვნელოვანი დარღვევების შემთხვევაში, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი შეიძლება იყოს პირადად პასუხისმგებელი მათი ქმედებებით გამოწვეული ზიანისთვის. კრედიტორებს, აქციონერებს ან სხვა დაზარალებულ მხარეებს შეუძლიათ აღძრან პრაქტიკოსის წინააღმდეგ სარჩელები, რათა მოითხოვონ კომპენსაცია დარღვევის შედეგად მიყენებული ზარალისთვის. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს შეიძლება მოეთხოვოს დაზარალებული მხარეების ანაზღაურება მათი არასწორი ქცევით გამოწვეული ნებისმიერი ზიანისთვის.³⁵²

გ) დისკვალიფიკაცია და პროფესიული შედეგები:

ფიდუციარული მოვალეობების დარღვევამ შეიძლება გამოიწვიოს პროფესიული შედეგები გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისთვის. სასამართლოს ან შესაბამის პროფესიულ ორგანოებს შეუძლიათ მომავალ საქმეებში პრაქტიკოსის დისკვალიფიკაცია მოახდინოს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ფუნქციონირება. ამან შეიძლება გავლენა მოახდინოს მის რეპუტაციაზე, პროფესიულ პოზიციასა და მომავალი დანიშვნების შედეგებზე.

³⁵¹ Miller P., “The Idea of Status in Fiduciary Law “ Paul Miller and Andrew Gold (ed), Contract, Status, and Fiduciary Law , 2016, pg.36

³⁵² Joskova L., “Position of a Trustee: The Capacity to Be a Trustee and a Trustee’s Duty of Care”, 24 Eur. Rev. Priv. L. 2016, pg.108.

დ) საჩივრები და სასამართლო განხილვა:

კრედიტორებს ან სხვა დაზარალებულ მხარეებს შეუძლიათ გააპროტესტონ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ქმედებები სასამართლოს წინაშე. სასამართლოს აქვს უფლება განიხილოს პრაქტიკოსის ქმედებები და გადაწყვეტილებები და თუ დარღვევა გამოვლინდა, მას შეუძლია გაატაროს ისეთი ღონისძიებები, როგორცაა დარღვევის გამოსწორება, გადაწყვეტილებების შეცვლა ან გაუქმება, ან სხვა ზომების განხორციელება დაინტერესებული მხარეების ინტერესების დასაცავად.³⁵³

ე) პოტენციური კრიმინალური შედეგები:

უკიდურეს შემთხვევაში, თუ ფიდუციარული მოვალეობების დარღვევა გულისხმობს თაღლითობას, აქტივების მითვისებას ან სხვა დანაშაულებრივ ქმედებებს, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს შეიძლება დაეკისროს სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობა მიცემა. სამართლებრივ ორგანოებს შეუძლიათ სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება და ბრალის დამტკიცების შემთხვევაში, პრაქტიკოსს შეიძლება დაეკისროს ჯარიმები, ჯარიმები ან თავისუფლების აღკვეთა.³⁵⁴

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის მიერ გერმანიის გადახდისუუნარობის სამართალში ფიდუციარული მოვალეობების დარღვევამ შეიძლება გამოიწვიოს მნიშვნელოვანი სამართლებრივი შედეგები. თანამდებობიდან გათავისუფლება, პირადი პასუხისმგებლობა, დისკვალიფიკაცია, პროფესიული ზიანი, წინააღმდეგობები, სასამართლო განხილვა და პოტენციური სისხლის სამართლის შედეგები. ეს შედეგები ხაზს უსვამს ფიდუციარული მოვალეობების დაცვას და გადახდისუუნარო კომპანიის, კრედიტორების, თანამშრომლების და მთლიანად გადახდისუუნარობის პროცესის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულობას.³⁵⁵

³⁵³ Joskova L., "Position of a Trustee: The Capacity to Be a Trustee and a Trustee's Duty of Care", 24 Eur. Rev. Priv. L. 2016, pg.107.

³⁵⁴ Cartwright J., and Whittaker S., (eds), *The Code Napoleon Rewritten* (Oxford: Hart, 2017) 409.

³⁵⁵ Edelman J., "The Role of Status in the Law of Obligations. Common Callings, Implied Terms, and Lessons for Fiduciary Duties", *Philosophical Foundations of Fiduciary Law*, Andrew S. Gold & Paul B. Miller eds., 2015, pg.23.

3. გერმანული და ამერიკულ მოდელის განსხვავება

გერმანიისა და აშშ-ის გადახდისუუნარობის კანონებს განსხვავებული კონცეპტუალური მიდგომები აქვთ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსთა ფიდუციურ მოვალეობებთან დაკავშირებით.

გერმანიის კანონმდებლობაში, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსთა ფიდუციალური მოვალეობები, პირველ რიგში, ორიენტირებულია გადახდისუუნარო კომპანიის ღირებულების შენარჩუნებასა და მაქსიმუმზაციაზე მისი დაინტერესებული მხარეების სასარგებლოდ. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი მოქმედებს როგორც რწმუნებული, რომელიც პასუხისმგებელია აქტივების მართვაზე და სამართალწარმოების წარმართვაზე კომპანიის, კრედიტორების და თანამშრომლების საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე.

ამის საპირისპიროდ, აშშ-ს გადახდისუუნარობის კანონი, განსაკუთრებით მე-11 თავის გაკოტრების მიხედვით, ხაზს უსვამს მოვალე კომპანიის რეაბილიტაციას და რეორგანიზაციას. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ფიდუციალური მოვალეობები მიმართულია მოვალის ქონების ღირებულების მაქსიმალურად გაზრდისა და სხვადასხვა დაინტერესებული მხარის, მათ შორის კრედიტორებისა და აქციონერების ინტერესების დაბალანსებაზე.

3.1 დაინტერესებული მხარეების უპირატესობა:

გერმანიის გადახდისუუნარობის კანონი მნიშვნელოვან აქცენტს აკეთებს კრედიტორების უფლებებისა და ინტერესების დაცვაზე. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი ფიდუციურ მოვალეობებს ავრცელებს პირველ რიგში, კომპანიის კრედიტორებზე, რომლებსაც აქვთ ძლიერი ხმა გადაწყვეტილების მიღების პროცესში. პრაქტიკოსმა უნდა იმოქმედოს მიუკერძოებლად და უზრუნველყოს კრედიტორების სამართლიანი მოპყრობა, კანონით დადგენილი პრიორიტეტული სქემის დაცვით.

ამის საპირისპიროდ, აშშ-ს გადახდისუუნარობის კანონი აღიარებს დაინტერესებულ მხარეთა უფრო ფართო სპექტრს, მათ შორის აქციონერებსა და თანამშრომლებს. მიუხედავად იმისა, რომ კრედიტორებს მნიშვნელოვანი ფუნქცია აქვთ, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი ვალდებულია რამდენიმე მხარის მიმართ გაავრცელოს ფიდუციალური მოვალეობები. ეს მიდგომა იძლევა მეტი მოქნილობის

საშუალებას სხვადასხვა დაინტერესებული მხარის ინტერესების დაბალანსებისა და კომპანიის რეორგანიზაციის პოტენციალის გათვალისწინებას.

3.2 თანამშრომლების დაცვა:

გერმანიის გადახდისუნარობის კანონი განსაკუთრებულ ყურადღებას ამახვილებს დასაქმებულთა ინტერესების დაცვაზე. გადახდისუნარობის პრაქტიკოსს აქვს ფიდუციალური მოვალეობა, განიხილოს დასაქმებულთან დაკავშირებული შედეგები, როგორცაა სამუშაო ადგილების პოტენციური დაკარგვა, და შეისწავლოს ბიზნესის გაგრძელების ან დასაქმების ვარიანტები გადახდისუნარობის პროცესის შეზღუდვების ფარგლებში. ეს მოვალეობა ასახავს გერმანულ სამართლებრივ პრინციპს სოციალური სტაბილურობის შენარჩუნებისა და სამუშაო ადგილების შენარჩუნების შესახებ.

აშშ-ს გადახდისუნარობის კანონმდებლობაში, მიუხედავად იმისა, რომ თანამშრომელთა დაცვა ასევე გასათვალისწინებელია, მას შეიძლება არ ჰქონდეს ისეთივე დონის აქცენტი, როგორც გერმანიის კანონმდებლობაში. გადახდისუნარობის პრაქტიკოსი ვალდებულია დაიცვას შრომის კანონმდებლობა და შეამსუბუქოს თანამშრომლებზე უარყოფითი ზემოქმედება, მაგრამ პრიორიტეტი, როგორც წესი, ენიჭება მოვალე კომპანიის ეკონომიკურ სიცოცხლისუნარიანობას და რეორგანიზაციას.

3.3 მოქნილობა და ადაპტირება:

აშშ-ის გადახდისუნარობის კანონი, განსაკუთრებით მე-11 თავი, უზრუნველყოფს უფრო მეტ მოქნილობას და ადაპტირებას ფინანსური პრობლემების მოგვარებაში. ეს აძლიერებს მოვალის მართვაში არსებულ ინსტიტუტს- DIP, რაც საშუალებას აძლევს არსებულ მენეჯმენტს გააგრძელოს ბიზნესი სასამართლოს ზედამხედველობის ქვეშ. ამ მიდგომამ შეიძლება გამოიწვიოს უფრო დიდი თანამშრომლობა მოვალესა და კრედიტორებს შორის, რაც ხელს შეუწყობს კომპანიის პოტენციურ რესტრუქტურირებას და რეაბილიტაციას.

მეორეს მხრივ, გერმანიის გადახდისუნარობის კანონმდებლობა ზოგადად მიჰყვება უფრო ტრადიციულ მეურვეებზე დაფუძნებულ მოდელს, სადაც სასამართლოს მიერ

ინიშნება დამოუკიდებელი გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი, რათა წარმართოს სამართალწარმოება. მიუხედავად იმისა, რომ ზოგიერთ შემთხვევაში არსებობს დებულებები თვითმმართველობის შესახებ, მოქნილობისა და მოვალეთა კონტროლის დონე ზოგადად უფრო შეზღუდულია, ვიდრე აშშ-ში.

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსების ფიდუციალური მოვალეობები განსხვავდება გერმანიისა და აშშ-ის გადახდისუუნარობის შესახებ კანონებში. გერმანიის კანონმდებლობა ფოკუსირებულია კრედიტორის დაცვასა და კომპანიის ღირებულების შენარჩუნებაზე, თანამშრომლების ინტერესებზე დიდი აქცენტით. აშშ-ს კანონმდებლობა იყენებს დაინტერესებული მხარეების უფრო ფართო მიდგომას, რომელიც აბალანსებს კრედიტორების, აქციონერებისა და დასაქმებულების ინტერესებს, მეტი მოქნილობა მოვალის მფლობელობაში მყოფი კონტროლისთვის. ორივე მიდგომას აქვს თავისი უპირატესობები და ასახავს თითოეული იურისდიქციის გადახდისუუნარობის რეჟიმის საფუძვლიან სამართლებრივ პრინციპებსა და ამოცანებს.

4. მმართველის ფიდუციური მოვალეობა ახალი კანონის „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების“ მიხედვით

4.1 ფიდუციური მოვალეობის ბენეფიციარი

„კრედიტორთა რეაბილიტაციისა და კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის 75-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის თანახმად, რეაბილიტაციის მმართველი ვალდებულია მოვალის კრედიტორების მიმართ ფიდუციალური მოვალეობა. ეს პასუხისმგებლობა გულისხმობს მოვალის კრედიტორების საუკეთესო ინტერესების დაცვას. რეაბილიტაციის მიზნების განსახორციელებლად და ვალდებულებების შესასრულებლად, რეაბილიტაციის მმართველს ენიჭება ყველა საჭირო უფლებამოსილება და შესაბამისი მოვალეობა, როგორც ეს გათვალისწინებულია „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით, მართოს, წარმართოს და წარმოადგინოს მეწარმე სუბიექტი.³⁵⁶

³⁵⁶ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 75 (1).

აღნიშნული საკანონმდებლო დებულება ემყარება რეაბილიტაციის მმართველის ფიდუციურ მოვალეობას კრედიტორების მიმართ, რაც მათ ავალდებულებს იმოქმედონ მოცემული მოვალის კრედიტორთა ჯგუფის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე. რეაბილიტაციის მიზნების მისაღწევად და რეაბილიტაციის მმართველის დაწესებული მოთხოვნების დაკმაყოფილების მიზნით, მათ ენიჭებათ ყველა უფლებამოსილება და პასუხისმგებლობა, „მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის“ შესაბამისად ბიზნეს სუბიექტების მართვას, ხელმძღვანელობასა და წარმომადგენლობას უფლებამოსილ პირებს. ამ პროცესის განმავლობაში მოვალის თანამშრომლები, დირექტორები, მენეჯმენტი და სხვა უფლებამოსილი წარმომადგენლები პასუხისმგებელნი არიან რეაბილიტაციის მმართველთან თანამშრომლობაზე და მხარდაჭერაზე.³⁵⁷

ეს ჩანაწერი არ გულისხმობს, პირდაპირ მმართველის ფიდუციური მოვალეობის ანალოგიით გადმოტანის შესაძლებლობას, ვინაიდან „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით დირექტორი საწარმოსა და პარტნიორების წინაშე არის პასუხისმგებელი კეთილსინდისიერად, ერთგულებისა და ზრუნვის ვალდებულებით განახორციელოს უფლებამოსილება, მაშინ როდესაც მმართველი მართვისას უპირატესად კრედიტორების ინტერესებს აყენებს. მართვაში დარჩენილი მოვალე ან რეაბილიტაციის მმართველი რეაბილიტაციის რეჟიმის დაწყების მომენტიდან წარმოადგენს მოვალეს იმ სპეციფიკით, რომ ფიდუციური მოვალეობები მას ამჯერად უკვე მოვალის კრედიტორთა ერთობლიობის მიმართ გააჩნია, ნაცვლად მოვალის პარტნიორებისა.³⁵⁸ ამდენად, რეაბილიტაციის რეჟიმის გახსნის შემდეგ მოვალის მართვაზე პასუხისმგებელი პირის ფიდუციურ ვალდებულებათა ტრიადის (ზრუნვის, ერთგულების, კეთილსინდისიერების) ვექტორი იცვლება და მას პასუხისმგებლობა, პირველ რიგში, კრედიტორების მიმართ ეკისრება.³⁵⁹

³⁵⁷ სასამართლო განჩინება, 2022 წლის 6 ივნისი, საქმე №2/5933-22, განმცხადებელი, შპს „ჰევი“

³⁵⁸ განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ გვ.22

³⁵⁹ მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით“, GIZ, 2021, გვ. 116

მართალია, 75-ე მუხლი ცალსახად და უპირობოდ კრედიტორთა ინტერესების გატარებას სთხოვს მმართველს, თუმცა არ განმარტავს რას გულისხმობს ფიდუციური ვალდებულება. აღნიშნული დანაწესი ბაღებს რამოდენიმე კითხვას?

1. მმართველის ფიდუციური ვალდებულება ვრცელდება მოვალეზე თუ მხოლოდ კრედიტორთა ინტერესებით ხდება მოქმედება?
2. გავრცელდება თუარა მმართველზე ზოგადი ფიდუციური ვალდებულება, ან როგორ განიმარტება ქართული მოდელი.
3. ვის აქვს უფლებამოსილება სადაო გახადოს მმართველის ფიდუციური ვალდებულების დარღვევა.

წინამდებარე დანაწესი არ უნდა იქნეს გაგებული თითქოს მმართველს არ ევალება საწარმოზე ზრუნვისა და ერთგულების ვალდებულება. მეტიც, ამ ვარაუდს გაანმტკიცებს შემდეგი დანაწესი. „სასამართლო უფლებამოსილია კრედიტორის ან მოვალის განცხადების საფუძველზე განიხილოს და გამოიკვილოს რეაბილიტაციის მმართველის/რეაბილიტაციის ზედამხედველის მიერ უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების საკითხი“.³⁶⁰ ამავე მუხლის მე-2 ნაწილის ბ) ქვეპუნქტით კი სწორედ მმართველის ფიდუციური ვალდებულების დარღვევა შესაძლებელია გაასაჩივროს როგორც კრედიტორმა ასევე მოვალემ. ვინაიდან „რეაბილიტაციის მმართველს რეაბილიტაციის მიზნების მისაღწევად და ვალდებულებების შესასრულებლად აქვს „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით სამეწარმეო საქმიანობის სუბიექტის მართვაზე, ხელმძღვანელობასა და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილი პირისთვის მინიჭებული ყველა უფლებამოსილება და ყველა შესაბამისი ვალდებულება.“³⁶¹ სწორედ ამ ვალდებულებაში გადის საწარმოზე ზრუნვისა და ერთგულების მოვალეობა.

ვფიქრობ, აღნიშნული დანაწესი პრაქტიკაში უნდა განიმარტოს შემდეგნაირად: თუ კრედიტორთა ინტერესი დაიკმაყოფილოს მოთხოვნა და მოვალის ფინანსური წინსვლა ერთმანეთს დაუპირისპირდება, მმართველი გადაწყვეტილებას მიიღებს

³⁶⁰ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 90

³⁶¹ იქვე მუხლი 75. 1-ლ პუნქტი.

კრედიტორთა ინტერესების სასარგებლოდ. ჩვეულებრივ რეჟიმში, კი მოვალის მიმართაც წარმოეშობა ზრუნვის ვალდებულება. კანონმდებლის მიზანი სხვაგვარი რომ ყოფილიყო, მოვალეს არ მიანიჭებდა მმართველის ფიდუციური ვალდებულების დარღვევაზე განცხადების შეტანის უფლებამოსილებას.

4.2 ფიდუციური მოვალეობის სახეები

4.2.1 კეთილსინდისიერად მოქმედების მოვალეობა

საქართველოს კანონის „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი არის შესაბამისი კვალიფიკაციისა და გამოცდილების მქონე, პროფესიული წრეების წარმომადგენელი ფიზიკური პირი ან იურიდიული პირი. იგი უნდა იყოს დამოუკიდებელი, მიუკერძოებელი და კეთილსინდისიერი.³⁶²

ქართული მოდელი გვთავაზობს ხელმძღვანელობითი უფლებამოსილების კეთილსინდისიერად მოქმედების განხორციელების ვალდებულებას, რაც გამოიხატება შემდეგი დანაწესით.

4.2.1.1 გამჟღავნების მოვალეობა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ერთ-ერთი უპირველესი ვალდებულებაა ყველა მატერიალური ინფორმაციის გამჟღავნება დაინტერესებული მხარეებისთვის. ეს მოიცავს ინფორმაციას კომპანიის ფინანსური მდგომარეობის, გადახდისუუნარობის ხასიათისა და მასშტაბის შესახებ და იმ ქმედებებს, რომლებსაც პრაქტიკოსი აპირებს კომპანიის საქმეების მართვისთვის.

კანონში კონკრეტული ჩანაწერი, რომლის ძალითაც მმართველს საქმიანობის ანგარიშის წარდგენის ვალდებულება აქვს, არ არსებობს. მეტიც, საქართველოს კანონის 33-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი ითვალისწინებს, ინფორმაციის გამჟღავნების შეზღუდვის შესაძლებლობას, კერძოდ რეაბილიტაციის მმართველი/რეაბილიტაციის ზედამხედველი უფლებამოსილია სასამართლოს წარუდგინოს განცხადება ყველა

³⁶² იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 11(2)

კრედიტორისთვის ან მათი ნაწილისთვის მოვალის საქმიანობის ანგარიშის სრულად ან ნაწილობრივ გაუმჯღავნებლობის მოთხოვნით, თუ, განმცხადებლის მოსაზრებით, მისი გამჯღავნებით ზიანი მიადგება რეაბილიტაციის პროცესს, ხელი შეეშლება რეაბილიტაციის მიზნის მიღწევას ან გაუმართლებელი ზიანი მიადგება მოვალეს.³⁶³ შესაბამისად, გამჯღავნების მოდელი ქართული კანონმდებლობით არ არის გათვალისწინებული.

კომპანიის საუკეთესო ინტერესებისთვის მოქმედების ვალდებულებას, აღნიშნული მიდგომა არ არის გაზიარებული ქართული კანონმდებლობით, ვინაიდან თავად კრედიტორთა ინტერესების დაცვა გახდა პრიორიტეტი.

4.2.2 ზრუნვის მოვალეობა

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი ასევე ვალდებულია იმოქმედოს სათანადო გულმოდგინებით და ზრუნვით კომპანიის საქმიანობის მართვაში. ეს მოვალეობა მოითხოვს, რომ პრაქტიკოსმა გამოიყენოს გონივრული ხარისხი და ზრუნვა თავისი პასუხისმგებლობის შესრულებისას და თავიდან აიცილოს ნებისმიერი ქმედება, რომელმაც შეიძლება ზიანი მიაყენოს კომპანიას ან მის დაინტერესებულ მხარეებს.

სათანადო გულმოდგინებითა და ზრუნვით მოქმედების მოვალეობა მოიცავს რამდენიმე ვალდებულებას, მათ შორის, ზუსტი და განახლებული ჩანაწერების შენახვის, საჭიროების შემთხვევაში პროფესიული რჩევების მოძიებას და დაინტერესებულ მხარეებთან ეფექტური კომუნიკაციის შენარჩუნების ვალდებულებას.

კანონის 75-ე მუხლის მე-4 პუნქტის დ) - ქვეპუნქტით, რეაბილიტაციის მმართველი უფლებამოსილია მოიპოვოს ან აღიდგინოს მფლობელობა მოვალის კუთვნილ ქონებაზე, თავი მოუყაროს მოვალის ქონებას და ამ მიზნით გამოიყენოს ამ კანონით გათვალისწინებული შეცილების უფლება ან განახორციელოს სხვა ქმედება, ან აწარმოოს ნებისმიერი პროცესი, რომელსაც რეაბილიტაციის მიზნებისთვის მიზანშეწონილად მიიჩნევს.³⁶⁴

³⁶³ იქვე მუხლი 78 (2)

³⁶⁴ იქვე 75-ე მუხლის მე-4 პუნქტის დ)

მიუხედავად იმისა, რომ ჩვენი კანონმდებლობა ცალსახად არ ასახავს ზრუნვის მოვალეობას, სასამართლოს აქვს უფლებამოსილება, შესაბამისი მხარეების მოთხოვნის საფუძველზე, შეცვალოს მართვის ქვეშე მყოფი მოვალე რეაბილიტაციის მმართველით კონკრეტულ გარემოებებში. ეს გარემოებებია თუ სახეზეა შეცილების საფუძველები (მოვალეს რომელიც მართავს არ აქვს ულფება გააპროტესტოს) მოიცავს თაღლითობის, არაკეთილსინდისიერების, მოტყუების, არაკომპეტენტურობის, აუცილებელი ზრუნვის გამოუყენებლობის, მოვალეობის დარღვევას, მნიშვნელოვან არასწორ მართვას ან მმართველის მოვალეობების მიტოვებას. ასეთ შემთხვევაში სასამართლოს შეუძლია შემცვლელად დანიშნოს რეაბილიტაციის მმართველი.³⁶⁵

ზრუნვის მოვალეობა მოითხოვს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისგან გამოიჩინოს გონივრული ზრუნვა, უნარი და შრომისმოყვარეობა თავისი პროფესიული პასუხისმგებლობების განხორციელებისას. ობიექტური თვალსაწიერიდან მოსალოდნელია, რომ პრაქტიკოსმა იმოქმედოს ისე, როგორც გონივრულად კომპეტენტური და გამოცდილი გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი იმოქმედებდა მსგავს გარემოებებში. ზრუნვის მოვალეობა ვრცელდება რეაბილიტაციაში მყოფ კომპანიაზე, მის კრედიტორებზე, აქციონერებზე, თანამშრომლებსა და სხვა დაინტერესებულ მხარეებზე, რომლებიც შეიძლება დაზარალდნენ გადახდისუუნარობის პროცესის შედეგად.

4.2.2.1 მოვლის სტანდარტი:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისაგან მოსალოდნელი ზრუნვის სტანდარტი ნიშნავს, რომ პრაქტიკოსი უნდა ფლობდეს საჭირო ცოდნას, უნარ-ჩვევებს და გამოცდილებას, რათა სწორად შეასრულოს თავისი მოვალეობები. მოვლის სტანდარტი დინამიურია და შეიძლება განსხვავდებოდეს გადახდისუუნარობის საქმის სირთულის, კომპანიის ზომისა და დაინტერესებული მხარეების მოლოდინების მიხედვით. მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი არის შესაბამისი კვალიფიკაციისა და გამოცდილების მქონე, პროფესიული წრეების წარმომადგენელი ფიზიკური პირი ან

³⁶⁵ მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძველები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით“, GIZ, 2021, გვ. 119

იურიდიული პირი. იგი უნდა იყოს დამოუკიდებელი, მიუკერძოებელი და კეთილსინდისიერი.³⁶⁶ აღნიშნული ჩანაწერი ცხადყოფს, რომ პრაქტიკოსს უნდა გააჩნდეს შესაბამისი კომპეტენცია სწორად წარუძღვეს საწარმოს ხელმძღვანელობით საქმიანობას, მისი პასუხისმგებლობის საფუძველი დადგება, თუ მან არაკომპეტენტური პირები შემოიყვანა საწარმოში შრომითი ხელშეკრულებით და ამან გამოიწვია საწარმოს საქმიანობის შეფერხება.

ზრუნვის მოვალეობის შესრულებისას, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა განახორციელოს კომპანიის ფინანსური მდგომარეობის საფუძვლიანი შეფასება, გამოიკვლიოს გადახდისუუნარობის მიზეზები, შეიმუშაოს სწორი სტრატეგია კომპანიის აქტივების მართვისთვის და გამოიჩინოს სწორი განსჯის უნარი გადაწყვეტილების მიღებისას.

როგორც აღნიშნულია კანონის 74-ე მუხლის მე-2 პუნქტში (ბ) ქვეპუნქტში, პრაქტიკოსს უფლება აქვს მოითხოვოს და მიიღოს ანგარიში მოვალის საქმიანობის შესახებ, განიხილოს იგი და მოითხოვოს სრული ხელმისაწვდომობა მოვალის ქონებაზე, ბუღალტრულ და ფინანსურ ჩანაწერებზე, ბიზნეს დოკუმენტებსა და გარიგებებზე. ეს წვდომა ასევე მოიცავს ელექტრონულ წვდომას და წვდომას კომპიუტერული სისტემით.³⁶⁷ ასევე, მოვალისგან გამოითხოვოს მისთვის საინტერესო საკითხზე ახსნა-განმარტებები, ინფორმაცია და ანგარიშები.³⁶⁸ კანონმდებელი პრაქტიკოსს განუზომელ უფლებამოსილებას ანიჭებს, მიიღოს სრული ანგარიში ან თავად გამოითხოვოს ადმინისტრაციული ორგანოებიდან შესაბამისი ცნობები, რაც შემდგომში შეცდომის დაშვების რისკების შეამცირებს. აქ უნდა გამოიჩინოს შესაბამისი ცოდნა და კომპეტენცია, რათა ნაკლები შეცდომით წარუძღვეს საწარმოს საქმიანობას.

4.2.2.რისკების იდენტიფიკაცია და მართვა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი მოვალეა დაადგინოს და მართოს გადახდისუუნარობის პროცესთან დაკავშირებული პოტენციური რისკები. ეს მოიცავს ნებისმიერი პოტენციური ინტერესთა კონფლიქტის იდენტიფიცირებას და შესაბამისი

³⁶⁶ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 11(2)

³⁶⁷ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 74 მე-2 პუნქტის, (ბ ქვეპუნქტი).

³⁶⁸ იქვე 74-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თ) ქვეპუნქტი

ზომების მიღებას მათ მოსაგვარებლად, როგორცაა კონფლიქტების გამჟღავნება და დაინტერესებული მხარეებისგან საჭირო თანხმობისა თუ თანხმობის მოთხოვნა.

პრაქტიკოსმა ყურადღება უნდა გაამახვილოს კომპანიის, მისი აქტივების, ვალდებულებებისა და პოტენციური სამართლებრივი ან ფინანსური რისკების შესახებ შესაბამისი ინფორმაციის შეგროვების მიზნით. ეს ინფორმაცია უნდა იქნას გამოყენებული გადაწყვეტილების მიღების პროცესის ინფორმირებისთვის და ნებისმიერი მოსალოდნელი რისკის შესამცირებლად, რომელმაც შეიძლება უარყოფითად იმოქმედოს დაინტერესებულ მხარეებზე.

აღნიშნულის შესახებ რაიმე ჩანაწერი არ გვაქვს საკანონმდებლო დონეზე, პრაქტიკოსმა მმართველს უნდა გამოიყენოს აღნიშნული პრინციპი, რომელიც კეთილსინდისიერად მართვის შემადგენელი ნაწილია.

4.2.2.3 კომუნიკაცია და მოხსენება

ეფექტური კომუნიკაცია ზრუნვის მოვალეობის სასიცოცხლო ასპექტია. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა აწარმოოს რეგულარული და გამჭვირვალე კომუნიკაცია დაინტერესებულ მხარეებთან, აცნობოს მათ გადახდისუუნარობის პროცესის მიმდინარეობის, მატერიალური მოვლენების და ნებისმიერი გადაწყვეტილების შესახებ, რომელიც შეიძლება მნიშვნელოვნად იმოქმედოს მათ უფლებებსა და ინტერესებზე.

გარდა ამისა, პრაქტიკოსმა უნდა მოამზადოს ზუსტი და დროული ანგარიშები, მათ შორის ფინანსური ანგარიშგება, პროგრესის ანგარიშები და განაწილების ანგარიშები. ეს ანგარიშები უნდა უზრუნველყოფდეს მკაფიო და ამომწურავ ინფორმაციას გადახდისუუნარობის პროცესის მდგომარეობისა და დაინტერესებულ მხარეებზე აქტივების განაწილების შესახებ.

კანონის 50-ე მუხლის მე-2 პუნქტის ბ) ქვეპუნქტით, მმართველი ადგენს ანგარიშებს და მათ სასამართლოს წარუდგენს;³⁶⁹ 78-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, კი გადახდისუუნარობის შესახებ განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის რეჟიმის გახსნის თაობაზე განჩინების გამოტანიდან 45 დღის ვადაში რეაბილიტაციის

³⁶⁹ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 50 მე-2 პუნქტის, (ბ ქვეპუნქტი).

რეაბილიტაციის მმართველი/რეაბილიტაციის ხელმძღვანელი მოვალეობის შესრულებისას ადგენს ანგარიშს მოვალის საქმიანობის შესახებ. დანიშნვიდან სამი სამუშაო დღის ვადაში მმართველი/რეაბილიტაციის ხელმძღვანელი წერილობით დაუკავშირდება შესაბამის მხარეებს და სთხოვს მათ ათი სამუშაო დღის ვადაში მიაწოდონ საჭირო ინფორმაცია.³⁷⁰

ეფექტური კომუნიკაციის განხორციელებაც სამწუხაროდ არ არის კანონმდებლობით გათვალისწინებული, რაც წარმოადგენს დიდ სირთულეს.

4.2.2.4 პროფესიონალთა ჩართულობა:

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს შეიძლება დასჭირდეს სხვა პროფესიონალების ჩართვა, როგორცაა იურისტები, ბუღალტერები ან შემფასებლები, რათა დაეხმარონ გადახდისუუნარობის პროცესის მართვაში. ასეთი პროფესიონალების ჩართვისას, პრაქტიკოსი მოვალეა გამოიჩინოს გონივრული სიფრთხილე მათ შერჩევასა და ზედამხედველობაში. პრაქტიკოსმა უნდა უზრუნველყოს, რომ პროფესიონალები ფლობენ საჭირო კვალიფიკაციას და გამოცდილებას საჭირო სერვისების უზრუნველსაყოფად და რომ მათი მუშაობა წარიმართება გულმოდგინედ და მოქმედი პროფესიული სტანდარტების შესაბამისად.

კანონის 75--ე მუხლის მე-4 პუნქტის კ) ქვეპუნქტით, რეაბილიტაციის მმართველი ვალდებულია დანიშნოს ის პირები, რომლების დაეხმარება მას წარმატებით შეასრულოს მოვალეობა, ეს იქნება იურისტი, ბუღალტერი ან სხვა პროფესიის/კვალიფიკაციის მქონე პირი.³⁷¹

პროფესიონალი კადრების აყვანა იმპერატიულად გათვალისწინებული ვალდებულებათა რეაბილიტაციის მმართველის და ის პირდაპირ პასუხს აგებს მის მიერ აყვანილი კადრების შეცდომებზე, რაც ფიდუციური ვალდებულების დარღვევის საფუძველია.

4.2.3 ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილება

ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილება აუცილებელია გადახდისუუნარობის პროცესის მთლიანობის, მიუკერძოებლობისა და სამართლიანობის

³⁷⁰ იქვე 78-ე მუხლი 1-ლი პუნქტი.

³⁷¹ იქვე 75-ე მუხლის მე-4 პუნქტის (კ ქვეპუნქტი)

შესანარჩუნებლად. ის მოითხოვს, რომ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა იმოქმედოს ისე, რომ თავიდან აიცილოს რაიმე ფაქტობრივი ან აღქმული კონფლიქტი მათ პირად ინტერესებს ან სხვა პროფესიულ საქმიანობასა და გადახდისუუნარო კომპანიისა და მისი დაინტერესებული მხარეების ინტერესებს შორის.

ინტერესთა კონფლიქტი შეიძლება წარმოიშვას, როდესაც გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის პირადმა, ფინანსურმა ან პროფესიულმა ინტერესებმა შეიძლება ზიანი მიაყენოს მათ უნარს იმოქმედონ კომპანიისა და მისი დაინტერესებული მხარეების საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად. ასეთმა კონფლიქტებმა შეიძლება შეარყიოს პრაქტიკოსის დამოუკიდებლობა, მიუკერძოებლობა და ობიექტურობა, რაც პოტენციურად გამოიწვევს მიკერძოებულ გადაწყვეტილებებს ან აქტივების არასწორ განაწილებას.

4.2.3.1 ინტერესთა კონფლიქტის იდენტიფიცირება:

ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილების მოვალეობის შესასრულებლად, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა პროაქტიულად უნდა გამოავლინოს და მოაგვაროს ნებისმიერი შესაძლო კონფლიქტი, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას. ეს მოითხოვს საკუთარი ინტერესების, ურთიერთობებისა და ვალდებულებების გულმოდგინე შეფასებას, ისევე როგორც მათი ფირმის და ნებისმიერი დაკავშირებული მხარის ინტერესებს. ქვემოთ წარმოდგენილია კლასიფიკაცია, რამაც შეიძლება გამოიწვიოს ინტერესთა კონფლიქტი.

პირადი ურთიერთობები: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს აქვს პირადი ურთიერთობები ან კავშირები გადახდისუუნარობის საქმეში ჩართულ პირებთან ან ერთეულებთან, როგორცაა დირექტორები, აქციონერები ან კრედიტორები.

ფინანსური ინტერესები: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს აქვს პირდაპირი ან არაპირდაპირი ფინანსური ინტერესი გადახდისუუნარობის პროცესის შედეგში, როგორცაა წილი კომპანიის აქტივებში, ინვესტიციებში ან კრედიტორებთან ურთიერთობაში.

პროფესიული ჩართულობა: გადახდისუნარიობის პრაქტიკოსს ან მათ ფირმას შეიძლება ჰქონდეს სხვა პროფესიული ჩართულობა ან ურთიერთობები, რამაც შეიძლება გამოიწვიოს კონფლიქტები, როგორცაა კრედიტორებისთვის, კონკურენტებისთვის ან დაკავშირებულ მხარეებისთვის მომსახურების მიწოდება.

საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ ინტერესთა კონფლიქტის იდენტიფიცირების საშუალებას არ იძლევა, მეტიც მხოლოდ ერთი ნორმა გვაქვს. 91-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, რეაბილიტაციის მმართველის/რეაბილიტაციის ხელმძღვანელის გადადგომა უნდა დაამტკიცოს სასამართლომ, თუ მმართველი/ზედამხედველი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო ვერ ასრულებს თავის მოვალეობას ან რეაბილიტაციის მმართველის შემთხვევაში ინტერესთა კონფლიქტია.³⁷² კანონმდებელი განმარტებას არ აკეთებს თუ რას გულისხმობს ინტერესთა კონფლიქტი და რა შემთხვევაში წარმოეშობა მმართველს ის.

მე-17 მუხლის სათაური ეხება კონფიდენციალურობასა და ინტერესთა კონფლიქტს, რომლის ჩანაწერიც სრულად მმართველის ინფორმაციის კონფიდენციალურობას ეხება. მართალია სათაურით გათვალისწინებულია აღნიშნული ჩანაწერი, თუმცა ამ შემთხვევაში ინტერესთა კონფლიქტის იდენტიფიცირებაში ვერ გვეხმარება კანონი. ასევე არ არის ჩანაწერი ინტერესთა კონფლიქტის მართვის შესახებ, რომელიც მაგალითად ამერიკული მოდელით გათვალისწინებულია. ჩვენი კანონმდებელი ხისტად წარმოშობს საკითხს, მმართველის მოხსნის შესახებ თუ არსებობს ინტერესთა კონფლიქტი. უნდა აღინიშნოს, რომ ინტერესთა კონფლიქტის მართვის საკითხს, არც მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონი არ არეგულირებს.

იმ შემთხვევაში, თუ ინტერესთა კონფლიქტის საკითხი წარმოიშობა რეაბილიტაციის პროცესში, მოსამართლე უფლებამოსილი იქნება ანალოგიით გამოიყენოს „მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის 208-ე მუხლი, რომელიც ინტერესთა კონფლიქტის დეფინიციასა და სახეებს ადგენს.“ კერძოდ,

³⁷² იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 91-ე, მე-3 პუნქტი.

ხელმძღვანელი პირი დაინტერესებულ პირად მიიჩნევა, თუ ის ან მასთან დაკავშირებული პირი:

ა) გარიგების მეორე მხარეა;

ბ) პირდაპირ ან არაპირდაპირ ფლობს იმ სამეწარმეო საზოგადოების წილთა 50 პროცენტს ან 50 პროცენტზე მეტს, რომელიც გარიგების მეორე მხარეა;

გ) პირდაპირ ან არაპირდაპირ ფლობს იმ სამეწარმეო საზოგადოების წილთა 50 პროცენტს ან 50 პროცენტზე მეტს, რომლის სულ მცირე 50-პროცენტიანი წილის მესაკუთრე გარიგების მეორე მხარეა;

დ) არის იმ სამეწარმეო საზოგადოების ხელმძღვანელი პირი ან სამეთვალყურეო საბჭოს წევრი, რომელიც გარიგების მეორე მხარეა;

ე) გარიგების შედეგად იღებს სარგებელს, რომელიც სამეწარმეო საზოგადოებაში წილის ფლობასთან ან ხელმძღვანელი ორგანოს წევრობასთან დაკავშირებული არ არის;

ვ) დაინტერესებულ პირად მიიჩნევა წესდების თანახმად.³⁷³

4.2.4 მიუკერძოებლობა

მიუკერძოებლობა არის ერთ-ერთი გადამწყვეტი მახასიათებელი, რომელსაც უნდა ფლობდეს გადახდისუნარობის პრაქტიკოსი. მე-11 მუხლი ცალსახად ავალდებულებს პრაქტიკოსს იყოს მიუკერძოებელი. მე-12 მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, გადახდისუნარობის პრაქტიკოსი არ შეიძლება დაინიშნოს რეაბილიტაციის ზედამხედველად, სანამ ნებისმიერი პირადი ინტერესი შედეგთან დაკავშირებით ან სხვა გარემოების მიმართ, რომელმაც შეიძლება საექვო გახადოს მისი მიუკერძოებლობა არ გამოირიცხება.³⁷⁴

შესაბამისად, გადახდისუნარობის პრაქტიკოსი უნდა აკმაყოფილებდეს მიუკერძოებლობის როგორც ობიექტურ, ასევე სუბიექტურ ტესტებს. თუ გადახდისუნარობის პრაქტიკოსი წარადგენს სასამართლოს თვითაც ილების

³⁷³ იხ. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, 02/08/2021, საქართველოს პარლამენტი, მუხლი 208 (მე-2 ნაწილი)

³⁷⁴ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 12.

განცხადებას, სასამართლო შუამდგომლობას აფასებს სხვა მხარეების ჩარევის გარეშე. ამასთან, თუ მოვალე, კრედიტორი ან სხვა დაინტერესებული მხარე წარადგენს თვითაცილების განცხადებას, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს ეძლევა შესაძლებლობა წარმოადგინოს საკუთარი პოზიცია გამორიცხვის შესახებ შუამდგომლობასთან დაკავშირებით. მნიშვნელოვანია იმის აღიარება, რომ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის მიკერძოებულობის შეფასება სუბიექტური ტესტის საშუალებით შეიძლება იყოს რთული. ამიტომ, ზოგადად რეკომენდირებულია შეფასდეს „სხვა გარემოებების არსებობა, რომლებიც აჩენს ეჭვს მათ მიუკერძოებლობასთან დაკავშირებით“ „ობიექტური დამკვირვებლის“ სტანდარტის გამოყენებით ობიექტური ტესტის შესაბამისად. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის აცილების შესახებ სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე კერძო საჩივრის დაშვება მიზანშეწონილად ითვლება. თუ სასამართლო დააკმაყოფილებს აცილების (თვითაცილების) შუამდგომლობას, ელექტრონული სისტემის მეშვეობით ამავე დროს ინიშნება გადახდისუუნარობის ახალი პრაქტიკოსი.³⁷⁵

მიუკერძოებელი მოქმედების მოვალეობა ემყარება გაკოტრების პროცესში სამართლიანობისა პრინციპებს. ეს მოითხოვს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს, მიუდგეს საკუთარ პასუხისმგებლობებს რომელიმე კონკრეტული დაინტერესებული მხარის მიმართ მიკერძოების ან ფავორიტიზმის გარეშე. მოვალეობა ვრცელდება როგორც გაკოტრების მმართველზე, რომელსაც ნიშნავს სასამართლო, ასევე მე-11 თავში გაკოტრების მფლობელ მოვალეს.

4.2.4.1 კრედიტორების სამართლიანი მოპყრობა

მიუკერძოებლად მოქმედების მოვალეობის ერთ-ერთი მთავარი ასპექტია კრედიტორების სამართლიანი მოპყრობა. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა უზრუნველყოს, რომ ყველა კრედიტორს თანაბრად მოეპყრონ და მიიღონ ხელმისაწვდომი აქტივების სამართლიანი წილი. ეს მოიცავს კრედიტორთა მოთხოვნების საფუძვლიან განხილვას, მათი მართებულობის შემოწმებას და

³⁷⁵ მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით“, GIZ, 2021, გვ. 100

აქტივების განაწილებას გაკოტრების კოდექსით დადგენილი პრიორიტეტების შესაბამისად.³⁷⁶

აუცილებელია იმის აღნიშვნა, რომ გადახდისუუნარობის სამართალი განსხვავდება სხვა სამართლებრივი ურთიერთობებისაგან, რადგან ის დაფუძნებულია კონკრეტულ ღირებულებებსა და პრინციპებზე. მათ შორისაა კრედიტორების თანაბარი მოპყრობა და მათი მოთხოვნების პროპორციული დაკმაყოფილება *pari passu* პრინციპზე დაფუძნებული, კრედიტორების კოლექტიური დაკმაყოფილება (შეცილების ინსტიტუტის მეშვეობით), საწარმოს საქმიანობისა და აქტივების სათანადო მართვა (მორატორიუმის ინსტიტუტის მეშვეობით) და კრედიტორების სამართლიანი დაკმაყოფილება (გაკოტრების მინიმუმით) და ა.შ., ამ პრინციპების ურყევი დაცვა უაღრესად მნიშვნელოვანია, რადგან ეს მნიშვნელოვნად აისახება ქვეყნის ეკონომიკურ სტაბილურობასა და განვითარებაზე. ამიტომ, სასამართლოს მიერ თითოეული საქმის შეფასება ითვალისწინებს, არის თუ არა ადეკვატურად განხილული და დაცული ყველა მონაწილე მხარის ინტერესები ამ პრინციპების შესაბამისად.³⁷⁷

ქართული კანონმდებლობით მართვისას მოქმედი მთავარი პრინციპი წარმოადგენს, მმართველის მიერ მსგავსი უფლებების მქონე კრედიტორების მიმართ თანაბარი მოპყრობის ვალდებულებას.³⁷⁸

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსმა უნდა გაითვალისწინოს ყველა დაინტერესებული მხარის ინტერესები, მათ შორის აქციონერების, თანამშრომლები და გაკოტრების შედეგად დაზარალებული სხვა მხარეები. მიუხედავად იმისა, რომ ძირითადი აქცენტი კეთდება კრედიტორების ინტერესებზე, პრაქტიკოსი უნდა ცდილობდეს დააბალანსოს სხვადასხვა დაინტერესებული მხარეების შემფოთება და მაქსიმალურად გაზარდოს გაკოტრების ქონების საერთო ღირებულება.³⁷⁹

³⁷⁶ UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law 2004 available online at http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf (hereafter UNCITRAL Guide) 188, para 115

³⁷⁷ იხ. საქმესაქმე #2/14196-22, 2022 წლის 19 დეკემბერი, თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგია მოსამართლე - თამარ ბურჯანაძე, შპს „ზე ლისი“-ს რეაბილიტაციის პროცესის გახსნის შესახებ.

³⁷⁸ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 2 (ვ) ქვეპუნქტი)

³⁷⁹ Mokal R. and Armour J., 'The New UK Corporate Rescue Procedure – The Administrator's Duty to Act Rationally' (2004) 1 International Corporate Rescue 1, 6:

4.3. ფიდუციური მოვალეობის დარღვევის შედეგები

ფიდუციური მოვალეობის დარღვევამ შეიძლება გამოიწვიოს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსისთვის სერიოზული შედეგები. სასამართლოს აქვს უფლება განიხილოს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ქმედებები და შეუძლია მიიღოს შესაბამისი ზომები ნებისმიერი დარღვევების გამოსასწორებლად ან გაკოტრების ქონების სამართლიანი ადმინისტრირების უზრუნველსაყოფად.

საქართველოს კანონის რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ 90-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის თანახმად, სასამართლო უფლებამოსილია კრედიტორის ან მოვალის განცხადების საფუძველზე განიხილოს და გამოიკვლიოს რეაბილიტაციის მმართველის/რეაბილიტაციის ზედამხედველის მიერ უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების საკითხი, ამავე მუხლის მე-2 პუნქტის ბ ქვეპუნქტის საფუძველი კი არის ფიდუციური მოვალეობის დარღვევა.³⁸⁰ ამ მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული საფუძვლის არსებობის დადგენის შემდეგ სასამართლომ შეიძლება დაავალოს რეაბილიტაციის მმართველს/რეაბილიტაციის ხელმძღვანელს: ა) დააბრუნოს მოვალის ფული და ქონება ან სხვა პასუხისმგებლობა; ბ) პროცენტის გადახდა; გ) გადაიხადოს კომპენსაცია (ზარალი) მოვალის სასარგებლოდ, თუ დაირღვა ფიდუციური მოვალეობა ან უფლებამოსილება.³⁸¹

მოცემული საკანონმდებლო დანაწესი იმპერატიულია და ცხადყოფს მმართველის ადმინისტრაციულ ან სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობის ფორმებს. მმართველი არამხოლოდ პირადი ქონებით აგებს პასუხს კრედიტორების/დაინტერესებული მხარეების წინაშე, არამედ შესაძლებელია დამდგარმა ზიანმა გამოიწვიოს მისი თანამდებობიდან გათავისუფლება. კანონის 92-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის თანახმად, სასამართლო უფლებამოსილია ამ კანონის 89-ე და 90-ე მუხლებით გათვალისწინებული საფუძვლის არსებობისას, დაინტერესებული პირის განცხადების საფუძველზე რეაბილიტაციის მმართველი/რეაბილიტაციის ზედამხედველი თანამდებობიდან გაათავისუფლოს.³⁸²

³⁸⁰ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020.მუხლი 90 2.ბ)

³⁸¹ იქვე მუხლი 90-ე მე-3 პუნქტი.

³⁸² იქვე 92-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი.

მე-11 მუხლის მე-9 პუნქტის თანახმად, გადახდისუნარობის პრაქტიკოსი ვალდებულია მოვალისთვის, კრედიტორისთვის ან სხვა დაინტერესებული პირისთვის მიყენებული შესაძლო მატერიალური ზიანის ასანაზღაურებლად კანონით დადგენილი წესით დააზღვიოს თავისი პროფესიული პასუხისმგებლობა.³⁸³ ქვემოთ განხილულია საქმე, რომელმაც მმართველის პასუხისმგებლობის საკითხი დააყენა, როგორც ფიდუციური მოვალეობის დარღვევის შედეგი.

4.4 საქმე შპს „ავტოლანი“

ფაქტობრივი გარემოებები:

- 2022 წლის 19 აგვისტოს შპს „ავტოლანის“ წარმომადგენელმა თამარ ცაგურიშვილმა და გიგა სულაქველიძემ თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიას წარუდგინეს განცხადება შპს „ავტოლანის“ სარეაბილიტაციო რეჟიმის დაწყების მოთხოვნით მოვალის ქ. მენეჯმენტი. საქმის ნომერია 2022 წლის 24 თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიაში.
- შემდგომში გაიხსნა შპს „ავტოლანის“ რეაბილიტაციის რეჟიმი (ს/ნ: 404581458).
- შპს „ავტოლანი“-ს (ს/ნ: 404581458) დირექტორი თანამდობებოა შეინარჩუნა, ლაშა გოგუაძემ (პ/ნ: 01003015199).
- „რეაბილიტაციისა და კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-11 მუხლის მე-5 პუნქტით და 74-ე მუხლით გათვალისწინებული მითითებების შესაბამისად, რეაბილიტაციის ზედამხედველად დაინიშნა ნიკოლოზ აბუთიძე (პ/ნ: 01002023923, ტელ: 597 73 47 73).
- 2022 წლის 5 ოქტომბერს კომპსნიის რეაბილიტაციის ზედამხედველმა ნიკოლოზ აბუთიძემ შუალედური დასკვნა წარუდგინა თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიას მოვალის მმართველობიდან

³⁸³ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 11, მე-9 პუნქტი.

ჩამოშორებისა და რეაბილიტაციის ზედამხედველის, რეაბილიტაციის ხელმძღვანელად დანიშვნის შესახებ.³⁸⁴

სასამართლო გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილი

სასამართლომ დააკმაყოფილა რეაბილიტაციის მმართველის მოთხოვნა და მართვაში მყოფი მოვალე ჩამოაშორა მართვიდან.

სამოტივაციო ნაწილი

მოსამართლემ ფიდეუციური ვალდებულებების დარღვევა დაადგინა საქმეში, კერძოდ კეთილსინდისიერად მართვის ვალდებულება იქნა დარღვეული მართვაში მყოფი მოვალის მიერ. მან არ გადასცა ფინანსური ანგარიშები და ინფორმაცია ზედამხედველს.

კანონის 78-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, მმართვაში მყოფი მოვალე ვალდებულია ითანამშრომლოს რეაბილიტაციის ზედამხედველთან და ერთობლივად მოამზადონ გადახდისუნარობის შესრულების ანგარიში. გარდა ამისა, როგორც აღნიშნულია 78-ე მუხლის მე-6 პუნქტში. იმ შემთხვევებში, როდესაც მმართვაში მყოფი მოვალე არ ასრულებს ამ პასუხისმგებლობას, სასამართლო ამას აფასებს როგორც ფიდეუციალური ვალდებულებების დარღვევას და ათავისუფლებს მოვალეს მმართველობიდან. სასამართლოს წინაშე დგას გამოწვევები ფიდეუციარული ვალდებულებების დასაბუთებაში, რადგან იგი ეყრდნობა შეზღუდულ ნორმებს. მიუხედავად ამისა, სრულად ვუჭერ მხარს სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების სარეზოლუციო ნაწილს.

5.შუალედური დასკვნა და რეკომენდაციები ქართული მოდელის დახვეწისთვის.

შედარებით სამართლებრივმა კვლევამ აჩვენა, თუ რაოდენ დატეხილად არის გადმოცემული და ახსნილი ფიდეუციური მოვალეობის არსი ანგლო-ამერიკულ ან კონტიტენტური ევროპის სამართლის სისტემაში. ყველაზე მნიშვნელოვანი საკითხი,

³⁸⁴ იხ. საქმე საქმე №2/25812-22, 2022 წლის 26 ოქტომბრის, სასამართლოს განჩინება, მოვალის მართვიდან ჩამოშორებისა და მოვალისათვის რეაბილიტაციის მმართველის დანიშვნის შესახებ.

რომელიც კვლევის დროს გამოწვევად დადგა, საკანონმდებლო დეფინიციის პრობლემაა. ქართული მოდელი უპირობოდ აღიარებს, რომ რეაბილიტაციის მმართველს მოვალის კრედიტორების მიმართ ფიდუციური მოვალეობა აკავშირებს, თუმცა რა მოქმედებების განხორციელებას გულისხმობს ის, არ საუბრობს.³⁸⁵

უფრო დიდი პრობლემა იქნა პრაქტიკაში დანახული, როდესაც მოსამართლეებმა დაიწყეს ფიდუციური მოვალეობის „მეწარმეთა შესახებ“ კანონიდან ანალოგიით გადმოტანა.³⁸⁶ მაშინ როდესაც, რადიკალურად განსხვავდება ფიდუციალური მოვალეობის ბენეფიციარი ამ ორი საკანონმდებლო აქტიდან. მეწარმეთა შესახებ კანონის შემთხვევაში აქციონერების წინაშე აქვს მმართველს ფიდუციური მოვალეობა, ხოლო გადახდისუნარიანობის პროცესში კი კრედიტორების წინაშე გააჩნია აღნიშნული ვალდებულება, რაც შემდგომში სრულიად ცვლის მოქმედების სურათს.

ფიდუციური მოვალეობის სახეების არ არსებობამ შპს ავტოლაინის საქმეში დაგვანახა, თუ როგორ უჭირს სასამართლოს გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში მმართველის ქმედების დაკვალიფიცირება.³⁸⁷

პირველი რეკომენდაცია რაც შეიძლება გაკეთდეს არის შემდეგი :

1.რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ საქართველოს კანონის 75-ე მუხლს დაემატოს ფიდუციური მოვალეობის დეფინიცია და სახეები.

შემდეგი საკითხი, რომელიც ასევე კვლევის ფარგლებში დადგა იყო ნორმათა სისტემატიზაციის პრობლემა. მაგ. მართველის მიერ გულმოდგინე ზრუნვის განხორციელება მოიცავს რამოდენიმე ელემენტს, მათ შორის ანგარიშგებასა და ეფექტურ კომუნიკაციას კრედიტორებსა და სხვა მონაწილე სუბიექტებთან. ანგარიშგების ვალდებულება არის ძალიან ბევრ ნორმაში გაფანტული, მაშინ როდესაც ფიდუციური მოვალეობის ერთ-ერთი სახის ქვეელემენტია.

³⁸⁵ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 75, 1-ლი პუნქტი.

³⁸⁶ იხ. საქმე №2/5933-22, 2022 წლის 6 ივნისი. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგია მოსამართლე - არჩილ კოჭლამაზაშვილი, შპს „ჰეფი“ რეაბილიტაციის გახსნის მოთხოვნა.

³⁸⁷ იხ. საქმე საქმე №2/25812-22, 2022 წლის 26 ოქტომბრის, სასამართლოს განჩინება, მოვალის მართვიდან ჩამოშორებისა და მოვალისათვის რეაბილიტაციის მმართველის დანიშვნის შესახებ.

საინტერესოა ასევე საკანონმდებლო ჩანაწერი, რომლის ძალითაც მმართველი უფლებამოსილია დანიშნოს შესაბამისი კვალიფიკაციის მქონე პირი ფუნქციების წარმატებით შესასრულებლად.³⁸⁸ გაბატონებული მოსაზრებით პროფესიონალი კადრების დანიშვნა მმართველის მიერ წარმოადგენს მისი ფიდუციური მოვალეობის ერთ-ერთი სახის (ზრუნვის მოვალეობის) ელემენტს. არაერთი გადაწყვეტილებით დასტურდება, რომ მმართველი მისი კადრების მოქმედებებზეც კი პერსონალურად აგებს პასუხს და სახეზე დადგება ფიდუციური მოვალეობის დარღვევისთვის გათვალისწინებული შედეგი. ჩვენი კანონმდებლობით, ვინაიდან ამ ჩანაწერს არ ვაღიარებთ როგორც ფიდუციური მოვალეობის სახედ, სასამართლოს გაუჭირდება ფიდუციური მოვალეობის დარღვევისთვის პასუხისმგებლობის სახის გამოყენება, თუ მმართველის მიერ მოყვანილმა კადრმა ფინანსური ზიანი მიაყენა კომპანიას, ან მიითვისა აქტივი. ასეთ დროს, საქართველოს კანონმდებლობით მმართველის პასუხისმგებლობის საფუძველი არც პირდაპირ და არც ირიბად არ დადგება. თუ ფიდუციური მოვალეობის სახედ გავიყვანთ, ამ შემთხვევაში მმართველი პასუხს აგებს მოყვანილი თანამშრომლების მოქმედებით გამოწვეულ ზიანზეც. აქედან გამომდინარე ცალსახად მნიშვნელოვანია სისტემატიზირდეს და ზუსტად განისაზღვროს მმართველის ფიდუციური მოვალეობის ქვეთავები.

შესაბამისად მეორე რეკომენდაცია არის შემდეგი:

2. კანონში განისაზღვროს მმართველის პასუხისმგებლობის ზომა (ფიდუციური მოვალეობის სახე), მის მიერ მოყვანილი კადრების მოქმედებებზე.

3. დაჯგუფდეს და სისტემატიზირდეს მმართველის მოქმედების სახეები ფიდუციურ მოვალეობასთან.

კვლევამ აჩვენა, რომ კანონი არ შეიცავს ინტერესთა კონფლიქტის სახეებსა და გამოვლენის შემთხვევაში მმართველის მიერ განსახორციელებელ მოქმედებებს. ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილება არის მმართველის ფიდუციური მოვალეობის შემადგენელი ელემენტი. აქედან გამომდინარე, ვფიქრობ ძალიან დიდ პრობლემას წარმოადგენს მისის არარსებობა საკანონმდებლო ჩარჩოში.

³⁸⁸ იხ. იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 75, მე-4 კ) ქვეპუნტი.

აქვე უნდა განიმარტოს, რომ ინტერესთა კონფლიქტის გამოვლენის შემთხვევებში რიგი საფეხური და მოვალეობებია გაწერილი მის სამართავად, როგორციაა მაგალითად, გამჟღავნების ვალდებულება, თანაპრაქტიკოსის დანიშვნა და ასე შემდეგ.

აქედან გამომდინარე ბოლო რეკომენდაცია იქნებოდა:

1. განისაზღვროს ინტერესთა კონფლიქტის მარეგულირებელი ნორმები, რომლითაც განისაზღვრება სახეები.

2. შემუშავდეს და დაემატოს ნორმა, რომელიც მმართველის ვალდებულებას განსაზღვრავს ინტერესთა კონფლიქტის აღმოჩენისას.

V. საწარმოს დირექტორისა და რეაბილიტაციის მმართველების უფლებამოსილებათა გამიჯვნა

1. ზოგადი დებულება

პრაქტიკაში, ყველაზე დახვეწილი რეაბილიტაცია/რესტრუქტურისაციის პროცესი არის აშშ-ის გადახდისუნარობის სამართლის მე-11 თავის პროცედურა.³⁸⁹ რესტრუქტურისაციის პროცესში ევროპის ბევრმა ქვეყანამ გამოიყენა მე-11 თავი, როგორც შთაგონების წყარო. თუმცა ევროპაში ეროვნული რესტრუქტურისაციისა და გადახდისუნარობის წესები მნიშვნელოვნად განსხვავდება კომპანიებისთვის ხელმისაწვდომი პროცედურების სპექტრის მიხედვით. დიდი მნიშვნელობა აქვს რომ ფინანსურ კრიზისში მყოფ კომპანიებს ჰქონდეთ წვდომა პრევენციულ რესტრუქტურისაციაზე, რომელიც მათ საშუალებას აძლევს აღკვეთონ გადახდისუნარობის საქმის დაწყება.

2019 წელს ევროკავშირის მიერ მიღებულ იქნა ახალი დირექტივა რესტრუქტურისაციის შესახებ, რომელმაც შემოიღო მოვალე-მართვაში ინსტიტუცია. ეს გულისხმობს, საწარმოს დირექტორის დატოვებას რეაბილიტაციის პროცესის ფარგლებში. ანგლო-ამერიკული სისტემა ამ მოდელს სკეპტიკურად უყურებს, თუნდაც იმ ფაქტის გამო, რომ სწორედ დირექტორმა მიიყვანა საწარმო ფინანსურ სიძნელეებამდე და მისი საწარმოში დატოვება არ არის მართებული.³⁹⁰ ვინაიდან დირექტორი კვლავ გვევლინება რეაბილიტაციის პროცესის მთავარ აქტორად, ნიშანდობრივია მისი ფიდუციური მოვალეობის ხაზგასმა ჩვეულებრივ სამეწარმეო საქმიანობასა და განსაკუთრებული რეჟიმის (რეაბილიტაციის) დროს.

2. დირექტორთა ფიდუციური მოვალეობა

ზოგადი დანაწესით, დირექტორებისა და მმართველის ფიდუციალური მოვალეობები მოიცავს ერთგულებისა და ზრუნვის მოვალეობას. დელავერის კანონის თანახმად, მმართველებს და დირექტორებს აქვთ იდენტური ფიდუციალური მოვალეობები.³⁹¹ სანამ დირექტორები და ოფიცრები იცავენ ამ მოვალეობებს, მათ უფლება აქვთ

³⁸⁹ Wessels B., Weijs R.D, “Proposed Recommendations for the Reform of Chapter 11 U.S. Bankruptcy Code” *Ondernemingsrecht* 2015/37, 2015, pg. 43

³⁹⁰ Wessels B., Weijs R.D, “Proposed Recommendations for the Reform of Chapter 11 U.S. Bankruptcy Code” *Ondernemingsrecht* 2015/37, 2015, pg. 44

³⁹¹ იხ. საქმე *Case Cant/er v. Stephens*, 965 A.2d 695, 708-09 (Del. 2009)

ისარგებლონ „business judgement rule“. აშშ დირექტორისა და მმართველის მიმართ ერთი და იმავე სტანდარტს იყენებს ფიდუციური მოვალეობის შესამოწმებლად.³⁹² ეს მოიცავს რეკომენდაციებს, რომ კერძო გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი უნდა იყოს პროფესიონალურად რეგულირებული კომპეტენციისა და კეთილსინდისიერების ადეკვატური სტანდარტების უზრუნველსაყოფად.³⁹³

ა) ერთგულების მოვალეობა.

ერთგულების მოვალეობა დირექტორებს ავალდებულებს, იმოქმედონ კორპორაციისა და მისი აქციონერების საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე.³⁹⁴ კორპორაციასთან ურთიერთობისას და მისი სახელით, დირექტორებს გააჩნიათ კორპორაციისადმი ერთგულების ფიდუციალური მოვალეობა, რომელიც მოითხოვს, რომ გამოირიცხოს კონფლიქტი კორპორაციის ინტერესებსა და დირექტორის ინტერესებს შორის. დირექტორებმა თავი უნდა აარიდონ თვითდასაქმებას, დაიცვან კონფიდენციალური ვალდებულებები და არ გამოიყენონ კორპორატიული შესაძლებლობები ბოროტად პირადი მოგების მიღების მიზნით. ერთგულების მოვალეობა მოიცავს კეთილსინდისიერებად საქმის გაძღოლას, რაც გამოიხატება კორპორაციისა და აქციონერებისადმი ერთგულებით. დირექტორს ასევე ეკისრება გამჟღავნების ვალდებულება თუ არსებობს ინტერესთა კონფლიქტი გადაწყვეტილების მიღების პროცესში.³⁹⁵

ბ) ზრუნვის ვალდებულება

ზრუნვის ვალდებულება დირექტორებისგან მოითხოვს გამოიჩინონ მზრუნველობის ხარისხი, "რასაც ჩვეულებრივ ფრთხილი და წინდახედული ადამიანები გამოიყენებდნენ მსგავს ვითარებაში."³⁹⁶ დირექტორსა და მმართველს მოეთხოვებათ სათანადო ზრუნვა და წინდახედულობა გადაწყვეტილების მიღების პროცესში.

³⁹² Nimmer R., and Feinberg R., 'Chapter 11 Business Governance: Fiduciary Duties, Business Judgment, Trustees and Exclusivity' 6 Bankr. Dev J 1, 1989, pg. 34

³⁹³ Finch V., Milman D. „The Roots of Corporate Insolvency Law“, Corporate Insolvency Law (Perspectives and Principles) ||“, DOI: 10.1017/9781139626811.002, Volume: 10.1017/97, 2017, pg. 13

³⁹⁴ Case Cede & Co. v. Technicolor, Inc., 634 A.2d 345 (Del. 1993)

³⁹⁵ Finch V., Milman D. „The Roots of Corporate Insolvency Law“, Corporate Insolvency Law (Perspectives and Principles) ||“, DOI: 10.1017/9781139626811.002, Volume: 10.1017/97, 2017, pg. 15

³⁹⁶ CASE Graham v. Allis-Chalmers Mfg. Co., 188 A.2d 125, 130 (Del. 1963); see also Gearhart Indus., Inc. v. Smith Int'l, Inc., F2d 707, 720 (5th Cir. 1984. P. 741

დირექტორებმა უნდა აცნობონ მმართველებს ყველა მატერიალური ინფორმაციის შესახებ გონივრულად ხელმისაწვდომი მათთვის გადაწყვეტილების მიღებამდე.³⁹⁷ დელავერის გენერალური კორპორაციული კანონი დირექტორებს საშუალებას აძლევს დაეყრდნონ მმართველის მიერ მოწოდებულ ინფორმაციას,

გ) business judgment rule

ამ წესის თანახმად, არსებობს „ვარაუდი, რომ საქმიანი გადაწყვეტილების მიღებისას კორპორაციის დირექტორი მოქმედებდა სრული ინფორმაციის საფუძველზე, კეთილსინდისიერად და პატიოსანი რწმენით, რომ განხორციელებული ქმედება იყო კომპანიის საუკეთესო ინტერესებში.“³⁹⁸ ეს წესი სასამართლოს შემოწმების სტანდარტს წარმოადგენს, რომელიც საფუძველია დირექტორის გადაწყვეტილების ძალაში დატოვების. “როცა ბიზნეს გადაწყვეტილებას იღებენ ინტერესის არმქონე და დამოუკიდებელი დირექტორები ინფორმირებულ და კეთილსინდისიერ საფუძველზე, გონივრულ რწმენით, რომ მათი ქმედებები სარგებელს მოუტანს კორპორაციას, სასამართლოები ეჭვს არ შეიტანენ დირექტორების გადაწყვეტილებებში“³⁹⁹ ზემოთ ჩამოთვლილი სტანდარტის არსებობის შემთხვევაში, სასამართლო იღებს გადაწყვეტილებას გასაჩივრებული გადაწყვეტილების დაუშვებლად ცნობის შესახებ.

3. მოსალოდნელი გადახდის უუნარობის პროცესში დირექტორის ფიდუციური მოვალეობა

ამ საკითხის შესასწავლად საინტერესოა დაისვას რამოდენიმე კითხვა: 1. რას ნიშნავს მოსალოდნელი გადახდის უუნარობის ზონა? 2. ვის მიმართ წარმოემოხება დირექტორის ფიდუციური ვალდებულებები გადახდის უუნარობის დროს. 3. აქვს თუ არა კრედიტორს უფლება გადახდის უუნარობის რეჟიმში კვლავ წარუდგინოს დირექტორს სარჩელი? ⁴⁰⁰

³⁹⁷ Nimmer R., and Feinberg R., ‘Chapter 11 Business Governance: Fiduciary Duties, Business Judgment, Trustees and Exclusivity’ 6 Bankr. Dev J 1, 1989, pg. 35

³⁹⁸ იხ. საქმე CASE Williams v. Geier, 671 A.2d 1368, 1376 (Del. 1996)

³⁹⁹ იხ. საქმე Case Unocal Corp. v. Mesa Petroleum Co., 493 A.2d 946, 954 (Del. 1985)

⁴⁰⁰ Finch V., Milman D. „The Roots of Corporate Insolvency Law“, Corporate Insolvency Law (Perspectives and Principles) ||“, DOI: 10.1017/9781139626811.002, Volume: 10.1017/97, 2017, pg. 17

მოსალოდნელი გადახდისუუნარობის ცნება დელავერის სამართალში არ არის რეგულირებული. გაბატონებული მოსაზრებით, შეიძლება დასახელდეს ინდიკატორები, რომლებიც დაასახლებენ მოსალოდნელ გადახდისუუნარო საწარმოს. მათ გადახდისუუნარობის ტესტს უწოდებენ: ა) გადახდისუუნარობის ბალანსის ტესტი- თუ საწარმოს ვალი ჯამურად აღემატება საწარმოს ქონებას და გონივრული განსჯის საფუძველზე არ არსებობს ბიზნესის წარმატებით გაგრძელების საფუძველი.⁴⁰¹ და ბ) სამართლიანი გადახდისუუნარობის ან CASH FLOW ტესტი- მეორე ტესტი არის სამართლიანი გადახდისუუნარობის ტესტი, რომელიც ითვალისწინებს თუ მოვალეს შეუძლია გადაიხადოს ვალები მათი ვადის დადგომისთანავე⁴⁰² კორპორაციის ბიზნეს განვითარებას და შემოსავალს უსწრებს ვალების დაფარვის პერიოდულობა, რაც გამორიცხავს ვალდებულების ჯეროვნად გასტუმრებას.⁴⁰³

გასული ათწლეულის განმავლობაში, დელავერის სასამართლოებმა გამოსცეს რამდენიმე მოსაზრება დირექტორის ფიდუციურ ვალდებულებასთან დაკავშირებით, რომელიც არ ადგენდა პრაქტიკას. 2007 წელს, დელავერის უზენაესმა სასამართლომ ჩამოაყალიბა ნათელი ხაზის ტესტი, რომელიც მიუთითებს, რომ დირექტორის ფიდუციალური მოვალეობები არ იცვლება გადახდისუუნარობის ზონაში. „როდესაც კორპორაცია მოძრაობს გადახდისუუნარობის ზონაში, დელავერის დირექტორების აქცენტი არ იცვლება: დირექტორებმა უნდა გააგრძელონ თავიანთი ფიდუციალური მოვალეობების შესრულება კორპორაციისა და მისი აქციონერების წინაშე. განახორციელონ თავიანთი საქმიანი გადაწყვეტილება კორპორაციის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე მისი მეწილე მფლობელების სასარგებლოდ.“⁴⁰⁴

⁴⁰¹ იხ. საკმე Akers v. Koubourlis 869 E2d (9th Cir. 1989). 1319

⁴⁰² იხ. საკმე CASE Shakey's Inc. v. Caple, 855 E Supp. 1035, 1042-43 (E.D. Ark. 1994

⁴⁰³ Finch V., Milman D. „The Roots of Corporate Insolvency Law“, Corporate Insolvency Law (Perspectives and Principles) ||“, DOI: 10.1017/9781139626811.002, Volume: 10.1017/97, 2017, pg. 19

⁴⁰⁴ იხ. საკმე Case N. Am. Catholic Educ. Programming Found., Inc. v. Gheewalla, 930 A.2d 92, 101 (Del. 2007)

3.1 მოვალე-მართვაში (DIP) ფიდუციური ვალდებულება

გაკოტრების კოდექსის 1107-ე მუხლი არეგულირებს მოვალე მართვაში უფლებამოსილებებსა და მოვალეობებს.⁴⁰⁵ მმართველს აქვს ფიდუციალური მოვალეობა ყველა დაინტერესებული მხარის, მათ შორის უზრუნველყოფილი კრედიტორების, არაუზრუნველყოფილ კრედიტორების, აქციონერებისა და თავად კომპანიის მიმართ. მიუხედავად იმისა, რომ ფიდუციალური მოვალეობების ორი წყარო არსებობს, ფედერალური გაკოტრების კანონის მოვალეობები, ყველა პრაქტიკული მიზნისთვის, გამომდინარეობს სახელმწიფო კანონის მოვალეობებისგან რაც გამოიხატება ზრუნვისა და ლოიალობის ვალდებულებაში. გაკოტრების შესახებ კანონების მიხედვით, მმართველი აღჭურვილია ზრუნვის, უნარებისა და შრომისმოყვარეობის სტანდარტით, რომელიც ობიექტურ სუბიექტს ექნება გადაწყვეტილების მიღების პროცესში.⁴⁰⁶ მარტივად რომ ვთქვათ ერთგულების მოვალეობა DIP შემთხვევაში გამოიხატება კომპანიის ღირებულების გაზრდაში - აქტივების გაზრდაში, ასევე კონფლიქტური დამაბულობის გადაწყვეტაში, რომელიც აუცილებლად წარმოიქმნება მე-11 თავით რეგულირებულ დაინტერესებულ მხარეს შორის.

მე-11 თავით მმართველს ეკისრება ბენეფიციართა მიმართ ზრუნვის იგივე ფიდუციური მოვალეობა, რაც ნებისმიერ კორპორატიულ ოფიცერს ან დირექტორს აქვს თავისი კორპორაციის წინაშე.⁴⁰⁷ მზრუნველობის სტანდარტი ავალდებულებს კორპორატიულ მმართველს, რომ შეასრულოს მოვალეობები ისეთი მზრუნველობით, როგორსაც ჩვეულებრივად გონიერი ადამიანი გამოიყენებდა მსგავსი გარემოებების დროს. უფრო მეტიც, კორპორატიულმა ოფიცერებმა და დირექტორებმა უნდა განახორციელონ ეს მოვალეობები ისე, როგორც მათ გონივრულად მიაჩნიათ, რომ ეს არის კორპორაციის საუკეთესო ინტერესებში. „დაიცვას და მიიღოს მაქსიმალური მოგება სამკვიდრო აქტივებზე“, რადგან ის მართავს ქონებას.⁴⁰⁸ გარდა ამისა, მმართველის მოვალეობაა ფინანსური ინფორმაციის მიწოდება დაინტერესებული

⁴⁰⁵ Federal bankruptcy law - TITLE 11—BANKRUPTCY, article 1107.

⁴⁰⁶ Wilson M. “Restoring Faith in Fiduciaries by Dumping “Due Diligence” and Tolling the Statute of Limitations for Postpetition Breach of Fiduciary Duty in CHAPTER 11”, Emory Bankruptcy Developments Journal Spring, 2006, pg.2

⁴⁰⁷ იხ. საქმე CASE Ford Motor Credit Co. v. Weaver, 680 F.2d 451 (6th Cir. 1982)

⁴⁰⁸ იხ. საქმე CASE In re Rigden, 795 F.2d 727 (9th Cir. 1986)

მხარისთვის და ბოლოს, რეორგანიზაციის გეგმის შედგენისას, მმართველმა უნდა გამოიჩინოს გონივრული შრომისმოყვარეობა და ზრუნვა შესასრულებელი გემის ჩამოყალიბებაში, რომელიც მაქსიმალურად გაზრდის ქონების ღირებულებას.⁴⁰⁹ გაკოტრების შესახებ კანონების მიხედვით, ტრანზაქციები, რომლებიც სცილდება მოვალის ჩვეულებრივ საქმიანობას მოითხოვს წინასწარ გაკოტრების სასამართლოს დამტკიცებას. გაკოტრების სასამართლოს მიერ კონკრეტული ტრანზაქციის დამტკიცება უზრუნველყოფს დაცვის დამატებითი ფენას მმართველისთვის. გაკოტრების სასამართლოები ხშირად მიმართავენ business judgment rules და უარს ამბობენ მმართველის პასუხისმგებლობის დაკისრებაზე ფიდუციარული მოვალეობის დარღვევისთვის, რომელიც წარმოიქმნება მისი ბიზნეს გადაწყვეტილებების შედეგად.⁴¹⁰ ეს წესი დაიცავს მმართველს თუ მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები ეფუძნება ინფორმირებულ, სანდო წყაროს და ის მოქმედებდა კომპანიის საუკეთესო ინტერესით. დაუდევარი ბიზნეს გადაწყვეტილების გამოც არ აგებს ის პასუხს.⁴¹¹

ზრუნვის მოვალეობის საწინააღმდეგოდ, ერთგულების მოვალეობის თვალსაზრისით, სასამართლოები იკვლევენ როგორც მმართველის გადაწყვეტილების მიღების პროცესს, ასევე გადაწყვეტილებების შინაარსს. შედეგად, სარჩელში ერთგულების მოვალეობის დარღვევის გამო, მმართველს გარიგების სამართლიანობის მტკიცების ტვირთი ეკისრება.⁴¹² გარდა ამისა, მმართველი, რომელიც არასწორად ასახავს კრედიტორის მოთხოვნის ოდენობას, არღვევს მის ერთგულების მოვალეობას.⁴¹³

3.2 რეორგანიზაციის კომიტეტის ფიდუციური მოვალეობა

გაკოტრების კოდექსის 1102-ე მუხლის თანახმად, ბრძანების გამოცემიდან მმართველმა უნდა შექმნას არაუზრუნველყოფილი კრედიტორების კომიტეტი. მმართველს ასევე აქვს უფლებამოსილება შექმნას კრედიტორების ან კაპიტალის მფლობელების სხვა კომიტეტები, თუ მას „მიზანშეწონილად ჩათვლის“. დამატებით, თუ დაინტერესებული მხარე ითხოვს კრედიტორთა ან აქციონერთა კომიტეტის

⁴⁰⁹ Reuters T. “Norton Bankruptcy Law and Practice” Vol. 22, No. 6, 2013, pg.733.

⁴¹⁰ Case In re Mushroom Transp. Co., Inc., 382 F.3d 325 (3d Cir. 2004)

⁴¹¹ Case Joy v. North, 692 F.2d 880 (2d Cir. 1982)

⁴¹² Case Terrydale Liquidating Trust v. Barness, 642 F. Supp. 917 (S.D.N.Y. 1986)

⁴¹³ Wilson M. “Restoring Faith in Fiduciaries by Dumping “Due Diligence” and Tolling the Statute of Limitations for Postpetition Breach of Fiduciary Duty in ChAPTER 11”, Emory Bankruptcy Developments Journal Spring, 2006, pg.3.

დანიშნას, მმართველმა უნდა შექმნას ასეთი კომიტეტი „თუ საჭიროა კრედიტორების ან წილობრივი ფასიანი ქაღალდების მფლობელების ადეკვატური წარმომადგენლობის უზრუნველსაყოფად“.⁴¹⁴ რეორგანიზაციის კომიტეტები ხშირია მე-11 თავში. ჩვეულებრივ, ეს კომიტეტები შედგება შვიდი უმსხვილესი არაუზრუნველყოფილი კრედიტორის, უზრუნველყოფილი კრედიტორების ან კაპიტალის მფლობელების წარმომადგენლებისგან.⁴¹⁵

რეორგანიზაციის კომიტეტი ზედამხედველობს მოვალის საქმიანობას და წარმოადგენს კონკრეტული კლასის ინტერესებს კლასი. მისი ყველაზე მნიშვნელოვანი სამართლებრივი მოვალეობები მოიცავს „მოვალის მოქმედებების, ქცევის, აქტივების, ვალდებულებებისა და ფინანსური მდგომარეობის“ გამოძიებას, რათა დადგინდეს, უნდა გააგრძელოს თუ არა კორპორაციამ მუშაობა და მონაწილეობა მიიღოს რეაბილიტაციის გეგმის ფორმირებაში.⁴¹⁶

კანონი რეორგანიზაციის კომიტეტის წევრებს აკისრებს ფიდუციურ მოვალეობებს. აუცილებელია რეორგანიზაციის კომიტეტებმა პატივი სცენ თავიანთ ფიდუციურ მოვალეობებს, რადგან ისინი არიან პირველადი მოლაპარაკების ორგანოები რეორგანიზაციის გეგმისთვის. რეორგანიზაციის კომიტეტის თითოეული წევრს აქვს ფიდუციალური მოვალეობები მხოლოდ იმ კლასის მიმართ, რომელსაც წარმოადგენს. მმართველისგან განსხვავებით, კომიტეტის წევრებს არ ეკისრებათ ფიდუციური მოვალეობები მოვალის, მისი ქონების ან სხვა მხარის წინაშე.⁴¹⁷

რეორგანიზაციის კომიტეტის წევრი იქნება პასუხისმგებელი ფიდუციალური მოვალეობის დარღვევისთვის, თუ ეს წევრი ცდილობს წარმოადგინოს ინტერესი, რომელიც ეწინააღმდეგება იმ კლასის ინტერესებს, რომელსაც იგი წარმოადგენს.⁴¹⁸ მაგალითად, კომიტეტის წევრი დაარღვევს ფიდუციალური მოვალეობას, თუ ის საკუთარ ინტერესებს აყენებს იმ კლასის ინტერესებზე მაღლა, რომელსაც კომიტეტი

⁴¹⁴ United States Bankruptcy Code, Chapter 11, 1102(a)(2)

⁴¹⁵ United States Bankruptcy Code, Chapter 11, 1102(b)(1)-(2).

⁴¹⁶ იქვე 1103(c)(2)-(3)

⁴¹⁷ Case Pan Am. Corp. v. Delta Air Lines, Inc., 175 B.R. 438, 514 (S.D.N.Y. 1994)

⁴¹⁸ Wilson M. “Restoring Faith in Fiduciaries by Dumping “Due Diligence” and Tolling the Statute of Limitations for Postpetition Breach of Fiduciary Duty in ChAPTER 11”, Emory Bankruptcy Developments Journal Spring, 2006, pg. 5

წარმოადგენს.⁴¹⁹ უფრო მეტიც, თუ კომიტეტის წევრი საზოგადოებას გაუმჟღავნებს კერძო, სენსიტიურ ბიზნეს ინფორმაციას მოვალე კომპანიის შესახებ, მან შეიძლება დაარღვიოს თავისი ფიდუციალური მოვალეობა, ვინაიდან პირდაპირი ზიანი, რომელიც მიადგება მოვალეს არაპირდაპირ მიაყენებს ზიანს კრედიტორთა კლასს.

მე-11 თავის სარგებლიანობა დიდწილად დამოკიდებულია ფიდუციური მოვალეობების აღსრულებაზე. აუცილებელია DIP, მმართველმა და რეორგანიზაციის კომიტეტის წევრებმა შეასრულონ თავიანთი ფიდუციური ვალდებულებები, რადგან მოვალე კორპორაციის წარმატებული რეორგანიზაცია შეიძლება ფინანსურად დაზარლადეს, თუ კონტროლის ქვეშ მყოფი პირები არ იმოქმედებენ კომპანიის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე.⁴²⁰ გარდა ამისა, გადამწყვეტია, რომ რეორგანიზაციის კომიტეტებმა დააკმაყოფილონ თავიანთი ფიდუციალური მოვალეობები, განსაკუთრებით იმიტომ, რომ რეორგანიზაციის კომიტეტები ემსახურებიან მექანიზმს თითოეული კლასისთვის სამართლიანი და წარმატებული რეორგანიზაციის გეგმის განსახორციელებლად.⁴²¹

3.3 გადახდისუნარიანობისას დირექტორის პასუხისმგებლობის საფუძველი (აშშ)

ანგლო-ამერიკული სამართლის სისტემის ოჯახში გაბატონებული შეხედულებით, როდესაც კომპანია გადახდისუნარიანია, აქციონერთა ინტერესები პირველადია, რადგან მათ აქვთ ინვესტირებული კაპიტალი კომპანიაში და თუ კომპანია წარმატებულია, მაშინ ისინი სარგებლობენ დივიდენდებით არსებითად, მაგრამ თუ კომპანია ფინანსურად წარუმატებელია, აქციონერები ვერ იღებენ სარგებელს, სანამ ყველა კრედიტორის მოთხოვნა არ იქნება დაკმაყოფილებული. საინტერესოა რახდება გადახდისუნარიანობის საქმისწარმოების დროს, კომპანიის რეაბილიტაციის რეჟიმში შესვლით აქციონერთა უფლებებიც არის დაცული.⁴²² მეტიც, მთავარ პრიორიტეტს მმართველისთვის მოვალის რეაბილიტაცია წარმოადგენს, რომელიც მეტწილად

⁴¹⁹ Case United Steelworkers of Am. v. Lampl (In re Mesta Mach. Co.), 67 B.R. 151,

⁴²⁰ Wilson M. “Restoring Faith in Fiduciaries by Dumping “Due Diligence” and Tolling the Statute of Limitations for Postpetition Breach of Fiduciary Duty in ChAPTER 11”, Emory Bankruptcy Developments Journal Spring, 2006, pg.7

⁴²¹ Reuters T. “Norton Bankruptcy Law and Practice” Vol. 22, No. 6, 2013, pg.734

⁴²² “Directors’ obligations in the period approaching insolvency”, UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Working Group V, 43rd session, New York, 15-19 April 2013 at para 22.

კრედიტორთა მოთხოვნების ჩამოწერით, ვალდებულების შემცირებითა და სხვა მოქმედებებით კრედიტორთა ხარჯზე გადადის.⁴²³

დირექტორთა ფიდუციური მოვალეობები, რომლებიც ემყარება ფუნდამენტალურ პრინციპებს,⁴²⁴ მოიცავს ვალდებულებას იმოქმედოს კეთილსინდისიერად კომპანიის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე, იმოქმედოს სათანადოდ კორპორატიული მიზნებისთვის და განახორციელოს ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილება. ზოგად სამართალზე, როდესაც კომპანია გადახდისუნარიანია, დირექტორებს აქვთ ფიდუციალური მოვალეობები აქციონერების მიმართაც.⁴²⁵

საერთო სამართლის სისტემაში, გადახდისუნარობის პერიოდში დირექტორთა მოვალეობი იცვლება, აქციონერზე ორიენტაციიდან კრედიტორსიკენ, ვინაიდან ვადამოსული მოთხოვნების დაკმაყოფილება, მესამე პირებთან ჯეროვანი ურთიერთობა წარმოადგენს დირექტორის პასუხისმგებლობის საფუძველს.⁴²⁶

დირექტორები, რომლებიც ასრულებენ უფლებამოსილებას აშშ-ს კომპანიების აქტის 2006 ("კომპანიების აქტი") მოთხოვნებს, კანონმდებელი არ აკისრებს პირად პასუხისმგებლობას კორპორატიული ზარალისთვის. თუმცა, ფინანსური სირთულეების მქონე კომპანიებისთვის კანონი მოითხოვს, რომ დირექტორებმა ყურადღება მიაქციონ კრედიტორების ინტერესებს და შესაბამისად შეფასდეს მათი მოვალეობების შინაარსი.⁴²⁷

1986 წლის გადახდისუნარობის აქტი („გადახდისუნარობის აქტი“) აწესებს პოტენციურ პირად პასუხისმგებლობას სხვადასხვა საფუძველებით. ძირითადი საფუძველი არის თუ ვაჭრობა არასწორად გაგრძელდება და კრედიტორები განიცდიან ზარალს. Covid-19-ის პანდემიის პერიოდში, „არასწორი ვაჭრობისთვის“ პასუხისმგებლობა შეზღუდული იყო, მაგრამ კანონი ახლა დაუბრუნდა კოვიდ-19-მდე

⁴²³ Keay A., „The Shifting of Directors' Duties in the Vicinity of Insolvency“, International Insolvency Review, ISSN 1180-0518, 2015, 24 (2). Pg. 144.

⁴²⁴ Steel M., „The Moral Underpinnings of Delaware’s Modern Corporate Fiduciary Duties” Notre Dame Journal of Law Ethics & Public Policy, 2012, pg. 3.

⁴²⁶ Keay A., „Company Directors’ Responsibilities to Creditors”, Abingdon, Routledge, 2007 pg. 105.

⁴²⁷ Loughrey J., Keay. A., „An assessment of the present state of statutory derivative proceedings” in Loughrey (ed), Directors’ Duties and Shareholder Litigation in the Wake of the Financial Crisis Cheltenham, Edward Elgar, 2013, Chapter 7.

არსებულ პოზიციას, რამაც პასუხისმგებლობის საკითხი კვლავ დღის წესრიგში დააყენა.

არსებობს პირადი პასუხისმგებლობის სხვა საფუძვლები, კერძოდ, გადახდისუუნარობის შესახებ კანონის 212-ე მუხლის მიხედვით „შეცდომით დადებული გარიგება“. დირექტორი შეიძლება იყოს პირადად პასუხისმგებელი კომპანიის ლიკვიდაციის დროს, თუ აღმოჩნდება, რომ მან დაარღვია ნდობა ან არასწორად გამოიყენა კომპანიის ქონება და ამით მიაყენა კომპანიას.⁴²⁸ მიუხედავად იმისა, რომ „არასწორი ვაჭრობა“ შეზღუდული იყო Covid-19-ის პანდემიის დროს, მთავრობა ცდილობდა დირექტორებისთვის შეეხსენებინა, რომ გადაცდომისთვის პასუხისმგებლობა ჯერ კიდევ ცოცხალი იყო.

ანგლო-ამერიკულ სისტემაში, როგორც კონტიტენტური ევროპის სამართლის ოჯახში დგას საინტერესო კითხვა: როგორ უნდა შეასრულოს დირექტორებმა თავიანთი მოვალეობები, კომერციული რისკების აღებისას კრედიტორების ინტერესების შელახვის გარეშე, ისე რომ მოხერხდეს საწარმოს გადარჩენა.⁴²⁹

მიუხედავად ასეთი პრაქტიკული სირთულეებისა, სასამართლოებმა უკეთესად თუ უარესად, გააკეთეს ფართო ფორმულირება, რომელმაც გამოიწვია ამჟამინდელი დოქტრინალური არეულობა. საინტერესოა საქმე Westpac Banking Corporation v Bell Group Ltd⁴³⁰ რომელმაც დირექტორთა ინტერესები დაიცვა კრედიტორთა ინტერესებთან მიმართებით. სასამართლოს განმარტებით, ფიდუციარული მოვალეობა არ იცვლება, როდესაც კორპორაცია იმყოფება ნებელობით „გადახდისუუნარობის პროცესში“. დირექტორის უპირატესი ვალდებულება ისევ კომპანიის ხსნა გახდა, კრედიტორთა ინტერესების დაცვით.⁴³¹ თუ დირექტორს სწამს რომ მისი ბიზნეს გადაწყვეტილება კომპანიის ფინანსურ მდგომარეობას გაამჯობესებს, რამაც შესაძლებელია იმ მომენტში კრედიტორთა მოთხოვნების დაყოვნება გამოიწვიოს, ეს

⁴²⁸ Reuters T. “Norton Bankruptcy Law and Practice” Vol. 22, No. 6, 2013, pg.735

⁴²⁹ Lipson J., “Twilight in the Zone of Insolvency: Fiduciary Duty and Creditors of Troubled Companies – History & Background”, 229 Journal of Business & Technology Law, 2007, pg. 238.

⁴³⁰ Case WESTPAC BANKING CORPORATION -vTHE BELL GROUP LTD (IN LIQ) [2012] WASCA 157 CACV 52 of 2009

⁴³¹ Austin R., and Ramsay I., “Ford’s Principles of Corporations Law”, LexisNexis, Sydney, 2013 , pg. 100.

არ გახდება მისი პასუხისმგებლობის საფუძველი, მაშინაც კი თუ სასურველ შედეგზე ვერ გავიდა.⁴³²

ყველა დირექტორს, ნებისმიერი სახელისა თუ წოდების, თანაბრად ეკისრება მოვალეობები. ეს მოიცავს არაადმასრულებელ დირექტორებს, ასევე არარეგისტრირებულ დირექტორებს, რომლებიც ან თავს იკავებენ როგორც დირექტორები (დე ფაქტო დირექტორები) ან სხვები, რომლებიც აკონტროლებენ კომპანიას, მაგრამ არ არიან რეგისტრირებული (ჩრდილოვანი დირექტორები). იმ დირექტორებსაც კი, რომლებიც გადადგნენ, შესაძლოა რისკის ქვეშ აღმოჩნდნენ ზოგიერთი ტრანზაქციის გამო, რომელიც მათ გადადგომამდე განხორციელდა.⁴³³

გადახდისუუნარობის კანონმდებლობა შეიცავს მოთხოვნილი მოვალეობების უმრავლესობას და მოიცავს კომპანიის დირექტორის მხრიდან პოტენციური გადაცდომის მთელ რიგ სფეროებს, მანამ სანამ კომპანია გადახდისუუნაროა. ქვემოთ ჩამოვთვლია რამდენიმე ყველაზე გავრცელებული შემთხვევა, რომელიც პრაქტიკოსმა უნდა იცოდეს. აქვე განვიმარტავთ პასუხისმგებლობის სახეებს;

4. მმართველისა და დირექტორის უფლებამოსილებათა გამიჯვნა

თუ კომპანია გადავა გადახდისუუნარობის ფორმალურ პროცესში, როგორცაა ლიკვიდაცია ან რეორგანიზაცია, მაშინ კომპანიაზე დანიშნული გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი (IP) გამოიძიებს მოვლენებსა და გარემოებებს, რამაც გამოიწვია კომპანიის გადახდისუუნარობა.⁴³⁴ თუ აღმოჩნდება, რომ კომპანიის დირექტორები მოიქცნენ არასწორად და კომპანიის კრედიტორების საზიანოდ, მაშინ მათ შეუძლიათ მიიღონ ზომები არასათანადოდ განკარგული ქონების დასაბრუნებლად.

დირექტორის არასწორი მოქმედების გამო სარჩელის შეტანის უფლება აქვს მხოლოდ IP-ს, რომელიც პასუხისმგებელია გადახდისუუნარობის ფორმალურ პროცესზე, მაგრამ ბოლო რამდენიმე წლის განმავლობაში კანონი შეიცვალა ისე, რომ გარკვეული მოთხოვნები IP-ის მიერ შეიძლება გადაეცეს მესამე მხარეს. ამ ცვლილებამ გაზარდა

⁴³² Mallon C., Waisman S., *The Law and Practice of Restructuring in the United Kingdom and United States*, Oxford University Press, Oxford, 2011 , pg.27.

⁴³³ Hargovan A., “Directors’ Duties to Creditors : A Doctrinal Mess “, *Nottingham Insolvency and Business Law e-Journal*, 2015, pg. 13.

⁴³⁴ Mallon C., Waisman S., *The Law and Practice of Restructuring in the United Kingdom and United States*, Oxford University Press, Oxford, 2011 , pg.29

პრეტენზიის წამოყენების რისკი, რადგან იქ, სადაც IP-ს შესაძლოა არ ჰქონდეს ფინანსური სახსრები ან მოტივაცია, რომ პირადი პრეტენზია წამოყენებინა დირექტორის წინააღმდეგ, კრედიტორს შეიძლება ჰქონდეს უკეთესი დაფინანსება და მეტი მოტივაცია პირადი პრეტენზიის წარმოსადგენად.⁴³⁵ განვიხილოთ მმართველის სარჩელის ფორმები დირექტორების წინააღმდეგ.

4.1 wrongful trading (არასწორი ვაჭრობა)

არასწორი ვაჭრობა არის დირექტორის პასუხისმგებლობის საფუძველი, რომელიც წარმოიქმნება 1986 წლის გადახდისუუნარობის შესახებ კანონის 214 (ლიკვიდაცია) და (ადმინისტრირება) სექციებით.⁴³⁶

არასწორი ვაჭრობის საფუძველად სარჩელი შეიძლება შეიტანოს პრაქტიკოსმა, რომელიც უნდა აკმაყოფილებდეს შემდეგ პირობებს კუმულაციურად: ა) კომპანია უნდა იმყოფებოდეს გადახდისუუნარო ლიკვიდაციაში ან გადახდისუუნარო რეაბილიტაციაში, ან მოსალოდნელი გადახდისუუნარობის პროცესში.⁴³⁷ მეორე პირობა, რომელიც სავალდებულოა არის შემდეგი ბ) კომპანიის ლიკვიდაციის ან რეაბილიტაციის დაწყებამდე გარკვეული პერიოდის განმავლობაში, დირექტორმა იცოდა ან უნდა სცოდნოდა, რომ არ არსებობდა გონივრული პერსპექტივა იმისა, რომ კომპანია თავიდან აიცილებდა გადახდისუუნარო ლიკვიდაციას ან ადმინისტრირებას (ზოგჯერ ცნობილია როგორც "გადახდისუუნარობის წერტილი").⁴³⁸ გ) გადახდისუუნარობის თვალსაზრისით, დირექტორმა ვერ გადადგა ყველა ნაბიჯი კომპანიის კრედიტორებისთვის შესაძლო ზარალის მინიმიზაციის მიზნით, როგორც მათ უნდა გადაედგათ.⁴³⁹

იმისდა მიუხედავად, რომ IA 1986 კანონი ითვალისწინებს „არასწორი ვაჭრობის“ დეფინიციას, დირექტორის პასუხისმგებლობის საფუძველად არ არის დადგენილი მოთხოვნა იმის დასადასტურებლად, რომ კომპანია არასწორ გარიგებაში შევიდა. ამ

⁴³⁵ Katz A., Mumford M., “Making Creditor Protection Effective”, Journal of International Accounting Research, 2011, pg.131

⁴³⁶ Mallon C., Waisman S., The Law and Practice of Restructuring in the United Kingdom and United States, Oxford University Press, Oxford, 2011 , pg.31

⁴³⁷ Katz A., Mumford M., “Making Creditor Protection Effective”, Journal of International Accounting Research, 2011, pg.132.

⁴³⁸ Insolvency Act 1986, UK, article 214

⁴³⁹ Mallon C., Waisman S., The Law and Practice of Restructuring in the United Kingdom and United States, Oxford University Press, Oxford, 2011 , pg.33

გარემოებებში, ვაჭრობის მოკლე საქმიანობა შეიძლება იყოს ქმედების საგანი, როგორცაა აქტივების გაყიდვა კომპანიის ლიკვიდაციის მიზნით ან დავალიანების შეუსრულებლობა. უფრო მეტიც, მიუხედავად იმისა, რომ ხანდახან მოიხსენიებენ როგორც „გადახდისუუნარო ვაჭრობას“, შეიძლება იყოს სიტუაციები, როდესაც მიზანშეწონილია კომპანიისთვის ვაჭრობის გაგრძელება, მიუხედავად იმისა, რომ გადახდისუუნარო ლიკვიდაცია გარდაუვალია, თუ შედეგი იქნება კომპანიის კრედიტორების პოზიციის გაუმჯობესება.

დირექტორი პასუხისმგებელი იქნება არასწორი ვაჭრობისთვის, თუ ის განაგრძობს სავაჭრო ურთიერთობას მესამე პირებთან, მაშინ როდესაც კომპანია გადახდისუუნარობის პროცესში შედის.⁴⁴⁰ თუმცა, თუ დირექტორებს შეუძლიათ აჩვენონ, რომ ყველა შესაძლო ნაბიჯი გადადგეს იმისთვის, რომ მინიმუმამდე დაეყვანათ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების გახსნა და მათი მიზანი არ ყოფილა კრედიტორებისთვის ზარალის მიყენება, ამ დროს მათი პასუხისმგებლობის საკითხი გამოირიცხება.⁴⁴¹

ერთი-ერთი გახმაურებული საქმე დიდ ბრიტანეთში, რომელიც ეხება გადახდისუუნარობის დირექტორის არასწორ ვაჭრობას, არის:

4.1.1. საქმე Case UK, Brooks v Armstrong (2015)

Brooks v Armstrong⁴⁴² ეს საქმე ეხებოდა სამშენებლო კომპანიის დირექტორს, რომელიც განაგრძობდა ვაჭრობას, სანამ კომპანია გადახდისუუნარო იყო, რითაც გააუარესა მისი ფინანსური მდგომარეობა და გაზარდა მისი ვალდებულებები კრედიტორების წინაშე. კომპანიის ადმინისტრაციის მართვაზე დანიშნულმა გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებმა აღძრეს სარჩელი დირექტორის წინააღმდეგ არასწორი ვაჭრობის გამო 1986 წლის გადახდისუუნარობის შესახებ კანონის 214-ე მუხლის მიხედვით.

დირექტორები ამტკიცებდნენ: რომ მმართველების სარჩელი დაუსაბუთებელი იყო შემდეგ გარემოებათა გამო: 1) პერიოდი, რომელსაც აბრალებდნენ დირექტორებს, თითქოს მთელი იმ დროის განმავლობაში იცოდნენ კომპანიის გადახდისუუნარობის

⁴⁴⁰ Macleod S., ‘Corporate Governance and the Regulation of Business Behaviour’, Global Governance and the Quest for Justice, 2006, p.16

⁴⁴¹ Milman D., “The Governance of Distressed Firms. Cheltenham”, Edward Elgar, 2013, p.224

⁴⁴² ib. Case UK, Brooks v Armstrong, EWHC 2289 (Ch) (31 July 2015)

შესახებ, იყო არასწორი, 2. დირექტორებმა არ იცოდნენ, რომ კომპანიას არ შეეძლო თავიდან აეცილებინა გადახდისუნარობის საქმის წარმოება; 3. დირექტორებმა გადადგინეს ყველა ნაბიჯი კრედიტორებისთვის ზარალის მინიმუმამდე შესამცირებლად.

სასამართლომ დააკმაყოფილა მმართველების სარჩელი. გადაწყვეტილების თანახმად, დადგინდა რომ არ იყო აუცილებელი მმართველებისთვის კონკრეტული თარიღების დამტკიცების, თუ როდიდან იცოდა დირექტორმა გადახდისუნარობის გახსნის თაობაზე. პასუხისმგებლობის საფუძველად, საკმარისი იყო მმართველის მტკიცება, რომ დირექტორებს ჰქონდათ ან უნდა ჰქონოდათ საჭირო ინფორმაცია, რომ კომპანია ვერ დააღწევდა თავს გადახდისუნარობის პროცესს და ამ დროს სავაჭრო ურთიერთობის გაგრძელება მხოლოდ და მხოლოდ კრედიტორების ინტერესებს აზიანებდა.⁴⁴³

სასამართლომ ასევე დაადგინა, რომ დირექტორმა დაარღვია თავისი მოვალეობა, ემოქმედა კომპანიის კრედიტორების საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე, რამაც გაზარდა კომპანიის ვალდებულებები.

გარდა ამ შემთხვევისა, იყო რამდენიმე სხვა გახმაურებული საქმე დიდ ბრიტანეთში, რომლებიც ეხებოდა დირექტორების მიერ უკანონო ვაჭრობის ბრალდებებს, მათ შორის: საინტერესო საქმეა Re Barrowfen Properties Ltd⁴⁴⁴, სადაც უახლესი პრაქტიკით დირექტორების პასუხისმგებლობის საფუძველი დადგა უკანონო ვაჭრობის გაგრძელების გამო.

საქმე საკასაციო სასამართლომდე ავიდა, სადაც უმაღლესმა სასამართლომ გამოიტანა გადაწყვეტილება საქმეში Barrowfen Ltd v Patel & Ors [2022] EWHC 1601 (Ch), სადაც განმარტა, თუ როგორ უნდა შეფასდეს ზიანი შემთხვევითი დაკარგვის შემთხვევაში, რომელიც მოიცავს ალტერნატიულ პრეტენზიებს და დანაკარგის კრედიტებს.

⁴⁴³ Macleod S., 'Corporate Governance and the Regulation of Business Behaviour', Global Governance and the Quest for Justice, 2006, p.18

⁴⁴⁴ იხ. საქმე BARROWFEN PROPERTIES LIMITED Claimant - and – (1) GIRISH DAHYABHAI PATEL (2) STEVENS & BOLTON LLP (3) BARROWFEN PROPERTIES II LIMITED, UK, 22 June 2022

4.1.2 საქმე case Barrowfen Ltd v Patel & Ors (2022)

Barrowfen არის ქონების განვითარების კომპანია, რომელიც ფლობს საიტს სამხრეთ ლონდონში, Tooting-ში. 2021 წლის 21 ივლისს გამოტანილ ადრინდელ განაჩენში, 15-დღიანი სასამართლო პროცესის შემდეგ, მოსამართლე ჯასტის ლეჩმა დაადგინა, რომ პირველმა ორმა ბრალდებულმა - ბაროფენის ყოფილმა დირექტორმა და მისმა ყოფილმა ადვოკატებმა - დაარღვიეს თავიანთი მოვალეობები ბაროფენის მიმართ პირველი ბრალდებულის მცდელობებთან დაკავშირებით. უპირველეს ყოვლისა, უმრავლესობის აქციონერების მიერ კომპანიის კონტროლის აღკვეთა („კომპანიის პრეტენზიები“) და, შემდგომში, ხელახლა კონტროლი Barrowfen-ზე ან მის აქტივებზე Barrowfen-ის ადმინისტრირებაში მოქცევის სქემის მეშვეობით იყო დირექტორების მიერ აღკვეთილი („ადმინისტრაციული პრეტენზიები“). მოსამართლემ დაადგინა, რომ ბრალდებულთა არასწორი ქმედებები კომპანიის სარჩელში გამოიწვია იმან, რომ ბაროფენმა დაკარგა Tooting საიტის განვითარების 60%-იანი შანსი 2015 წლის იანვარში, ხოლო მმართველის სარჩელების თანახმად, კი დაკარგა Tooting საიტის განვითარების 80% შანსი 2016 წლის აპრილში. ამის ნაცვლად, Barrowfen-მა განახორციელა საიტის განვითარება ბევრად უფრო გვიან, რა დროსაც თავდაპირველი განვითარების სქემა აღარ იყო სიცოცხლისუნარიანი, რაც იმას ნიშნავს, რომ Barrowfen-მა განახორციელა განახლებული სქემა. მოსამართლემ დაადგინა, რომ შესწორებულმა სქემამ გამოიმუშავა უფრო დიდი მთლიანი დეველოპერების მოგება, ვიდრე თავდაპირველი სქემა (დაახლოებით 2,5 მილიონი ფუნტით), როგორც იქნა გაზომილი დასრულებისას, მაგრამ ასევე, რომ მას უფრო დიდი ღირებულება ჰქონდა (დაახლოებით 10 მილიონი ფუნტი). მოსამართლემ დაადგინა, რომ Barrowfen-ს უფლება ჰქონდა აენაზღაურებინა ზიანი განვითარების შეფერხებით გამოწვეული მიუღებელი შემოსავლის ოდენობით, მაგრამ მას უნდა მიეღო კრედიტი ამ ზარალის სანაცვლოდ განახლებული სქემის გაზრდილი მოგებისთვის.⁴⁴⁵

2022 წლის 22 ივნისს გამოტანილ შემდგომ გადაწყვეტილებაში, ბ-ნმა ჯუსტის ლეჩმა ბაროფენის სასარგებლოდ დაადგინა შანსების დაკარგვისა და დაგროვების საკითხები.

⁴⁴⁵ იხ. საქმე Barrowfen Properties Limited Claimant and (1) Girshi Dahyabhai Patel (2) Stevens & Bolton LLP (3) Barrowfen Properties II Limited, UK, 22 June 2022

სასამართლომ დააკმაყოფილა მმართველის საჩივარი და დააკისრა დირექტორებს პირადი პასუხისმგებლობა, მიუღებელი შემოსავლის ოდენობით.

ეს შემთხვევები აჩვენებს იმ სერიოზულ შედეგებს, რასაც დირექტორები შეიძლება წააწყდნენ, თუ ისინი განაგრძობენ ვაჭრობას, სანამ მათი კომპანია გადახდისუნაროა და ხაზს უსვამს მათი მოვალეობების შესრულების მნიშვნელობას კრედიტორების საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად.

4.2 თაღლითური გარიგება

არასწორი ვაჭრობის მსგავსად, თუ ვაჭრობის გაგრძელება განხორციელდა მისი კრედიტორების მოტყუების მიზნით, ან სხვა თაღლითური მიზნით, ეს ქმედება დაკვალიფიცირდება როგორც თაღლითური გარიგება არაკეთილსინდისიერების ელემენტებით.⁴⁴⁶

ნებისმიერს, ვინც შეგნებულად მონაწილეობდა თაღლითურ საქმიანობაში, შეიძლება სასამართლოს გადაწყვეტილებით დაეკისროს კომპენსაციის გადახდა. თაღლითური ვაჭრობა არის როგორც კრიმინალური, ასევე სამოქალაქო დანაშაული, ასე რომ შეიძლება გამოიწვიოს სისხლის სამართლის სანქციებიც.⁴⁴⁷

თაღლითური გარიგება არის სერიოზული დანაშაული, რომელიც შეიძლება ჩაიდინოს გადახდისუნარო კომპანიის დირექტორებმა. ეს ხდება მაშინ, როდესაც დირექტორი აგრძელებს კომპანიასთან ვაჭრობას კრედიტორების მოტყუების განზრახვით ან იმის ცოდნით, რომ არ არსებობს გადახდისუნარო ლიკვიდაციის თავიდან აცილების გონივრული პერსპექტივა.⁴⁴⁸

დიდ ბრიტანეთში, თაღლითური გარიგება არის სისხლის სამართლის დანაშაული 1986 წლის გადახდისუნარობის შესახებ კანონის 213-ე მუხლის მიხედვით. თუ დირექტორი დამნაშავედ იქნა ცნობილი თაღლითურ გარიგებაში, მას შეიძლება

⁴⁴⁶ Katz A., Mumford M., “Making Creditor Protection Effective”, Journal of International Accounting Research, 2011, pg.136.

⁴⁴⁷ Archer B., “Director Liability In Insolvent Companies”, 2017, Lancaster, pg.159

⁴⁴⁸ Archer B., “Director Liability In Insolvent Companies”, 2017, Lancaster, pg.157.

დაემუქროს თავისუფლების აღკვეთა, ჯარიმა და დისკვალიფიკაცია დირექტორის მოვალეობისგან.⁴⁴⁹

თაღლითური გარიგების დასადგენად, უნდა დადასტურდეს, რომ დირექტორს ჰქონდა განზრახვა მოეტყუებინა კრედიტორები ან მოქმედებდა იმის ცოდნით, რომ არ არსებობდა გადახდისუუნარო ლიკვიდაციის თავიდან აცილების გონივრული პერსპექტივა. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, დირექტორს შეგნებულად უნდა ჰქონდეს ჩართული ქცევა, რომელიც გამიზნული იყო კრედიტორების ან სხვა მხარეების მოტყუების ან შეცდომაში შეყვანისთვის.⁴⁵⁰

წარმოგიდგენთ ქცევის მაგალითებს, რომლებიც შეიძლება ჩაითვალოს თაღლითურ გრიგებად. კომპანიის აქტივების მცირე ღირებულებით გაყიდვა პარტნიორებთან ან მეგობრებთან ვაჭრობის გაგრძელება, როდესაც დირექტორმა იცოდა, რომ კომპანიას არ ჰქონდა გონივრული პერსპექტივა გადახდისუუნარო ლიკვიდაციის თავიდან ასაცილებლად, კომპანიის ფინანსური მდგომარეობის არასწორად წარმოდგენა კრედიტორებისთვის ან აქციონერებისთვის, აქტივების ან სახსრების გადამისამართება კომპანიისგან პირადი სარგებლობისთვის.

თუ ლიკვიდატორი ან ადმინისტრატორი ეჭვობს, რომ მოხდა თაღლითური გარიგება, მათ შეუძლიათ სასამართლო გადაწყვეტილებით კომპანიის კრედიტორების სახელით კომპენსაციის მოთხოვნა.⁴⁵¹ თუ აღმოჩნდება, რომ დირექტორმა ჩაიდინა თაღლითური ვაჭრობა, მათ შეიძლება დაეკისროთ კომპენსაციის გადახდა კომპანიის კრედიტორებისთვის, წაუყენონ სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობა და/ან დისკვალიფიცირდნენ სამომავლოდ დირექტორის მოვალეობისგან.⁴⁵²

4.3 კრედიტორისთვის უპირატესობის მინიჭება

პრეფერენციული სამართალწარმოება შეიძლება განხორციელდეს, როდესაც კომპანია აკეთებს რაღაცას, რაც იწვევს კრედიტორის უკეთეს მდგომარეობაში დაყენებას, ვიდრე ის იქნებოდა, უპირატესობა რომ არ მომხდარიყო. მაგალითად, გადახდისუუნარო

⁴⁴⁹ Katz A., Mumford M., “Making Creditor Protection Effective”, Journal of International Accounting Research, 2011, pg.137

⁴⁵⁰ Keay K., Company Directors’ Responsibilities to Creditors, 2007, Routledge-Cavendish, pg. 67

⁴⁵¹ Archer B., “Director Liability In Insolvent Companies”, 2017, Lancaster, pg.158.

⁴⁵² Fabók Z., “Wrongful Trading” in England and Hungary: A Comparative Study”, 2017, INSOL Cascais, pg. 18

კომპანიის დირექტორს შეიძლება დაეკისროს პასუხისმგებლობა იმ შემთხვევაშიც, როდესაც სხვა კრედიტორები შეიძლება გადაუხდელი დარჩნენ, დირექტორის არამართლზომიერი მოქმედების შედეგად.⁴⁵³

პრეფერენციული მოთხოვნა შეიძლება მოხდეს, მაგალითად, როდესაც დირექტორები ხედავენ კედელზე წარწერას და უხდიან საკუთარ თავს ან ოჯახის ფულს, რომელიც მათ აკისრია კომპანიის მიერ, სანამ კომპანია გადახდისუნარობის პროცესში გადავა. ამ თანხის უკან დაბრუნება შესაძლებელია როგორც მიმღებისგან, ასევე დირექტორისგან. სხვა მაგალითი შეიძლება იყოს, როდესაც უპირატესი მიმწოდებელი, რომელიც განზრახულია განაგრძოს მიწოდება დირექტორის ახალ საწარმოში, უფრო დადებითად ექცევა სხვა კრედიტორების საზიანოდ. ნებისმიერი ტრანზაქციის განხორციელებამდე, რომელიც შეიძლება ჩაითვალოს პრიორიტეტად, სასურველია დამოუკიდებელი იურიდიული ფირმისგან წერილობითი კონსულტაციის მიღება, სადაც ნებადართულია აღნიშნული ტრანზაქციის განხორციელება.⁴⁵⁴

ტრანზაქცია დაბალი ღირებულებით – დირექტორებს შეიძლება დაევალოს კომპენსაციის გადახდა კომპანიისთვის და მის კრედიტორებისთვის, თუ მათ მიერ ტრანზაქცია დაბალი ღირებულებით განხორციელდა, რამაც გაზარდა კრედიტორული მოთხოვნები. ტრანზაქცია დაბალ ღირებულებაზე არის მაშინ, როდესაც კომპანია ან აჩუქებს აქტივს მესამე მხარეს, ან იღებს მის საბაზრო ღირებულებაზე ნაკლებს. „გამოხედვის“ პერიოდი არის გადახდისუნარობის დაწყებამდე ორი წლით ადრე.⁴⁵⁵

კრედიტორების თაღლითური გარიგებები - დირექტორებს შეიძლება დაევალოს კომპენსაცია კომპანიისა და მისი კრედიტორების აქტივების გადაცემის შედეგად მიყენებული ზარალისთვის, თუ კომპანიის აქტივები გაუფასურებულია, იმ განზრახვით, რომ ეს აქტივები მიუწვდომელია კრედიტორებისთვის. ასეთი ტრანზაქციებისთვის არ არსებობს „გამოხედვის“ პერიოდი.⁴⁵⁶ ერთ-ერთი

⁴⁵³ Archer B., “Director Liability In Insolvent Companies”, 2017, Lancaster, pg.162

⁴⁵⁴ Fabók Z., “ “Wrongful Trading” in England and Hungary: A Comparative Study”, 2017, INSOL Cascais, pg. 21

⁴⁵⁵ Archer B., “Director Liability In Insolvent Companies”, 2017, Lancaster, pg.167

⁴⁵⁶ Archer B., “Director Liability In Insolvent Companies”, 2017, Lancaster, pg.168

გახმაურებული საქმე იყო MF Global UK Ltd [2016] EWHC 1689 (Ch)⁴⁵⁷, რომელიც განიხილებოდა იუსტიციის უმაღლეს სასამართლოში ინგლისსა და უელსში 2016 წელს.

4.3.1 საქმე MF Global UK Ltd [2016]

საქმე ეხებოდა MF Global UK Ltd, ფინანსურ საბროკერო ფირმას, რომელიც გადაეცა სპეციალურ ადმინისტრაციას მნიშვნელოვანი ფინანსური დარღვევების აღმოჩენის შემდეგ. მმართველმა მოითხოვა დირექტორის პასუხისმგებლობის დაყენება კრედიტორებისთვის უპირატესობის მინიჭების გამო, რომელმაც განაპირობა სხვა კრედიტორების ზარალი.⁴⁵⁸

თუმცა, მმართველსა და მომხარებლებს შორის წარმოიშვა დავა გარკვეული აქტივების გასხვისების გამო. მომხმარებლები აცხადებდნენ, რომ აქტივები მათი საკუთრება იყო და არ უნდა გამოეყენებინათ ისინი კომპანიის კრედიტორების გასასტუმრებლად, ხოლო ადმინისტრატორები ამტკიცებდნენ, რომ აქტივები არ იყო გამიჯნული კომპანიის აქტივებისგან და უნდა გამოეყენებინათ კომპანიის კრედიტორების დასაფარად.

თავის გადაწყვეტილებაში სასამართლომ დაადგინა, რომ აქტივები ინახებოდა კლიენტებისთვის და არ უნდა გამოეყენებინათ კომპანიის კრედიტორების დასაფარად. სასამართლომ დაადგინა, რომ კლიენტებს ჰქონდათ საკუთრების ინტერესი იმ აქტივებში, რომლებიც კომპანიის ნდობით იყო დაკავებული.⁴⁵⁹

სასამართლომ ასევე განიხილა კომპანიის აქტივების მიმართ განსხვავებული მოთხოვნების პრიორიტეტი და დაადგინა, რომ კლიენტების მოთხოვნებს უპირატესობა უნდა მიენიჭოს კომპანიის კრედიტორების მოთხოვნებთან შედარებით.⁴⁶⁰

მთლიანობაში, საქმე ხაზს უსვამს კლიენტის აქტივების სათანადოდ დაცვის მნიშვნელობას ფინანსურ ინდუსტრიაში და აუცილებლობას, რომ კლიენტის აქტივები

⁴⁵⁷ იხ. საქმე Heis v MF Global UK Services Limited (in administration) [2016] EWCA Civ 569 (17/18 May 2016)

⁴⁵⁸ Keay K., *Company Directors' Responsibilities to Creditors*, 2007, Routledge-Cavendish, pg. 68

⁴⁵⁹ Archer B., *“Director Liability In Insolvent Companies”*, 2017, Lancaster, pg.165.

⁴⁶⁰ იხ. საქმე იხ. საქმე Heis v MF Global UK Services Limited (in administration) [2016] EWCA Civ 569 (17/18 May 2016)

დაცული იყოს შესაბამისად კომპანიის გადახდისუნარობის შემთხვევაში.⁴⁶¹ „სურვილი“ ვარაუდობს, თუ კრედიტორი, რომლის სასარგებლოდ მიენიჭა უპირატესობა, დაკავშირებული იყო იმ დროს კომპანიასთან.

სასამართლომ დაადგინა ასევე ქმედების ხანდაზმულობის ვადა, დირექტორის მოქმედებების გასაჩივრება, თუ ის რეგისტრირებული ხელმძღვანელია, მმართველს შეუძლია 2 წლის განმავლობაში მოსთხოვოს ზიანის ანაზღაურება ხოლო უკავშირო პირის შემთხვევაში, ექვსი თვის განმავლობაში მმართველის უფალეზამოსილი საქმის აღძვრის.⁴⁶²

4.4 არაგონივრული ტრანზაქციები

ტრანზაქცია დაბალი ღირებულების მოთხოვნით არის ის, როდესაც კომპანიამ გაასხვისა აქტივი ღირებულების გარეშე, ან ძალიან დაბალი ღირებულებით. ამრიგად, აქტივის მიმღები პირი იღებს აქტივის სარგებელს კრედიტორების საზიანოდ. თუ პირი, რომელმაც მიიღო ტრანზაქციით სარგებელი, იყო დაკავშირებული პირი, ეს ითვლება დაბალფასიან გარიგებად. მტკიცების ტვირთი ამ შემთხვევაში დირექტორზეა, თუ რატომ განხორციელდა აქტივების საბაზრო ბასზე დაბალ ფასად გასხვისება, რამაც გამოიწვია მიუღებელი შემოსავალი.⁴⁶³

4.4.1 საქმე *Weisfelner v. Hofmann (In re Lyondell Chem. Co.)*, 2016 ⁴⁶⁴

Lyondell Chemical Company იყო გლობალური ქიმიური მწარმოებელი, რომელმაც 2009 წელს მოითხოვა მე-11 თავის მიხედვით გადახდისუნარობის საქმისწარმოების გახსნა. ფინანსური კრიზისი დადგა მას შემდეგ, რაც კომპანიამ შეიძინა Basell AF-მა, Access Industries-ის შვილობილი კომპანია. გაკოტრების საქმე მოიცავდა რთულ ფინანსურ ტრანზაქციებს და აჩენდა კითხვებს კომპანიის ფინანსურ მდგომარეობასთან, წინა ტრანზაქციებთან და მისი ოფიცრებისა და დირექტორების ფიდუციურ მოვალეობებთან დაკავშირებით.

საქმე მოიცავდა მნიშვნელოვან გარემოებებს, კერძოდ თაღლითურ გადაცემას. საქმეში ერთ-ერთი მთავარი სამართლებრივი საკითხი ეხებოდა გაკოტრების წინარე

⁴⁶¹ იხ. საქმე *Heis v MF Global UK Services Limited (in administration)* [2016] EWCA Civ 569 (17/18 May 2016

⁴⁶² Fabók Z., “Wrongful Trading” in England and Hungary: A Comparative Study”, 2017, INSOL Cascais, pg. 18

⁴⁶³ Archer B., “Director Liability In Insolvent Companies”, 2017, Lancaster, pg.169.

⁴⁶⁴ Case *Weisfelner v. Hofmann (In re Lyondell Chem. Co.)*, 544 B.R. 635 (S.D.N.Y. 2016)

გარიგებებს, მოიცავდა თუარა თაღლითურ ქონების გადაცემებს. კრედიტორები ამტკიცებდნენ, რომ Basell AF-მა შესყიდვამ და შემდგომმა ტრანზაქციებმა გამოიწვია აქტივების დაცემა, რამაც კომპანია ფინანსურად დაასუსტა და ვერ შეასრულა თავისი ვალდებულებები. გაკოტრების სასამართლო იკვლევდა საკითხს, განხორციელდა თუ არა ეს ტრანზაქციები კრედიტორების მოთხოვნების დაკმაყოფილების შეფერხების, დაყოვნების ან თაღლითობის მიზნით, რაც თაღლითური გადაცემის მოთხოვნის ძირითადი ელემენტია.

საქმემ ასევე გააჩინა კითხვები იმის შესახებ, დაარღვიეს თუ არა ლიონდელის ოფიცრებმა და დირექტორებმა კომპანიისა და მისი დაინტერესებული მხარეების მიმართ თავიანთი ფიდუციალური მოვალეობები. კრედიტორები ამტკიცებდნენ, რომ დირექტორები ვერ მოქმედებდნენ კომპანიის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე, ჩაერთვნენ თვითდასაქმებაში ან უგულებელყვეს ფინანსური გაჭირვების გამაფრთხილებელი ნიშნები. სასამართლომ გააანალიზა, წარმოადგენდა თუ არა დირექტორების ქმედება ან უმოქმედობა მათი ზრუნვის, ლოიალობისა და კეთილსინდისიერების მოვალეობების დარღვევას.

გაკოტრების სასამართლო ზედამხედველობდა მე-11 თავის წარმოებას, მათ შორის რეორგანიზაციის გეგმის შემუშავებასა და დადასტურებას. სასამართლომ უნდა გაითვალისწინოს სხვადასხვა დაინტერესებული მხარის, მათ შორის კრედიტორების, აქციონერების, თანამშრომლების და სხვა დაზარალებული მხარეების ინტერესები სიცოცხლისუნარიანი გეგმის შემუშავებისას, რომელიც საშუალებას მისცემს კომპანიას გამოვიდეს გაკოტრებიდან და დაფაროს ვალეები.

სასამართლომ დააკმაყოფილა მმართველის სარჩელი ნაწილობრივ, მისი მტკიცებით დირექტორის მოქმედებამ შეესყიდა Basell AF მიიყვანა კომპანია გაკოტრებამდე. დირექტორების მოლოდინები შეფასდა როგორც გაბერილად და ვერანაირი სარგებელი ამ ტრანზაქციამ ვერ მოუტანა საწარმოს გარდა ააქტივების გასვლისა.

In re Lyondell Chemical Company იყო რთული გაკოტრების საქმე, რომელიც მოიცავდა თაღლითური გადაცემის ბრალდებებს, ფიდუციურ მოვალეობების დარღვევას და კორპორატიული რესტრუქტურისა და შესყიდვების გამოყენებას. საქმემ ხაზი გაუსვა გაკოტრებამდელი ტრანზაქციების შესწავლის, დირექტორთა ფიდუციალური

მოვალეობების და ფინანსური ტრანზაქციების სამართლიანობის შეფასების მნიშვნელობას. ამ საქმემ წარმოაჩინა, რომ სასამართლო ერევა არამხოლოდ მოქმედი გადახდისუუნარობის საქმეში და ზედამხედველობს მმართველის ლეგიტიმურ მოქმედებებს, არამედ შესაძლებელია გამოიკვლიოს ყველა ტრანზაქცია, რამაც კომპანია მიიყვანა გადახდისუუნარობამდე. მმართველის ფიდუციური მოვალეობა სწორედ მსგავსი თაღლითური ტრანზაქციების იდენტიფიცირებაში და პასუხისმგებლობის დაკისრებაშია.

5. მოვალე-მართვაში (DIRECTIVE (EU) 2019/1023) მიხედვით

ევროპული დირექტივა ნერგავს მნიშვნელოვან ინოვაციას, რომელიც ცნობილია როგორც „მოვალე მმართვაში“.⁴⁶⁵ წევრი სახელმწიფოები ვალდებული არიან უზრუნველყონ, რომ მოვალეებს, რომლებიც გადიან პრევენციული რესტრუქტურის პროცედურებს, აქვთ სრული ან ნაწილობრივი კონტროლი მათ აქტივებზე და შეუძლიათ მართონ თავიანთი ყოველდღიური ბიზნეს ოპერაციები. პრაქტიკოსის დანიშვნის შესახებ გადაწყვეტილება სასამართლოს ან ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ უნდა იქნეს მიღებული ინდივიდუალურად, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც კანონით სავალდებულოა პრაქტიკოსის დანიშვნას.⁴⁶⁶

წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა უზრუნველყონ პრაქტიკოსის დანიშვნის მექანიზმის არსებობა, რაც დაეხმარება მოვალეს და კრედიტორებს მოლაპარაკებებსა და გეგმის შედგენაში. წევრი სახელმწიფოები უზრუნველყოფენ, რომ გადახდისუუნარობის ალბათობის შემთხვევაში, დირექტორებმა სათანადოდ გაითვალისწინონ, როგორც მინიმუმ, შემდეგი ა) კრედიტორების, კაპიტალის მფლობელების და სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესები; ბ) გადახდისუუნარობის თავიდან ასაცილებლად ნაბიჯების გადადგმის აუცილებლობა; და გ) მიზანმიმართული ან

⁴⁶⁵ მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით“, GIZ, 2021, გვ. 116

⁴⁶⁶ მუხლი 4, DIRECTIVE (EU) 2019/1023 of 20 June 2019.

უხეში გაუფრთხილებლობით ქცევის თავიდან აცილების აუცილებლობა, რომელიც საფრთხეს უქმნის ბიზნესის სიცოცხლისუნარიანობას.⁴⁶⁷

დირექტივა ასევე ითვალისწინებს დირექტორის პასუხისმგებლობის საფუძველს მოსალოდნელი გადახდისუნარობის პროცესში.

6. ქართული მოდელი

„რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ კანონით შემოღებული კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი სიახლე, კეთილსინდისიერ მოვალეს საშუალებას აძლევს შეინარჩუნოს თვითმართვა, იმ პირობით, რომ ასეთ შემთხვევებში დაინიშნება ზედამხედველი. ამიტომ, მაშინაც კი, თუ კრედიტორის განცხადება მოვალის რეაბილიტაციაზე, რეაბილიტაციის მმართველის დანიშვნის მოთხოვნით, დაკმაყოფილდება, სასამართლოს აქვს დისკრეცია, შეინარჩუნოს მოვალე მმართვეაში, თუ მოვალეს შეუძლია დამაჯერებლად აჩვენოს, რომ მათი ბიზნესი წარიმართა კეთილსინდისიერად და სათანადო ზრუნვით, ეს დაფუძნებულია გონივრულ რწმენაზე, რომ მათი ქმედებები და გადაწყვეტილებები იყო მათი ბიზნესის საუკეთესო ინტერესებში. იმ სიტუაციებში, როდესაც მოვალეს უფლება აქვს დარჩეს მმართვეაში, სასამართლო ნიშნავს რეაბილიტაციის ზედამხედველს. გადახდისუნარობის განაცხადის დასაშვებობის შესახებ სასამართლოს გადაწყვეტილებაში ასევე ნათქვამია, რომ სარეაბილიტაციო პირობებში მოვალე დარჩება მმართვეში, თუმცა იმავდროულად ზედამხედველი დაენიშნება.⁴⁶⁸

კანონის 73-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, მართვაში მყოფ მოვალეზე ვრცელდება რეაბილიტაციის მმართველისთვის ამ კანონით დადგენილი წესები, გარდა ამ კანონით პირდაპირ გათვალისწინებული გამონაკლისებისა.⁴⁶⁹ რაც შეეხება ამავე მუხლის მეორე ნაწილს, მმართვეს ქვეშ მყოფი მოვალე ფლობს ამ კანონით გაწერილ ყველა უფლება-მოვალეობებს რეაბილიტაციის მმართველის, ორი გამონაკლისის გარდა: ა) რეაბილიტაციის ზედამხედველის უფლებების და

⁴⁶⁷ მუხლი 19, DIRECTIVE (EU) 2019/1023 of 20 June 2019.

⁴⁶⁸ მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., „გადახდისუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით“, GIZ, 2021, გვ. 42

⁴⁶⁹ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 73-ე 1-ლი პუნქტი.

მოვალეობებისა. ბ) მოვალის ყოფილი ან ამჟამინდელი დირექტორის ან სხვა ხელმძღვანელობისა და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილი პირების მიერ დადებული გარიბების შეცვლის უფლებისა.⁴⁷⁰

მართვაში მყოფი მოვალე საქმიანობას აგრძელებს შეზღუდული უფლებამოსილებით. ის ანგარიშვალდებულია რეაბილიტაციის ზედამხედველის მიმართ და მისი მმართველისამებრ ვალდებულია გადასცეს სრული ინფორმაცია მოვალის ფინანსური არგარიშების შესახებ. საინტერესოა, რომ მართვაში მყოფ მოვალეს რეაბილიტაციის გეგმის დამტკიცებამდე არ აქვს უფლებამოსილება შევიდეს ახალ სახელშეკრულებო მოლაპარაკებაში ან გააფორმოს ახალი გარიგება. ზედამხედველი ერთგვარად აკონტროლებს მას და იცავს უპირატესად კრედიტორთა ინტერესებს.

კრედიტორთა კრება უფლებამოსილია ნებისმიერ დროს შეცვალოს მმართველის ქვეშ მყოფი მოვალე რეაბილიტაციის მმართველით, იმ პირობით, რომ კრებას ესწრება ხმის უფლების მქონე კრედიტორების უმრავლესობა, არანაკლებ 2/3. თუმცა, სასამართლო იტოვებს უფლებას არ დაეთანხმოს ამ გადაწყვეტილებას და შეუძლია დატოვოს მოვალე მართვაში. ამ საკითხზე საბოლოო გადაწყვეტილებას იღებს სასამართლო და გადაწყვეტილების მიღებამდე დასაშვებია მოისმინოს როგორც მოვალის, ასევე რეაბილიტაციის ხელმძღვანელის მოსაზრებები.⁴⁷¹

უახლესი პრაქტიკის თანახმად, მოვალე აქტიურად იყენებს მართვაში დატოვების ინსტიტუტს და ჩვენ მიერ ზემთხსენებული არაერთი გადაწყვეტილებით დასტურდება, რომ სასამართლოს ზედამხედველის შუამდგომლობის საფუძველზე, შეუცვლია კიდევ ის. თუ რათქმაუნდა არ მმართველის მიერ დარღვეულია იმპერატიულად დადგენილი დანაწესები.

⁴⁷⁰ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 73-ე მე-2 პუნქტი.

⁴⁷¹ იქვე მუხლი 73, მე-6 პუნქტი.

6.1 საქმე შპს „ჯორჯიან ეარვეისი“ რეაბილიტაცია⁴⁷²

ფაქტობრივი გარემოებები:

2021 წლის 22 დეკემბერს მოვალემ, შპს „ჯორჯიან ეარვეისის“ წარმომადგენელმა (დირექტორმა) (შემდგომში მოვალე) მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიას „ჯორჯიან ეარვეისის“ რეაბილიტაციის რეჟიმის გახნის მოთხოვნით. კომპანია პასუხისმგებელი იყო საჰაერო ტვირთის გადაზიდვაზე. „ჯორჯიან ეარვეისი“ ფუნქციონირებს 1993 წლიდან და გახდა საქართველოს ფლაგმანური გადამზიდავი 1999 წელს. მან ისტორია დაწერა 2000 წელს, როგორც პირველი ქართული ავიაკომპანია, რომელიც ახორციელებს დასავლური წარმოების თვითმფრინავებს. ამჟამად კომპანიის ყურადღება გამახვილებულია მაღალი დონის სერვისის მიწოდებისას მგზავრებისა და ტვირთის უსაფრთხო და უსაფრთხო ტრანსპორტირების უზრუნველყოფა ავიაკომპანია ოპერირებს ძირითადად თბილისის საერთაშორისო აეროპორტიდან. საქართველოში კორონა ვირუსის გავრცელებამ შპს „ჯორჯიან ეარვეისისთვის“ მნიშვნელოვანი პრობლემები წარმოშო, რამაც საოპერაციო მოგების არსებითი რესტრუქტურისა გამოიწვია. გლობალურმა პანდემიამ და საქართველოში არსებულმა ეპიდემიოლოგიურმა მდგომარეობამ მნიშვნელოვანი გავლენა იქონია კომპანიის ფინანსურ მაჩვენებელზე. მიუხედავად იმისა, რომ კომპანიას შეეძლო მომგებიანად ოპერირება, მოვალე ამჟამად ვერ ახერხებდა დაგროვილი ვადაგადაცილებული ვალების დაფარვას, რომელიც წარმოიშვა პანდემიის დროს 2019 წლიდან. მოვალის აქტივების ჯამური ღირებულება, როგორც აღნიშნულია გადახდისუუნარობის განაცხადში, შეადგენდა 21 378 262,60 ლარს. თუმცა, საწარმოს მიმდინარე ვალდებულებების ჯამური მოცულობა მნიშვნელოვნად მაღალია და 175 854 075 ლარს შეადგენდა. ეს ფინანსური მაჩვენებლები მიუთითებს იმაზე, რომ უახლოეს მომავალში სარეაბილიტაციო რეჟიმის დანერგვის გარეშე, მოვალეს შესაძლოა გაუჭირდეს სავალო ვალდებულებების შესრულება. როგორც გამოსავალი, მოვალე ითხოვს დარჩეს

⁴⁷²იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლო სამოქალაქო საქმეთა კოლეგია მოსამართლე - ლიანა კაჟაშვილი სასამართლოს განჩინება განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის რეჟიმის გახნის თაობაზე საქმე №2/34809-21 / 33021032100533220329 დეკემბერი, 2021 წელი, ქ. თბილისი, შპს „ჯორჯიან ეარვეისი“ (ს/კ 208205360)

მართვაში და დაიწყოს რეაბილიტაციის რეჟიმი კომპანიის ფინანსური გამოწვევების გადასაჭრელად.

სარეზოლუციო ნაწილი

თბილისის საქალაქო სასამართლომ დააკმაყოფილა შუამდგომლობა რეაბილიტაციის გახსნის თაობაზე და მოვალე მართვაში დატოვა.

სამოტივაციო ნაწილი

„რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის 44.1 მუხლის „ი“ ქვეპუნქტის თანახმად, განმცხადებლის მიერ რეაბილიტაციის რეჟიმის დასაწყებად წარდგენილ გადახდისუუნარობის განცხადებაში ნათლად უნდა მიეთითოს, სურთ თუ არა მოვალის მართვის შენარჩუნება ან დანიშნოს რეაბილიტაციის მმართველი. ამასთან, ამავე კანონის 69.1 მუხლის „ა“ ქვეპუნქტის თანახმად, თუ მოვალის განცხადება სარეაბილიტაციო რეჟიმის გახსნის მოთხოვნით პირდაპირ მოითხოვს მოვალის მართვაში დატოვებას, სასამართლოს შეუძლია დააკმაყოფილოს ეს მოთხოვნა, თუ მას მიაჩნია გონივრულად და დასაბუთებულად. ამავე კანონის 74-ე მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად, სასამართლო მხოლოდ მაშინ ნიშნავს რეაბილიტაციის ზედამხედველს, როდესაც მოვალე არის მართვის ქვეშ. ამ კონკრეტულ შემთხვევაში სასამართლოს გადაწყვეტილებაა, რომ მოვალე კვლავაც იყოს მართვის ქვეშ და შესაბამისად, კანონის მოთხოვნების შესაბამისად დაინიშნოს რეაბილიტაციის ხელმძღვანელი.⁴⁷³

„რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის 44.1 მუხლის თანახმად, გადახდისუუნარო მხარის მიერ რეაბილიტაციის რეჟიმის დაწყების მოთხოვნით წარდგენილი განცხადება უნდა შეიცავდეს მორატორიუმის დამატებით ღონისძიებებს, რომელიც გამოიყენება (არსებობის შემთხვევაში). გარდა ამისა, კანონის 57-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, სასამართლოს უფლება აქვს მოვალის განცხადების საფუძველზე,

⁴⁷³ იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლო სამოქალაქო საქმეთა კოლეგია მოსამართლე - ლიანა კაჭაშვილი სასამართლოს განჩინება განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის რეჟიმის გახსნის თაობაზე საქმე №2/34809-21 / 33021032100533220329 დეკემბერი, 2021 წელი, ქ. თბილისი, შპს „ჯორჯიან ეარვეისი“ (ს/კ 208205360) გვ.6.

აუკრძალოს მოვალის კონტრაქტორებს გადახდისუუნარობის შეტყობინების მიღების შემდეგ შეაჩერონ ძირითადი მომსახურების მიწოდება. განმცხადებლის თქმით, მოვალის უნიკალური მახასიათებლები მოითხოვს სპეციფიკურ მომსახურებას და მოწინავე აღჭურვილობას, რათა უზრუნველყოს მისი ფუნქციონირება და სასიცოცხლო მნიშვნელობის მომსახურება და პროდუქტები. განმცხადებელი ხაზს უსვამს, რომ არა მხოლოდ ბიზნეს ოპერაციების უწყვეტობა ეყრდნობა ამ სერვისებისა და პროდუქტების მიღებას, არამედ პირთა ჯანმრთელობასა და სიცოცხლეს ემუქრება მნიშვნელოვანი რისკი, თუ მიწოდება შეფერხებულია. განმცხადებლის ფინანსური მდგომარეობა წარმოადგენს მნიშვნელოვან რისკს, რადგან მოვალის ვალდებულებები ბევრად აღემატება მის მთლიან აქტივებს და საკმარისი ფულადი ნაკადების უზრუნველყოფა რთული იყო. აღსანიშნავია, რომ საქართველოს აეროპორტის ოპერირების შეწყვეტა აიძულებს მოვალეს სრულად შეაჩეროს მისი საქმიანობა, რაც გამოიწვევს სასიცოცხლო მნიშვნელობის ტექნიკური პროცესების შეფერხებას და აუცილებელი პროდუქტების მიწოდებას. განმცხადებელი აღნიშნავს, რომ 15000-ზე მეტი კრედიტორი დამოკიდებულია მოვალის მომსახურებაზე და ნებისმიერი შეფერხება მნიშვნელოვნად იმოქმედებს მათ უნარზე, განახორციელონ ყოველდღიური ოპერაციები. მოვალის ოპერაციების გაგრძელება და ძირითადი პროდუქტებისა და სერვისების მუდმივი მიწოდება გადამწყვეტია შპს „ჯორჯიან ეარვეისის“ სიცოცხლისუნარიანობისა და უწყვეტობის უზრუნველსაყოფად.⁴⁷⁴

7.შუალედური დასკვნა (პრაქტიკული რეკომენდაციები მმართველისა და დირექტორებისთვის)

„მოვალე-მართველში“ ინსტიტუტის შემოღებამ პირდაპირ გააძლიერა რეაბილიტაციის როლი. მისი კანონში ასახვა ემსახურება ერთის მხრივ, საერთაშორისო სტანდარტების დანერგვას და მეორე მხრივ, სპეციალური ცოდნისა და გამოცდილების მქონე დირექტორის მმართველში დატოვებას, რომელსაც ესაჭიროება სპეციალური ვადა, რათა ფინანსური კრიზისიდან ამოიყვანოს კომპანია.

⁴⁷⁴ იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლო სამოქალაქო საქმეთა კოლეგია მოსამართლე - ლიანა კაჯაშვილი სასამართლოს განჩინება განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის რეჟიმის გახსნის თაობაზე საქმე №2/34809-21 / 33021032100533220329 დკემბერო, 2021 წელ, ქ. თბილისი, შპს „ჯორჯიან ეარვეისი“ (ს/კ 208205360) გვ.7.

აღსანიშნავია, რომ კრედიტორთა ინტერესებიც ბალანსირებულად დაცულია ზედამხედველის მიერ, რომელიც ამ შემთხვევაში დირექტორს უკონტროლებს მოქმედებებს. დირექტორის მიერ წარდგენილი რეაბილიტაციის გეგმის ზედმიწევნით შესრულება, ფინანსური ანგარიშგების წარდგენა და მოხსენების გაკეთება რეაბილიტაციის პროცესს ეფექტურსა და გამჭირვალეს აქცევს.

დადებითად უნდა შეფასდეს სასამართლოს როლი, რომელიც უფლებამოსილია არ დააკმაყოფილოს კრედიტორთა კრების/ზედამხედველის მოთხოვნა და არ ჩამოაშოროს მოვალე მართვისგან, თუ ის დაადასტურებს რომ კეთილსინდისიერად მართავდა საწარმოს.

კვლევამ ცხადყო, რომ მმართველის პასუხისმგებლობის პრობლემა დღესდღეობით აქტუალურ საკითხს წარმოადგენს. თუმცა არსებობს სამართლებრივი გზა, რომლის ძალითაც შესაძლებელია მისი პრევენცია. ქვემოთ მოცემულია რამდენიმე ღონისძიება, რომელიც ერთგვარ რეკომენდაციად გამოიყენება.

ა) ფინანსური ანგარიშგება და მონიტორინგი

კომპანიის ფინანსური მდგომარეობის მონიტორინგისთვის, მმართველმა რეგულარულად უნდა გამართოს საბჭოს სხდომები. უზრუნველყოს რეგულარულად განახლებული ბიუჯეტების, პროგნოზების, მენეჯმენტისა და სავაჭრო ანგარიშების გადახედვა; მმართველმა უნდა იცოდეს რეალური ფინანსური მდგომარეობა, რის საფუძველზეც აწარმოოს დეტალური და ზუსტი ოქმები ყველა დისკუსიის შესახებ, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც იღებს გადაწყვეტილებებს იმის შესახებ, თუ რატომ იყო ან არ გადაიდგა კონკრეტული ნაბიჯი.

ბ) ზედამხედველთან ეფექტური კომუნიკაცია

მმართველმა უნდა აწარმოოს ზედამხედველთან ეფექტური კომუნიკაცია ვაჭრობის გაგრძელების თაობაზე. მასთან ერთად განიხილოს საწარმოს აღდგენის სტრატეგია/გადახდისუნარიობის სტრატეგია. მათ აქვთ მდიდარი გამოცდილება ამ სფეროში და შეუძლიათ მიაწოდონ ფასდაუდებელი რჩევები, თუ როგორ გააგრძელონ.

გ) კრედიტორების ინტერესების დაცვა

მმართველმა უნდა მიიღოს ყველა ზომა კომპანიის კრედიტორების ზარალის შესამცირებლად. ეს ნიშნავს, რომ ვაჭრობის გასაგრძელებლად არ უნდა აიღოს დამატებითი ვალდებულებები, აუცილებელი საჭიროების გარეშე. ახალი ვალდებულების აღება მხოლოდ იმ შემთხვევაში უნდა მოხდეს, თუ ახალი სავაჭრო ურთიერთობა საუკეთესო გზაა კრედიტორებისთვის და მმართველი მაღალი პროცენტულობით დარწმუნდება, რომ ახალი კრედიტორების მოთხოვნები დაკმაყოფილდება.

კრედიტორებთან კომუნიკაცია უნდა აწარმოოს მმართველმა. ყველა დიდი პრობლემა წამოიჭრება მაშინ, როდესაც კრედიტორებმა არ იციან მმართველის მოქმედებები, ახალი საკანონმდებლო ცვლილებებით მმართველის ვალდებულებაა კრედიტორების ინფორმირებულება, რომელიც ემსახურება ერთობლივ მიზანს აირიდოთ დამატებითი საჩივრები მათგან. მმართველმა ეფექტური კომუნიკაცია უნდა აწარმოოს ასევე ინვესტორებთან, რათა დარწმუნოს ისინი, რომ არ დარღვეულა რაიმე ფინანსური შეთანხმება.

დ) კრედიტორთა თანაბარი მოპყრობის ვალდებულება

მმართველმა არ უნდა დადოს რაიმე გარიგება კონკრეტულ კრედიტორთან ზედამხედველის ინფორმირების გარეშე. აღნიშნული შესაძლებელია მოიცავდეს უპირატესობის მინიჭების საფუძვლებს.

თუ კრედიტორი იმავდროულად აქციონერია და მას სესხის სახით აქვს მიცემული საწარმოსთვის ფულადი აქტივი, მმართველმა არ უნდა დააკმაყოფილოს ის პირველი, ვინაიდან ეს შეიძლება ჩაითვალოს უპირატესობის მინიჭებად. ყველა მოქმედება უნდა იყოს შეთანხმებული ზედამხედველთან.

ე) აქტივების საუკეთესო ფასად რეალიზება

აქტივების გასხვისებისას მმართველს დიდი სიფრთხილე მართებს. საბაზრო ღირებულების მიღება საუკეთესო ვარიანტს წარმოადგენს, თუმცა არის შემთხვევები, როდესაც აქტივების გასხვისებით ვიღებთ საბაზროზე დაბალ ფასს, არადა მისმა დაყოვნებამ შესაძლებელია გამოიწვიოს მძიმე ფინანსური შედეგი. ამ შემთხვევაში, მმართველის უნდა გააჩნდეს დამაჯერებელი ბიზნეს არგუმენტი. კვლევამ აჩვენა, რომ

ასეთ ვითარებაში, წინდახედული მმართველის როლი მდგომარეობს არამხოლოდ საკუთარი იურისტებისგან რჩევის მიღებაში, არამედ დამოუკიდებელი იურიდიული ფირმისგან კონსულტაციის მიღებაში, რაც ჯეროვან არგუმენტს წარმოადგენს მისი მოქმედებების გასამართლებლად.

VI. კეთილსინდისიერების საერთო ქმედებების მასშტაბი

1. ზოგადი ნაწილი

გადახდისუნარობის პრაქტიკოსის („IP“) როლი ყოველთვის იყო გამოწვევა - აკონტროლოს კომპანია კრიზისში, სწრაფად მიიღოს გადაწყვეტილებები შეზღუდული ინფორმაციის საფუძველზე და დააბალანსოს დაინტერესებული მხარეების კონკურენტული ინტერესები მოითხოვს სად განსჯას, ხშირად უკიდურესი ზეწოლის ქვეშ. როდესაც რამე არასწორად მიდის (ან როცა მხარეები გრძნობენ, რომ წაგებულები არიან), IP-ები შეიძლება გახდნენ სამიზნე ობიექტები. საინტერესოა სად გადის რეაბილიტაციის მმართველის (პრაქტიკოსის) ფიდუციური მოვალეობა, რადროს ეკისრება მას საწარმოს განსაკუთრებული ზრუნვა და ვისი ინტერესი უნდა გაატაროს პრიორიტეტულად.⁴⁷⁵

ყველაზე ხშირად სარჩელები ფიდუციური ვალდებულების დარღვევისას მოდის გადახდისუნარო საწარმოს აქტივების გასხვისებისას, რადროსაც პრაქტიკოსმა ინფორმაციის გადაცემასთან ერთად უნდა დაასაბუთოს საბაზრო ფასზე დაბალ ფასად გაყიდვის აუცილებლობა. ამონაგები თანხის სამართლიანი გადანაწილება და ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილება.⁴⁷⁶ ტრადიციული სიტუაცია, როდესაც IP ხდება სასამართლო დავის სამიზნე, არის ის, როდესაც კრედიტორებმა აღასრულეს პირადი გარანტიები კომპანიის დირექტორების ან აქციონერების წინააღმდეგ. გარანტიის ფარგლებში თანხის გადახდის პერსპექტივის წინაშე, დირექტორი ან აქციონერი პასუხობს IP-ს წინააღმდეგ ჯვარედინი პრეტენზიით, რომ IP-მ დაარღვია თავისი მოვალეობები.⁴⁷⁷ პრაქტიკოსის ფიდუციური მოვალეობის დარღვევის შემდეგი თეორიები არსებობს, რომლებსაც გავამყარებ სასამართლო გადაწყვეტილებებთ:

2. მმართველის პოზიტიური ვალდებულება

გადახდისუნარობის პრაქტიკოსს ეკისრება პოზიტიური მოვალეობა გამოიყენოს გონივრული უნარი და ზრუნვა თავისი მოვალეობების შესრულებისას. ამ

⁴⁷⁵ Tirado I., “Insolvency Practitioners' Fiduciary Duties: A Comparative Perspective”, 2018 , American Bankruptcy Law Journal, Vol. 1, pg.3.

⁴⁷⁶ Bickford-Smith J., "The Fiduciary Duty of Insolvency Practitioners", 2013, International Company and Commercial Law Review, Vol. 1, pg.52.

⁴⁷⁷ Russell C. Si, “ Litigating Fiduciary Duty Claims in Bankruptcy Court and Beyond: Theory and Practical Considerations in an Evolving Environmen”t, 10 Journal of Business & Technology Law, 2015, pg. 181

მოვალეობის სტანდარტის აღნიშვნა ყოველთვის ადვილი არ არის მაგრამ მისგან არ იქნება მოსალოდნელი, რომ გამოიყენოს უნარების უმაღლესი ხარისხი.⁴⁷⁸

კეთილსინდისიერად შესრულების მოვალეობა გვევლინება, როგორც ნორმატიული მოვალეობა. კეთილსინდისიერება აერთიანებს ცოდნისა და სათანადო ზრუნვის ელემენტებს, რომლებიც საკანონმდებლო დანაწესზე იმპერატიულია, ვინაიდან მისი გამოუყენებლობა შეიძლება იყოს დანაშაული.⁴⁷⁹ თანამდებობის დაკავებისას კონკრეტული პირობა ითვალისწინებს კონკრეტულ პოზიტიურ მოვალეობებს და თითოეული მოვალეობა გადაფარულია საერთო-სამართლებრივი მოვალეობით გამოიყენოს უნარი და ზრუნვა.⁴⁸⁰ პოზიტიური ზრუნვის საკანონმდებლო ვალდებულებასთან გვაქვს საქმე შემდეგ შემთხვევებში:

ა) პრაქტიკოსს ეკისრება კომპანიის ტრანზაქციების გამოძიების ვალდებულება, მათ შორის წარსულში ბიზნესის ფორმირებისა და წარმართვის შესახებ მტკიცებულებების გაცნობა. გამოძიებას ესაჭიროება სპეციალური უნარები, რათა არ მოხდეს ინფორმაციის დამალვა.⁴⁸¹ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი ვალდებულია გამოიძიოს კომპანიის საქმეები, რათა დადგინდეს გადახდისუუნარობის მიზეზი და გამოავლინოს ნებისმიერი პოტენციური მოთხოვნა ან აქტივი, რომელიც შეიძლება ხელმისაწვდომი იყოს კრედიტორების სასარგებლოდ.⁴⁸²

ბ) აქტივების რეალიზაციისა და შემოსავლების განაწილების მოვალეობაც აკისრია პრაქტიკოსს, კერძოდ მოეთხოვებათ კომპანიის აქტივების რეალიზაცია და შემოსავლების განაწილება კრედიტორებზე კანონით განსაზღვრული

⁴⁷⁸ Bité V., Mogenyté V., Mulevičienė S., “Civil Liability of a Company Director in the Vicinity of Insolvency”, European Business Organization Law Review volume 23, 2022, pg. 457

⁴⁷⁹ Russell C. Si, “ Litigating Fiduciary Duty Claims in Bankruptcy Court and Beyond: Theory and Practical Considerations in an Evolving Environmen”t, 10 Journal of Business & Technology Law, 2015, pg. 182

⁴⁸⁰ Bité V., Mogenyté V., Mulevičienė S., “Civil Liability of a Company Director in the Vicinity of Insolvency”, European Business Organization Law Review volume 23, 2022, pg. 458

⁴⁸¹ Madaus S., “Chapter I. General provisions.” , Brinkmann M (eds) European Insolvency Regulation. Commentary. C.H. Beck, Baden-Baden, 2019, pg 77.

⁴⁸² Russell C. Si, “ Litigating Fiduciary Duty Claims in Bankruptcy Court and Beyond: Theory and Practical Considerations in an Evolving Environmen”t, 10 Journal of Business & Technology Law, 2015, pg. 183

პრიორიტეტების შესაბამისად. ეს შეიძლება მოიცავდეს აქტივების გაყიდვას, ვალების ამოღებას ან მესამე მხარის წინააღმდეგ იურიდიული პრეტენზიების წარმოებას.⁴⁸³

გ) უმნიშვნელოვანესია დამხმარე (გადამრჩენელი) გეგმის შეთავაზების მოვალეობა: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს მოეთხოვებათ შესთავაზონ სამაშველო გეგმა, თუ არსებობს კომპანიის ლიკვიდაციისგან გადარჩენის შესაძლებლობა. ეს შეიძლება მოიცავდეს მოლაპარაკებას კრედიტორებთან ან სხვა დაინტერესებულ მხარეებთან კომპანიის ვალების ან ოპერაციების რესტრუქტურისთვის. კეთილსინდისიერი მმართველი არ დაიწყებს გაკოტრების საქმისწარმოებას, თუ მინიმალური შანსიც კი არსებობს კომპანიის გადასარჩენად.⁴⁸⁴

დ) შესაბამისი ორგანოებისადმი მოხსენების ვალდებულება: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ვალდებული არიან შეატყობინონ ნებისმიერი გადაცდომის ან პოტენციური დანაშაულებრივი ქმედების შესახებ შესაბამის ორგანოებს, როგორცაა პოლიცია ან მარეგულირებელი ორგანოები.⁴⁸⁵

მთლიანობაში, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის პოზიტიური მოვალეობები შექმნილია იმის უზრუნველსაყოფად, რომ ისინი მოქმედებენ კრედიტორების და სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესებიდან გამომდინარე და გადადგამენ ყველა საჭირო ნაბიჯს აქტივების მაქსიმალური აღდგენისა და ზარალის შესამცირებლად.⁴⁸⁶

პოზიტიური ვალდებულების პირდაპირი ჩანაწერი გვხვდება ინგლისის გადახდისუუნარობის აქტში, კერძოდ 93-ე და 105-ე მუხლებით⁴⁸⁷ მმართველს ეკისრება პოზიტიური მოვალეობა მოიწვიოს კომპანიის საერთო კრება შემდეგი პერიოდულობით, ის ასევე ვალდებულია შეადგინოს ანგარიშები შუალედური შეხვედრის დაწყებამდე;⁴⁸⁸

⁴⁸³ Russell C. Si, “ Litigating Fiduciary Duty Claims in Bankruptcy Court and Beyond: Theory and Practical Considerations in an Evolving Environmen”t, 10 Journal of Business & Technology Law, 2015, pg. 184

⁴⁸⁴ Bitė V., Mogenytė V., Mulevičienė S., “Civil Liability of a Company Director in the Vicinity of Insolvency”, European Business Organization Law Review volume 23, 2022, pg. 460

⁴⁸⁵ Russell C. Si, “ Litigating Fiduciary Duty Claims in Bankruptcy Court and Beyond: Theory and Practical Considerations in an Evolving Environmen”t, 10 Journal of Business & Technology Law, 2015, pg. 185

⁴⁸⁶ Armour J., Hertig G., Kanda H., “ Transactions with creditors”. In: Kraakman RH et al. (eds) The anatomy of corporate law: a comparative and functional approach, 3rd edn. Oxford University Press, Oxford, 2017 pg. 109

⁴⁸⁷ United Kingdom - Insolvency Act 1986 , article 93,

⁴⁸⁸ იხ. კანონი United Kingdom - Insolvency Act 1986 , article 93.

3. ნეგატიური ვალდებულება

გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები არიან პროფესიონალები, რომლებიც დანიშნულები არიან კომპანიის ან ფიზიკური პირის გადახდისუუნარობის პროცესის მართვასა და ზედამხედველობაზე. მათ, როგორც წესი, მოეთხოვებათ შეასრულონ კანონით გათვალისწინებული გარკვეული მოვალეობები და პასუხისმგებლობები, მათ შორის როგორც დადებითი, ასევე უარყოფითი მოვალეობები.⁴⁸⁹ ნეგატიური მოვალეობები ეხება გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის მოვალეობებს, რათა თავიდან აიცილონ გარკვეული ქმედებები ან ქცევები, რამაც შეიძლება ზიანი მიაყენოს კრედიტორების ან სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესებს.⁴⁹⁰ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის უარყოფითი მოვალეობების ზოგიერთი მაგალითი შეიძლება შეიცავდეს:

ა) ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილების მოვალეობას, კერძოდ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს მოეთხოვებათ თავიდან აიცილონ ინტერესთა კონფლიქტი, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას გადახდისუუნარობის პროცესის დროს. ეს შეიძლება მოიცავდეს ნებისმიერი საქმიანი გარიგების ან ურთიერთობების თავიდან აცილებას, რამაც შეიძლება ზიანი მიაყენოს მათ დამოუკიდებლობას ან მიუკერძოებლობას.⁴⁹¹

ბ) პრეფერენციული მოპყრობის თავიდან აცილების მოვალეობა: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ვალდებული არიან, თანაბრად მოექცნენ ყველა კრედიტორს და მოერიდონ პრიორიტეტულ მოპყრობას რომელიმე კონკრეტული კრედიტორის ან დაინტერესებული მხარის მიმართ.⁴⁹²

გ) არასწორი ქმედებების თავიდან აცილების მოვალეობა: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები ვალდებული არიან იმოქმედონ კეთილსინდისიერად და თავიდან აიცილონ ნებისმიერი გადაცდომა, რომელმაც შეიძლება ზიანი მიაყენოს

⁴⁸⁹ Armour J., Hertig G., Kanda H., “ Transactions with creditors”. In: Kraakman RH et al. (eds) The anatomy of corporate law: a comparative and functional approach, 3rd edn. Oxford University Press, Oxford, 2017 pg. 110

⁴⁹⁰ Russell C. Si, “ Litigating Fiduciary Duty Claims in Bankruptcy Court and Beyond: Theory and Practical Considerations in an Evolving Environmen”t, 10 Journal of Business & Technology Law, 2015, pg. 186

⁴⁹¹ Madaus S., “Chapter I. General provisions.” , Brinkmann M (eds) European Insolvency Regulation. Commentary. C.H. Beck, Baden-Baden, 2019, pg 76.

⁴⁹² Bitè V., Mogenytè V., Mulevičienè S., “Civil Liability of a Company Director in the Vicinity of Insolvency”, European Business Organization Law Review volume 23, 2022, pg. 462

კრედიტორების ან სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესებს. ეს შეიძლება მოიცავდეს თაღლითური ან გაუფრთხილებლური ქცევის თავიდან აცილებას, ისევე როგორც ნებისმიერ ქცევას, რომელიც შესაძლოა დააზიანოს გადახდისუუნარობის პროფესიის რეპუტაცია.⁴⁹³

დღევანდელი ვაჭრობის თავიდან აცილების მოვალეობა: გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს მოეთხოვებათ თავი აარიდონ დაუფიქრებელ ვაჭრობაში ჩართვას, რაც განისაზღვრება, როგორც ვაჭრობა იმის ცოდნით, რომ კომპანია გადახდისუუნაროა ან შესაძლოა გადახდისუუნარო გახდეს უახლოეს მომავალში. ეს მოვალეობა მიზნად ისახავს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს თავიდან ააცილოს არასაჭირო რისკები, რამაც შეიძლება შემდგომი ზიანი მიაყენოს კრედიტორებს ან სხვა დაინტერესებულ მხარეებს.⁴⁹⁴

მთლიანობაში, გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის ნეგატიური მოვალეობები შექმნილია იმისთვის, რომ მან იმოქმედოს პროფესიონალიზმისა და მთლიანობის უმაღლესი სტანდარტებით და თავიდან აიცილოს ნებისმიერი ქმედება ან ქცევა, რამაც შეიძლება ზიანი მიაყენოს გადახდისუუნარობის პროცესში ჩართული დაინტერესებული მხარეების ინტერესებს.

4.სარჩელის სახეები მმართველის ვალდებულების დარღვევისას

სარჩელები გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსების (IP) მიმართ შეიძლება წარმოიშვას სხვადასხვა სიტუაციებში, როგორცაა:

ფიდუციური მოვალეობის დარღვევა - IP-ებს ევალებათ იმოქმედონ კომპანიის კრედიტორების და სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესებიდან გამომდინარე. თუ IP არ შეასრულებს ამ მოვალეობას, ისინი შეიძლება იყოს პასუხისმგებელი მოვალეობის დარღვევისთვის. ეს შეიძლება მოიცავდეს კომპანიის საქმეების სათანადო გამოძიების წარუმატებლობას ან მესამე მხარის მიმართ პოტენციური პრეტენზიების განხორციელებას.⁴⁹⁵ Misfeasance - ეს ხდება მაშინ, როდესაც IP ან

⁴⁹³ Gurrea-Martínez A ., “Re-examining the law and economics of the business judgment rule: notes for its implementation in non-US jurisdictions.” J Corp Law Stud 18(2), 2018, pg. 418

⁴⁹⁴ Russell C. Si, “ Litigating Fiduciary Duty Claims in Bankruptcy Court and Beyond: Theory and Practical Considerations in an Evolving Environmen”t, 10 Journal of Business & Technology Law, 2015, pg. 187

⁴⁹⁵ Tribe J., Wheeler S., "Professional Negligence and Liability of Insolvency Practitioners", Bloomsbury Professional, 2021, pg.35.

კომპანიის სხვა ოფიცერი მოქმედებდა არასწორად ან უკანონოდ, რამაც გამოიწვია ზარალი კომპანიის კრედიტორებისთვის ან სხვა დაინტერესებული მხარეებისთვის. არასწორი ვაჭრობა შეიძლება მოიცავდეს ისეთ ქმედებებს, როგორცაა თაღლითური ვაჭრობა, არასწორი ვაჭრობა ან გარკვეული კრედიტორების შეღავათიანი მოპყრობა.⁴⁹⁶ დაუდევრობა - თუ IP-მა ვერ გამოიჩინა გონივრული ზრუნვა და უნარები თავიანთი მოვალეობების შესრულებისას, შესაძლოა პასუხისმგებელი იყოს დაუდევრობისთვის. ეს შეიძლება მოიცავდეს აქტივების სათანადოდ შეფასებას, კრედიტორებისთვის ზუსტი ინფორმაციის მიწოდებას ან სათანადო გამოძიების წარუმატებლობას.⁴⁹⁷

ინტერესთა კონფლიქტი - IP-ების მოვალეობაა, თავიდან აიცილონ ინტერესთა კონფლიქტი, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას მათი მოვალეობების შესრულებისას. თუ IP ვერ მართავს ან გაამჟღავნებს ინტერესთა კონფლიქტს, შესაძლოა პასუხისმგებელი იყოს მოვალეობის დარღვევისთვის ან ნდობის დარღვევისთვის.⁴⁹⁸

IP-ების მიმართ წინააღმდეგ აღძრული სარჩელები, როგორც წესი, წარდგენილია კრედიტორების ან ამ კომპანიის სხვა დაინტერესებული მხარეების მიერ. ამ პრეტენზიებმა შეიძლება გამოიწვიოს მნიშვნელოვანი ფინანსური პასუხისმგებლობა IP-სთვის და პოტენციურად გამოიწვიოს დისციპლინური პასუხისმგებლობა ან მათი პროფესიული ორგანოდან გაყვანა. პრეტენზიების რისკის შესამცირებლად, IP-ები უნდა იყვნენ ფხიზლად თავიანთი მოვალეობების შესრულებაში და ინტერესთა კონფლიქტის მართვაში და საჭიროების შემთხვევაში მოიძიონ იურიდიული რჩევა.⁴⁹⁹

5. ინტერესთა კონფლიქტის სამართლებრივი შედეგები

გადახდისუუნარობის საქმის წარმოებისას პრაქტიკოსები, როგორებიცაა ლიკვიდატორები ან მეურვეები, ვალდებული არიან იმოქმედონ მიუკერძოებლად და კრედიტორების საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე. თუმცა, მათ შეიძლება

⁴⁹⁶ Tribe J., Wheeler S., "Professional Negligence and Liability of Insolvency Practitioners", Bloomsbury Professional, 2021, pg.36

⁴⁹⁷ Bitè V., Jakuntavičiūtė G., "Is the limited liability doctrine applicable to company directors?" Eur Scient J 10(16) 2014, pg.110

⁴⁹⁸ Waxman D., "Playing with house money: director's fiduciary duties in a distressed corporation" . West for L Rev 49(4), 2014 pg. 1202.

⁴⁹⁹ Waxman D., "Playing with house money: director's fiduciary duties in a distressed corporation" . West for L Rev 49(4), 2014 pg. 1195

შექმნათ ინტერესთა კონფლიქტი, რამაც შეიძლება ზიანი მიაყენოს მათ უნარს, შეასრულონ თავიანთი მოვალეობები.⁵⁰⁰ ინტერესთა კონფლიქტი წარმოიქმნება მაშინ, როდესაც პრაქტიკოსის პირადი ან ფინანსური ინტერესები ეწინააღმდეგება მათ მოვალეობებს, იმოქმედონ კრედიტორების საუკეთესო ინტერესებში.⁵⁰¹

არსებობს რამდენიმე სიტუაცია, რამაც შეიძლება გამოიწვიოს გადახდისუუნარობის ინტერესთა კონფლიქტი, მათ შორის: დანიშვნამდე არსებული ურთიერთობები: პრაქტიკოსს შეიძლება ჰქონდეს წინასწარ არსებული ურთიერთობები გადახდისუუნარო ერთეულთან, მის დირექტორებთან ან სხვა მხარეებთან, რამაც შეიძლება შექმნას ინტერესთა კონფლიქტი.⁵⁰² მაგალითად, პრაქტიკოსს, რომელიც ადრე მოქმედებდა კომპანიის დირექტორად, შეიძლება ჰქონდეს პირადი ურთიერთობები კომპანიის ხელმძღვანელობასთან, რაც ართულებს მიუკერძოებელ მოქმედებას.⁵⁰³ ფინანსური ინტერესები: პრაქტიკოსს შეიძლება ჰქონდეს ფინანსური ინტერესი გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შედეგში, რამაც შეიძლება ზიანი მიაყენოს მათ მიუკერძოებლობას. მაგალითად, პრაქტიკოსი, რომელიც ფლობს წილებს კრედიტორ კომპანიაში, შეიძლება ჰქონდეს ფინანსური ინტერესი, რომ უზრუნველყოს კრედიტორი კომპანიის უფრო მაღალი ანაზღაურება.⁵⁰⁴ პირადი ურთიერთობები: პრაქტიკოსს შეიძლება ჰქონდეს პირადი ურთიერთობა კრედიტორებთან ან გადახდისუუნარობის პროცესის პროცესში ჩართულ სხვა მხარეებთან, რამაც შეიძლება გავლენა მოახდინოს მათ გადაწყვეტილების მიღებაზე.⁵⁰⁵

ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილების მიზნით, პრაქტიკოსებმა უნდა გაამჟღავნონ პოტენციური კონფლიქტები და მიიღონ ზომები მათ მართვის ან

⁵⁰⁰ Gurrea-Martínez A., “Re-examining the law and economics of the business judgment rule: notes for its implementation in non-US jurisdictions.” J Corp Law Stud 18(2), 2018, pg. 422.

⁵⁰¹ Scarlino D., “Zone of insolvency, directors’ duties and creditors’ protection in US” European Business Law Review 29(1), 2018, pg.28.

⁵⁰² Gurrea-Martínez A., “Re-examining the law and economics of the business judgment rule: notes for its implementation in non-US jurisdictions.” J Corp Law Stud 18(2), 2018, pg. 424.

⁵⁰³ Gurrea-Martínez A., “Re-examining the law and economics of the business judgment rule: notes for its implementation in non-US jurisdictions.” J Corp Law Stud 18(2), 2018, pg. 424.

⁵⁰⁴ Russell C. Si, “Litigating Fiduciary Duty Claims in Bankruptcy Court and Beyond: Theory and Practical Considerations in an Evolving Environment”, 10 Journal of Business & Technology Law, 2015, pg. 189

⁵⁰⁵ Madaus S., “Chapter I. General provisions.”, Brinkmann M (eds) European Insolvency Regulation. Commentary. C.H. Beck, Baden-Baden, 2019, pg 79.

აღმოსაფხვრელად. ეს შეიძლება მოიცავდეს დანიშვნების უარყოფას, სადაც ინტერესთა კონფლიქტი არსებობს, გარკვეულ სიტუაციებში გადაწყვეტილების მიღებაზე უარის თქმას ან დამოუკიდებელი რჩევის მოძიებას.⁵⁰⁶

დიდ ბრიტანეთში პრაქტიკოსები ექვემდებარებიან მკაცრ რეგულაციებს, რომლებიც არეგულირებს ინტერესთა კონფლიქტს და ამ რეგულაციების შეუსრულებლობამ შეიძლება გამოიწვიოს დისციპლინური პასუხისმგებლობა, მათ შორის პრაქტიკის ლიცენზიის შეჩერება ან გაუქმება. მნიშვნელოვანია, რომ პრაქტიკოსებმა მოიძიონ პროფესიონალური რჩევები და მიიღონ ზომები ინტერესთა კონფლიქტის სამართავად, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას პოტენციური სამართლებრივი და მარეგულირებელი შედეგების თავიდან ასაცილებლად.

5.1 უკანონო შეთქმულების- კონსპირაციის თეორია

საბოლოო და, ალბათ, ყველაზე საინტერესო ფაქტორი პრეტენზიების გაზრდის უკან არის ეკონომიკურ დელიქტური სამართალში განვითარებული მოვლენები, კერძოდ, უკანონო შეთქმულების თეორია. როდესაც ორი ან მეტი ადამიანი ერთად მოქმედებს უკანონოდ (არაკანონიერი ქმედება შეიძლება იყოს სამოქალაქო ან სისხლის სამართლის), განზრახული აქვს მესამე მხარის დაზიანებას და ამას აკეთებს უკანონო საშუალებებით.

IP-ები განსაკუთრებით დაუცველები არიან უკანონო საშუალებების შეთქმულების შესახებ პრეტენზიების მიმართ, რადგან ისინი პირადად იკავებენ თანამდებობას და იღებენ შეხვედრებს სხვა IP-ებთან ერთად. ეს იმ ფაქტთან ერთად, რომ მათ ფირმას ხშირად აქვს ცალკე საკონსულტაციო ურთიერთობა კომპანიასთან და/ან კომპანიის ერთ-ერთ კრედიტორთან, ნიშნავს, რომ არსებობს მრავალი მხარე, რომლებზეც მომჩივანს შეუძლია განაცხადოს შეთქმულების შესახებ.⁵⁰⁷

ლორდთა პალატის ორმა გადაწყვეტილებამ 2007-2008 წლებში განმარტა უკანონო საშუალებების შეთქმულების ორი ძირითადი ელემენტი და მნიშვნელოვნად

⁵⁰⁶ Gurrea-Martínez A ., “Re-examining the law and economics of the business judgment rule: notes for its implementation in non-US jurisdictions.” J Corp Law Stud 18(2), 2018, pg. 425.

⁵⁰⁷ Gurrea-Martínez A ., “Re-examining the law and economics of the business judgment rule: notes for its implementation in non-US jurisdictions.” J Corp Law Stud 18(2), 2018, pg. 426

გაუადვილა მოსარჩელებს ამ ქმედებების დასაბუთება. განვიხილოთ გადაწყვეტილება.

5.1.1 საქმე OBG Ltd and others v. Allan and others [2007] UKHL⁵⁰⁸

შპს OBG და სხვები ალანის და სხვების წინააღმდეგ პირველი გადაწყვეტილება, რომელმაც მტკიცების ტვირთი განსაზღვრა, რომელიც მომჩივანმა უნდა გამოავლინოს უკანონო საშუალებების შეთქმულების დასადგენისთვის. OBG-მ დაადასტურა, რომ მოსარჩელეს არ სჭირდება იმის ჩვენება, რომ მოპასუხის ერთადერთი ან უპირატესი მიზანი იყო სხვა პირის დაზიანება, მხოლოდ ის, რომ ეს იყო მოპასუხის ერთ-ერთი მიზანი.⁵⁰⁹ განზრახვის საჭირო დონე უკანონო საშუალებების შეთქმულებისთვის ახლა შეიძლება დადგინდეს იქ, სადაც სამიზნის დაზიანება არის მიზნის მიღწევის საშუალება და არა თვითმიზანი, რაც გაცილებით ნაკლებ მტკიცების ტვირთს მოიცავს. ამ გადაწყვეტილებით ზოგადად, ლორდთა პალატამ გამოყო უკანონო საშუალებების დელიქტური შეთქმულება უკანონო საშუალებებით ზიანის განზრახ მიყენების დანაშაულისგან („განზრახ ზიანის მიყენება“), რათა გაუმკლავდეს OBG-ში მიღებული არაკანონიერი საშუალებების განმარტების შედეგებს: „არაკანონიერი საშუალებები“. ახლა უფრო ფართო მნიშვნელობა აქვს შეთქმულებაში გამოყენებას, ვიდრე განზრახ ზიანის მიყენებისას.⁵¹⁰

საქმის ფაქტობრივი გარემოებები:

- პირველ სარჩელში მოსარჩელები, საინჟინრო კომპანია მძიმე ფინანსურ სირთულეებში მოხვდა, გაიხსნა გადახდისუნარობვის საქმისწარმოება და დაენიშნათან მმართველი.
- მმართველის მიერ გადადგმული პირველი ნაბიჯი იყო სუბკონტრაქტორებთან ხელშეკრულების შეწყვეტა,
- ცოტა ხნის შემდეგ მოსარჩელე კომპანია ლიკვიდაციაში შევიდა. მათ შემდგომში აღძრეს სამართალწარმოება მმართველის წინააღმდეგ და

⁵⁰⁸ OBG Ltd and another v Allan and others Douglas and others v Hello! Ltd and others (No 3) Mainstream Properties Ltd v Young [2007] UKHL 21.

⁵⁰⁹ Neyers J., 'The Economic Torts and Corrective Justice', National University of Singapore 17(2) Torts Law Journal, National University of Singapore, 2009.

⁵¹⁰ Lee J., Morgan PH., "The Province of OBG V. Allan Determined: The Economic Torts Return to the House of Lords", King's law journal: KLJ 20(2), 2011, p.339.

ამტკიცებდნენ, რომ ის არასწორად იქნა დანიშნული და მისი მოქმედებით განიცადეს ზარალი მმართველის არასწორი ჩარევის შედეგად.⁵¹¹

- მოსამართლემ მოსარჩელებს ზიანის ანაზღაურება დააკისრა ხელშეკრულებაში მართლსაწინააღმდეგო ჩარევისთვის ურთიერთობები, მაგრამ უარყო მოთხოვნა კონვერტაციის შესახებ.

OBG-ში ლორდთა პალატამ ერთხმად უარყო ეკონომიკური დელიქტების ერთიანობის მოდელი, განიხილა კონტრაქტის დარღვევის გამოწვევა და უკანონო საშუალებებით ზარალის გამოწვევა. საკონტრაქტო ურთიერთობებში ჩარევის სავარაუდო ცალკეული დანაშაული აშკარად უარყო. ლორდმა ნიკოლსმა თავისი განაჩენი დაიწყო იმით, რომ ამ სფეროში „სასამართლო დაკვირვებები ყოველთვის თანმიმდევრული არ არის და აკადემიური კონსენსუსი შესამჩნევად არ არსებობს. ერთი კომენტატორის თქმით, კანონი „საშინელ არეულობაშია“. ასე რომ, პალატას ემუქრება რთული ამოცანა, მიღებული გადაწყვეტილებით გადაანაწილოს მტკიცების ტვირთი მმართველის წინააღმდეგ აძღრულ სარჩელზე, რომელიც მოიცავს მის ფიდუციური მოვალეობის დარღვევას.⁵¹² „არაკანონიერი საშუალებების“ შეთქმულების ბრალდება.

ლორდ ნობერგერმა აღნიშნა, რომ ეკონომიკური დელიქტები წარმოშობს პრობლემებს მაშინაც კი, თუ ისინი ინდივიდუალურად განიხილება (და კიდევ უფრო მეტი პრობლემა წარმოიქმნება, თუ ისინი განიხილება, როგორც ერთიანი სისტემა) და ხაზს უსვამს მათ „გამანადგურებელ“ ბუნებას. ლორდთა პალატამ წინააღმდეგობა გაუწია „ელეგანტურობის ცდუნებას“ და გადაწყვიტა, რომ მართლმსაჯულების ინტერესებმა შეიძლება მოითხოვოს სხვადასხვა ეკონომიკური დელიქტების განვითარება გარკვეულწილად განსხვავებული კურსის გასატარებლად. განზრახ ზიანის მიყენება და უკანონო საშუალების დანაშაულში შეთქმულება. ეს ვარაუდი უარყო ლორდებმა. ეს პოზიცია ნიშნავს, რომ იქმნება ანომალია: „არაკანონიერ საშუალებებს“ აქვს მნიშვნელობა შეთქმულების მიზნებისათვის, განსხვავებული მისი

⁵¹¹ იხ. საქმე OBG Ltd and another v Allan and others Douglas and others v Hello! Ltd and others (No 3) Mainstream Properties Ltd v Young [2007] UKHL 22.

⁵¹² Carty H., 'The Economic Torts in the 21st Century' (2008) 124 Law Quarterly Review 641, 647 and 674; Janet O'Sullivan, 'Intentional Economic Torts in the House of Lords' (2007) 66(3) Cambridge Law Journal 503, 505; and Lee (n 2) 173 and 175

მნიშვნელობისგან განზრახ ზიანის მიყენების დანაშაულზე დაფუძნებული სარჩელის მიზნებისათვის.⁵¹³

ლორდ უოკერმა განასხვავა ორი დანაშაული: მიუხედავად იმისა, რომ განზრახ ზიანის მიყენება და შეთქმულების არალეგალური საშუალებები იზიარებს მოსარჩელეს განზრახ ზიანის მიყენების ინგრედიენტებს, შეთქმულება არ არის მხოლოდ ერთობლივი დანაშაულის ჩადენილი განზრახ ზიანის მიყენება. ლორდმა განაცხადა, რომ განზრახ ზიანის მიყენების არსი (გარდა გამონაკლისი „ორი მხარის“ შემთხვევებისა) ცუდ მდგომარეობაში აყენებს მომჩივანს მესამე მხარის მეშვეობით და ამას აკეთებს მისი ეკონომიკური საქმიანობის თავისუფლებაში ჩარევით, ხოლო შეთქმულების არსი არის განზრახ მიყენებული ზიანი. პირები, რომლებიც გაერთიანებულნი არიან ამ მიზნით.⁵¹⁴

ბოლო საქმეები კიდევ უფრო შორს წავიდა და უზენაესმა სასამართლომ ცოტა ხნის წინ განაცხადა, რომ განზრახვის საჭირო დონე შეიძლება დადგინდეს, როდესაც სხვათა ინტერესების დაზიანება იყო მხოლოდ განსახილველი ქმედების „განჭკვრეტადი შედეგი“.⁵¹⁵

მოცემულმა საქმემ გაუადვილა მოსარჩელებს მტკიცების ტვირთი, რომლებიც ცდილობენ განაცხადონ უკანონო საშუალებების შეთქმულების შესახებ. მაგალითად, მოსარჩელეს, რომელიც ცდილობს მოითხოვოს პრეტენზია იმის შესახებ, რომ IP-მა (ან მისმა ფირმამ) შეთქმულება მოახდინა ბანკთან კომპანიის გადახდისუუნარობაში გადახდის მიზნით, არ სჭირდება იმის დემონსტრირება, რომ IP-ის ერთადერთი მიზანი იყო კომპანიის დაზიანება; მან მხოლოდ უნდა აჩვენოს, რომ კომპანიის დაზიანება იყო მიზნის მისაღწევად ერთ-ერთი საშუალება; ეს შეიძლება იყოს, მაგალითად, პროფესიული გადასახადები, რომლებსაც გადახდისუუნარობის დანიშვნა გამოიძულებს.

⁵¹³ იხ. საქმე OBG Ltd and another v Allan and others Douglas and others v Hello! Ltd and others (No 3) Mainstream Properties Ltd v Young [2007] UKHL 23.

⁵¹⁴ Lee J., 'Fidelity in Interpretation: Lord Hoffmann and the Adventure of the Empty House' (2008)28 Legal Studies 1, 15–18

⁵¹⁵ Tribe J., Wheeler S., "Professional Negligence and Liability of Insolvency Practitioners", Bloomsbury Professional, 2021, pg.63.

ინდივიდუალურ კრედიტორებს, თეორიულად, შეუძლიათ მოითხოვონ პრეტენზია უკანონო საშუალებების შეთქმულებაზე იმ პირობებში, როდესაც მათ სხვაგვარად არ ექნებოდათ მოქმედების მიზეზი. რეაბილიტაციის პროცესში განსაკუთრებული გარემოებების არარსებობის შემთხვევაში, პრაქტიკოსი ანგარიშვალდებულია კომპანიის წინაშე და არა ცალკეული კრედიტორების წინაშე. მაგრამ, თუ კრედიტორს შეუძლია დაადგინოს, რომ პრაქტიკოსმა დაარღვია თავისი მოვალეობა კომპანიის მიმართ (ანუ უკანონო საშუალებები გამოიყენა), პლუს საჭირო განზრახვა და კომბინაციის აუცილებელი ელემენტი ჰქონდა (ანუ შეთქმულება), მაშინ მისი სარჩელი დასაშვებად იქნება ცნობილი. დღესდღეობით შეთქმულების ელემენტი მოიცავს უკანონო საშუალებების გამოყენებასაც და მისი მტკიცების არეალი მნიშვნელოვნად გაფართოვდა.

6. შუალედური შეჯამება

ეს შემთხვევები ცხადყოფს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსების მიერ ინტერესთა კონფლიქტის მართვის მნიშვნელობას, რათა უზრუნველყონ მათი ქმედებები ყოველთვის კრედიტორებისა და სხვა დაინტერესებული მხარეების საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე. ამის შეუსრულებლობამ შეიძლება გამოიწვიოს სერიოზული შედეგები, მათ შორის თანამდებობიდან გადაყენება და სამართლებრივი ქმედება.

ერთ-ერთი შემთხვევა, რომელიც მოიცავდა ინტერესთა კონფლიქტის დარღვევას IP-ის მიერ გადახდისუუნარობის დროს, არის საქმე Re The Wimbledon Stadium Limited⁵¹⁶ ამ შემთხვევაში, კომპანიის ლიკვიდატორებმა, რომლებიც ასევე იყვნენ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსთა ფირმის პარტნიორები, დადეს ერთობლივი საწარმოს ხელშეკრულება მესამე მხარესთან კომპანიის აქტივების განვითარების მიზნით.

სასამართლომ დაადგინა, რომ ლიკვიდატორთა მონაწილეობა ერთობლივ საწარმოში წარმოშობდა ინტერესთა კონფლიქტს, რადგან მათი მოვალეობა, ემოქმედათ კომპანიის კრედიტორების საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად,

⁵¹⁶ Case The Wimbledon Stadium Limited Insolvency [2017] EWHC 1965 (Ch)

კომპრომეტირებული იყო მათი პირადი ფინანსური ინტერესებით ერთობლივ საწარმოში. სასამართლომ დაადგინა, რომ ლიკვიდატორებმა დაარღვიეს თავიანთი ფიდუციალური მოვალეობები და დაავალეს მათ დაებრუნებინათ 400 000 ფუნტი სტერლინგი როგორც ზიანის ანაზღაურების საშუალება.

საქმე ხაზს უსვამს გადახდისუუნარობის დროს ინტერესთა კონფლიქტის მართვის მნიშვნელობას და სერიოზულ შედეგებს, რაც შეიძლება მოჰყვეს ამ მოვალეობების დარღვევას. გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსები უნდა იყვნენ ფხიზლად, პოტენციური ინტერესთა კონფლიქტის იდენტიფიცირებისა და განხილვისას, რათა უზრუნველყონ, ქმედებების კომპანიის კრედიტორების და სხვა დაინტერესებული მხარეების ინტერესებში მოყვანა.

VII. მმართველის განსაკუთრებული ფიდუციალური მოვალეობები ეკონომიკურ-სამართლებრივ ჭრილში;

1. ზოგადი დებულება

მე-11 თავის მიხედვით არსებობს ტრანზაქციების სტრუქტურა, რომელთა შესრულებაც უწევს მმართველს. უმეტესობა მათგანი რეაბილიტაციის/რეორგანიზაციის გეგმიდან გამომდინარეობს, თუმცა არსებობს საგამონაკლისო შემთხვევებიც. მათი არ შესრულება იწვევს ფიდუციალური მოვალეობის დარღვევას. ქვემოთ ავხსნით თითოეულს დეტალურად.⁵¹⁷

აშშ-ს გაკოტრების კოდექსის 363 სექციის თანახმად, მმართველს შეუძლია გაყიდოს აქტივები დაუტვირთავად, თავისუფალი მოცემულობით იმ პირობით, რომ გაკოტრების სასამართლოს წინასწარი თანხმობა იქნება მიღებული.⁵¹⁸ უნდა აღინიშნოს, რომ აშშ-ის გაკოტრების კოდექსის მე-11 თავისგან გამოყოფილია 363 სექცია (ნასყიდობის შესახებ), რომელიც ხასიათდება, როგორც გაკოტრების და რეორგანიზაციის უნიკალური ნაზავი, რომელიც მოითხოვს განსაკუთრებულ ყურადღებას აკადემიკოსებისა და პრაქტიკოსების მხრიდან.⁵¹⁹

როგორც წესი, მმართველი აყალიბებს გაყიდვის პროცესს, რომლითაც პოტენციურ მიყიდველებს შეუძლიათ სატენდერო წინადადების წარდგენისთვის საჭირო მატერიალური არასაჯარო ინფორმაციის მიღება, პროცესი რომლითაც უნდა იყოს წარმოდგენილი წინადადებები, წინადადებების შეფასება და საბოლოო აუქციონი, რომელიც შეიძლება ჩატარდეს უმაღლესი ან საუკეთესო შეთავაზების შესარჩევად. გაკოტრების კოდექსის 363-ე მუხლის ვ)ქვეპუნქტი უფლებას აძლევს რწმუნებულს ან მოვალეს გაყიდოს სამკვიდრო ქონება „ასეთ ქონებაზე ყოველგვარი ინტერესისგან თავისუფლად და თავისუფალი“, თუ ხუთი კრედიტორიდან მინიმუმ სამი დაკმაყოფილდება.⁵²⁰

⁵¹⁷ Korres K., “Bankrupting Bankruptcy: Circumventing Chapter 11 Protections Through Manipulation of the Business Justification Standard in s 363 Asset Sales, and a Refined Standard to Safeguard Against Abuse”, 63 Florida Law Review 959, 2013, pg. 971

⁵¹⁸ Korres K., “Bankrupting Bankruptcy: Circumventing Chapter 11 Protections Through Manipulation of the Business Justification Standard in s 363 Asset Sales, and a Refined Standard to Safeguard Against Abuse”, 63 Florida Law Review 959, 2013, pg. 972.

⁵¹⁹ Parnes D. “Bankruptcy Section 363 Sales: Choices and Consequences”, The Quarterly Journal of Finance, 2012/12 vol.2 Iss.4, pg.2

⁵²⁰ 11 U.S.C. § 363(f) (2000). All section references in this Article are to the Bankruptcy Code.

DIP-ის დირექტორებმა და ოფიცრებმა, რესტრუქტურის პროფესიონალებთან ერთად, უნდა შეიმუშაონ გაყიდვის პროცესი, რომელიც არ შეუქმნის არასაჭირო ბარიერებს პოტენციურ მყიდველებს. მმართველმა განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიაანიჭოს შემდეგ საკითხს.⁵²¹

- გაყიდვა პოტენციურად მოიცავს თუ არა დაკავშირებულ მხარეს, მათ შორის მაკონტროლებელი აქციონერების, დაინტერესებული დირექტორების ან DIP-ის აღმასრულებელი მენეჯმენტის მონაწილეობას ერთ ან მეტ პოტენციურ პრეტენდენტთან ერთად? თუ ასეა, შესაძლოა საჭირო გახდეს დირექტორთა საბჭოს სპეციალური კომიტეტის შექმნა გაყიდვის პროცესის ჩასატარებლად.⁵²²
- არის თუ არა 363 გაყიდვა ყველაზე საუკეთესო მექანიზმი აქტივების ღირებულების მაქსიმიზაციისთვის სხვა პოტენციურ ალტერნატიულ რესტრუქტურის სცენარებთან შედარებით (მაგ., "StandAlone გეგმა" ან "გეგმის სპონსორი" სტრუქტურა).⁵²³
- არის თუ არა ფაქტორები, უბრალო შესყიდვის ფასის მიღმა, რომლებიც უნდა შეფასდეს უმაღლესი ან საუკეთესო შეთავაზების განსაზღვრისას? ასეთი ფაქტორები შეიძლება მოიცავდეს, მაგალითად, ანტიმონოპოლიურ ან სხვა მარეგულირებელ საკითხებს, დაფინანსებას და სათანადო ექსპერტიზას და გაყიდვის ტრანზაქციის დახურვის პოტენციურ მნიშვნელოვან შეფერხებებს.⁵²⁴
- არის თუ არა DIP-ის რესტრუქტურის პროფესიონალები (იურისტები, ფინანსური მრჩეველები და საინვესტიციო ბანკირები) აქტიურად ჩართული არა მხოლოდ გაყიდვის პროცესის ფორმულირებაში, არამედ წინადადებების შეფასებასა და მოლაპარაკებებში?⁵²⁵

⁵²¹ Karam M., "The Chrysler Bankruptcy and Future of 363(b) Transactions", XI Houston Business and Tax Law Journal, 2011, pg. 420.

⁵²² Karam M., "The Chrysler Bankruptcy and Future of 363(b) Transactions", XI Houston Business and Tax Law Journal, 2011, pg. 421.

⁵²³ Parnes D. "Bankruptcy Section 363 Sales: Choices and Consequences", The Quarterly Journal of Finance, 2012/12 vol.2 Iss.4, pg.3

⁵²⁴ Karam M., "The Chrysler Bankruptcy and Future of 363(b) Transactions", XI Houston Business and Tax Law Journal, 2011, pg. 422.

⁵²⁵ Karam M., "The Chrysler Bankruptcy and Future of 363(b) Transactions", XI Houston Business and Tax Law Journal, 2011, pg. 423.

მოვალის ფართო უფლება გაყიდოს ყველანაირი ინტერესისგან თავისუფალი აქტივები რეალურად არ არის თავისუფალი ნების გამოვლინება. ეს არის ვიწრო უფლება, რომელიც შემოიფარგლება § 363(f)-ით ხუთი ყურადღებით აღწერილი პირობით. სულ მცირე ხუთი პირობიდან ერთ-ერთი უნდა იყოს დაკმაყოფილებული, რათა მოხდეს გაყიდვა თავისუფალი ინტერესებით. თუ არცერთი ეს პირობა არ დაკმაყოფილდა, მოვალე ვერ ყიდის მას.⁵²⁶

2. პროცედურული მოთხოვნები

363-ე მუხლი ანიჭებს მმართველს ან DIP-ს ქონების გასხვისების ან იჯარის გაცემის უფლებას გარკვეულ პირობებში. აქტივების გასხვისება დაყოფილია 2 ნაწილად: 363(ა) კომპანიის ჩვეულებრივი სამეწარმეო საქმიანობის ფარგლებში, რომელსაც არ სჭირდება კრედიტორების წინასწარი შეთანხმება ან/და სასამართლო მოსმენა; 363 (ბ) მეორე არის ჩვეულებრივი ბიზნესის მიღმა განხორციელებული აქტივების ნასყიდობა, რომელიც ექვემდებარება კრედიტორებისა და გაკოტრების სასამართლოს გარკვეული დონის შემოწმებას.⁵²⁷ უნდა აღინიშნოს, რომ მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლოები ხშირად იყენებენ აუქციონის პროცესს როგორც საშუალებას, რათა უზრუნველყოს საუკეთესო და უმაღლესი ფასი აქტივების გაყიდვაში, 363-ე და გაკოტრების წესები პირდაპირ არ მოითხოვს აუქციონს და საჯარო გაყიდვის პროცესს. ამიტომ, აქტივების გაყიდვა შეიძლება განახორციელოს საჯარო აუქციონის საშუალებით ან კერძო გაყიდვის გზით, დამოკიდებულია იმაზე, თუ რომელი საშუალებაც მოიტანს ყველაზე მაღალ და საუკეთესო შეთავაზებას განსახილველი აქტივების მიმართ. აქ საინტერესოა ის ფაქტი, რომ რეორგანიზაცია რჩება საუკეთესო საშუალებად დიდ კოპორაციებში.⁵²⁸

363 მუხლი არ ითვალისწინებს რეორგანიზაცია/რეაბილიტაციის პროცესში აქტივების სრულ გასხვისებას, თუმცა არც კრძალავს ამ ფაქტს. აღიარებულია, რომ მკაცრი კონტროლის დაწესება აქტივების გაყიდვაზე წარმოადგენს მხარეების მოქმედების აკრძალვას, რაც უარყოფითად გამოიხატება მის ღირებულებაზე.⁵²⁹

⁵²⁶ M. St. Patrick Baxte, „Section 363 Sales Free and Clear of Interests: Why the Seventh Circuit Erred In Precision Industries v. Qualitech Steel“, February, 2004, The Business Lawyer, pg. 481.

⁵²⁷ X.Bo, „Comparative Insolvency Law || Pre-plan sales under s 363(b) in Chapter 11“, 2016, volume 10.4337/97, pg.205

⁵²⁸ , L., LoPucki and J. Doherty, „Bankruptcy Fire Sales“, Michigan Law Review, Vol.62:1-60 (2007), at 3.

⁵²⁹ იხ. გადაწყვეტილება re Lionel Corp. 722 F.2d 1063 (2d Cir. 1983)

მმართველი თავად იღებს გადაწყვეტილებას თუ რა ოდენობის აქტივის გასხვისებაა სავალდებულო. ყველა აქტივის გასხვისების შემთხვევაში მმართველი აგზავნის შეტყობინებას, რომელიც უნდა შეესაბამებოდეს გაკოტრების კოდექსის 363(ბ) პუნქტისა და შესაბამისი წესების მოთხოვნებს გაკოტრების პროცედურის ფედერალური წესის მიხედვით (შემდგომში „გაკოტრების წესები“).⁵³⁰ ეს მოთხოვნები მიზნად ისახავს კრედიტორების შესაძლებლობას შეისწავლონ შემოთავაზებული გაყიდვის ფასი და სხვა პირობები და მიეცეთ მხარეებს საკმარისი დრო შეთავაზების გასაპროტესტებლად და საჭიროების შემთხვევაში მოემზადონ გაყიდვის მართებულობის შესახებ მოსმენისთვის. პროტესტის შემთხვევაში სასამართლო იხილავს საკითხს გასაყიდი ფასის რელევანტურობასთან მიმართებით.⁵³¹

გაკოტრების წესი 2002(a)(2) მოითხოვს, რომ ნასყიდობის შესახებ გაფრთხილებული იყოს ყველა დაინტერესებული მხარე. ასეთი შეტყობინების გაგზავნა უნდა მოხდეს მინიმუმ 21 დღის განმავლობაში განსახილველ გაყიდვამდე, თუ სასამართლო არ შეამცირებს გაფრთხილების ვადას.⁵³² სასამართლოები, როგორც წესი, ნებას რთავენ მოვალეებს შეამოკლონ შეტყობინების დრო იმ პირობით, რომ შემცირებული გაფრთხილების ვადა არის საკმარისი იმისთვის, რომ ყველა დაინტერესებულ მყიდველს ჰქონდეს შეთავაზების შესაძლებლობა აქტივებისთვის.⁵³³ ინდივიდუალურ კრედიტორებს, კრედიტორთა კომიტეტებს, შეერთებული შტატების რწმუნებულებს, ისევე როგორც პოტენციურ მყიდველებს, შეუძლიათ გააპროტესტონ შეთავაზებული გაყიდვები და სატენდერო პროცედურები გაკოტრების წესის 6004(ბ) მიხედვით. მათ მიერ წარმოდგენილი არგუმენტების საფუძველზე სასამართლო დასაშვებად ცნობს გარიგებას.⁵³⁴

⁵³⁰ 11 bankruptcy code & article 363 (b)

⁵³¹ Tirado I., “Insolvency Practitioners' Fiduciary Duties: A Comparative Perspective”, 2018 , American Bankruptcy Law Journal, Vol. 1, pg.27.

⁵³² The Bankruptcy Rule 2002 article 2, (a)

⁵³³ Fishman Rm., and Gouveia GE., ‘What’s Driving Section 363 Sales after Chrysler and General Motors?’ (2010) 19 Norton Journal of Bankruptcy Law and Practice , 2010 , pg.355.

⁵³⁴ Warburton AJ., “Understanding the Bankruptcies of Chrysler and General Motors: a Primer” 60 Syracuse Law Review, 2010, pg. 567.

3. რეორგანიზაციის გეგმამდე აქტივების ნასყიდობა (pre-plan sale)

გასაკვირი არ არის, რომ პრაქტიკაში რეორგანიზაციის გეგმის მიხედვით აქტივების გაყიდვები სასურველი მეთოდია გაკოტრების აქტივების გასხვისებისგან განსხვავებით.⁵³⁵ აქტივების გაყიდვა, როგორც დადასტურებული რეორგანიზაციის გეგმის მიხედვით, ბევრად უფრო მარტივი, სწრაფი და ნაკლებად სარისკოა, ვინაიდან კრედიტორთა კლასიფიკაციის ვალდებულება და თანხმობის მიღება ამ შემთხვევაში არ ევალება მმართველს. აღსანიშნავია, რომ კრედიტორებს გარიგების საცილოობაზე პრეტენზიის, სარჩელის შეტანის უფლება არ აქვთ თუ არ არსებობს საგამონაკლისო წესი.⁵³⁶ როდესაც 1123-ის ტრანზაქციები ექვემდებარება მოთხოვნების ერთობლიობას მათ დამტკიცებამდე, 363(b) ტრანზაქცია მოითხოვს მხოლოდ „ინფორმაციის გადაცემასა და მოსმენას“ გაკოტრების მოსამართლის წინაშე, რაც მას საშუალებას აძლევს განიხილოს ტრანზაქციის შესაბამისობა რეორგანიზაციის გეგმასთან. რაც მთავარია, თუ რეორგანიზაციის გეგმის შესრულება, მასზე კრედიტორთა თანხმობის მოპოვება წლები გრძელდება, აღნიშნული აქტივების გაყიდვები, მისი სიმარტივიდან გამომდინარე სრულდება 2-3 თვეში.⁵³⁷ „გენერალ მოტორსის“ წინარე რეორგანიზაციის აქტივების ნასყიდობამ 42 დღე გასტანა, რაც ადასტურებდა ამ სამართლებრივი მექანიზმის აქტუალურობას.

კრიტიკოსთა აზრით, 363 გაყიდვის ჩატარება რეორგანიზაცია/რეაბილიტაციის გეგმის დადასტურებამდე ხშირად იწვევს შეშფოთებას, რომ დაჩქარებული მარშრუტი აქტივების გაყიდვების მოვალეს ანიჭებს არაპროპორციულ კონტროლს გაყიდვაზე და ამიტომ საეჭვო გარიგებებში ჩართვის საკმაო შესაძლებლობას იძლევა. კრედიტორთა მიერ გარიგების დადასტურება შედარებით დემოკრატიული პროცესია, რომელიც მოვალეს სთხოვს შესთავაზოს რეორგანიზაციის გეგმა და იმუშაოს კრედიტორებთან საერთო გადაკვეთის წერტილის მისაღწევად.⁵³⁸

უნდა აღინიშნოს, რომ s 363(b) წინასწარი გეგმის გაყიდვა შეიძლება იყოს დამტკიცებული გაკოტრების სასამართლოს მიერ ფაქტობრივი მოსმენის გარეშე, თუ

⁵³⁵ იხ. სკოლიო 40. 352.

⁵³⁶ Warburton AJ., “Understanding the Bankruptcies of Chrysler and General Motors: a Primer” 60 Syracuse Law Review, 2010, pg. 568

⁵³⁷ R. Steinberg, ‘Seven Deadly Sins in S 363 Sales’ (2005) 24 American Bankruptcy Institute Journal 22, 22.

⁵³⁸ X.Bo, „Comparative Insolvency Law || Pre-plan sales under s 363(b) in Chapter 11“, 2016, volume 10.4337/97, pg. 208.

შეტყობინება არის სათანადოდ მიცემული და თუ ასეთი მოსმენა დროულად არ არის მოთხოვნილი დაინტერესებული მხარის მიერ ან თუ არ არის საკმარისი დრო სხდომის ჩასატარებლად გაყიდვის განხორციელებამდე.⁵³⁹

აღნიშნული ნასყიდობა მოიცავს ერთ სავალდებულო კომპონენტს, კრედიტორთან ინფორმირებულობას აღნიშნული ტრანზაქციის შესახებ. მმართველმა უნდა გაითვალისწინოს, რომ თუ გარიგება იქნება არახელსაყრელი კრედიტორებისთვის და მათი ინტერესები არ იქნება გათვალისწინებული, ეს საფრთხეს შეუქმნის მეორე ნაბიჯს რეორგანიზაციის გეგმის მოწონებას, რაც საბოლოო ჯამში გადავა კომპანიის გაკოტრებამდე. ფიდუციური მოვალეობა გადის ამ შემთხვევაში დამოუკიდებლად მოქმედებასა და სამართლიან ფასად აქტივების გასხვისებაში.⁵⁴⁰

სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში „ლაიონელ კორპორაციის“ (Case” Committee of Equity Security Holders v Lionel Corp” საქმეში, შეიმუშავა სტანდარტი თუ რა შემთხვევაში იქნება გამართლებული მმართველის მიერ რეორგანიზაციის გეგმამდე აქტივების ნასყიდობა. ⁵⁴¹ ესენია;

- აქტივის პროპორციული ღირებულება მთლიანად შედის კომპანიაში;
- გადახდისუნარობის საქმისწარმოებაზე შეტანილი განაცხადიდან გონივრული დროის გასვლა დადასტურებულია;
- ალბათობა იმისა, რომ რეორგანიზაციის გეგმა იქნება შემოთავაზებული და უახლოეს მომავალში დადასტურებული;
- აქტივების გაყიდვის ეფექტი რეორგანიზაციის სამომავლო გეგმაზე;
- 363 ალტერნატივიდან, გაყიდვა, იჯარით გადაცემა რომელი იქნება გამოყენებული

⁵³⁹ See US Bankruptcy Code, article S 102(1)(b).

⁵⁴⁰ Warburton AJ., “Understanding the Bankruptcies of Chrysler and General Motors: a Primer” 60 Syracuse Law Review, 2010, pg. 569

⁵⁴¹ Karam M., “The Chrysler Bankruptcy and Future of 363(b) Transactions”, XI Houston Business and Tax Law Journal, 2011, pg. 422.

- რაც მთავარია მოსალოდნელია თუარა აქტივის ღირებულების კლება.⁵⁴²

ბოლო პუნქტი სასამართლოს აძლევს ფართე დისკრეციას შეაფასოს რამდენად მნიშვნელოვანი იყო აქტივების დროული რეალიზება. ამ "ღირებულების ცვლილების" ქვეშ მოსამართლეებს შეუძლიათ მიიღონ გადაწყვეტილებები თითოეული მოვალის საქმის გარშემო არსებული უნიკალური გარემოებების მიხედვით, რათა დაადგინონ, თუ როგორ დაკმაყოფილდა მმართველის მიერ გაკოტრების კანონის მიზნები.⁵⁴³ სადაც არ არის საკმარისი მტკიცებულება, რომელიც მიუთითებს აქტივების სწრაფად გაყიდვის გადაუდებელ აუცილებლობაზე ღირებულების შემცირებით, სასამართლომ შეიძლება დაასკვნას, რომ ეს არის კომპანიის აქტივების საუკეთესო რეალიზაცია რეორგანიზაციის გეგმის დადასტურებამდე.⁵⁴⁴ აქტივების ღირებულების სწრაფი ცვლილება საფონდო ბირჟაზე ჩვეულებრივი მოვლენაა, მას განსაკუთრებით უზრუნველყოფს გადახდისუუნარობის პროცესის დაწყება, შესაბამისად რეორგანიზაციის გეგმადე აქტივების გონივრულ ვადაში გაყიდვით, თუ ფასის ზრდა არ არის მოსალოდნელი, კომპანია ცალსახად სარგებელს იღებს.

4.მორატორიუმის გამოცხადების 60 დღიანი ვადა

აშშ გაკოტრების კოდექსი არ ითვალისწინებდა მოცდის პერიოდს თუ რა ვადაში შეეძლო მმართველს აქტივების გასხვისება. პრაქტიკოსები ერთხმად თანხმდებიან, რომ ძალიან მოკლე პერიოდში ვერ მოხდება ფასის გონივრული განსაზღვრა და დაინტერესებული მყიდველების ინფორმირებულება. 2012 წელს ამერიკის გაკოტრების ინსტიტუტმა (ABI) დააარსა კომისია მე-11 თავის („კომისია“) რეფორმის შესასწავლად და აშშ-ს რეორგანიზაციის კანონების ყოვლისმომცველი შეფასება. ბიზნესის კომისია შეიქმნა ფინანსური ბაზრის ტენდენციების ცვლილებებზე რეაგირებისთვის.⁵⁴⁵

⁵⁴² Case” Committee of Equity Security Holders v Lionel Corp.” (In re Lionel Corp.) 772 F.2d 1063 (2d Cir. 1983) pg.1071

⁵⁴³ Karam M., “The Chrysler Bankruptcy and Future of 363(b) Transactions”, XI Houston Business and Tax Law Journal, 2011, pg. 426

⁵⁴⁴ J. Uziel, „Section 363(b) Restructuring Meets the Sound Business Purpose Test with Bite: An Opportunity to Rebalance the Competing Interests of Bankruptcy Law“ (2011) 159 University of Pennsylvania Law Review, pg. 1202.

⁵⁴⁵ American Bankruptcy Institute, Final Report of the ABI Commission to Study the Reform of Chapter 11 (2014) (‘the ABI Commission Report’) accessed 30 July 2015, pg.205.

კომისიის დასკვნით რეკომენდირებულია, რომ რწმუნებულს ან DIP-ს არ მიეცეს უფლება ჩაატაროს აუქციონი, ან მიიღოს ასეთი გაყიდვის ტრანზაქციის საბოლოო დამტკიცება პეტიციის თარიღიდან ან შემსუბუქების ბრძანების თარიღიდან 60 დღის განმავლობაში. მან ასევე დააზუსტა, რომ სასამართლომ არ უნდა შეამციროს 60-დღიანი მორატორიუმი, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც მმართველი აჩვენებს მკაფიო და დამაჯერებელ მტკიცებულებს, რაც მაღალი ალბათობით ადასტურებს, რომ მოვალეთა აქტივების ღირებულება შეიძლება მნიშვნელოვნად შემცირდეს ამ 60 დღის განმავლობაში და დაადგინდეს, რომ შემოთავაზებული გაყიდვა აკმაყოფილებს pre-sale გაყიდვის პრინციპებში დადგენილ სტანდარტებს.⁵⁴⁶ კომისიის მიერ რეკომენდებული პრინციპები შეესაბამებოდა რეორგანიზაციის გეგმებზე დაწესებული სტანდარტებს, მათ შორის მოთხოვნას, რომ: გაყიდვა შეესაბამებოდეს მოქმედ გაკოტრების კოდექსის დებულებებს; გაყიდვა შემოთავაზებულია კეთილსინდისიერად; და მოვალემ უნდა შეინარჩუნოს შემოსავალი, რომელიც საკმარისია რეალიზაციის დახურვის შედეგად წარმოქმნილი ადმინისტრაციული ხარჯების დასაფინანსებლად.

5. საქმე “GULF COAST OIL CORP.”

In re Gulf Coast Oil Corp.-ში, სამხრეთის ტეხასის ოლქის გაკოტრების სასამართლო დილემის წინაშე აღმოჩნდა, დათანხმებოდა თუ არა მოვალის ყველა აქტივის გაყიდვას მის ერთპიროვნულად უზრუნველყოფილ კრედიტორზე. ამ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ ნათელი მოჰფინა გაკოტრების ბოლო დროს განვითარებულ მოვლენებს და გამოთქვა შეშფოთება, რომ „მოვალეთა რეორგანიზაციისა და რეაბილიტაციის კონცეფცია საფრთხეშია“.⁵⁴⁷

მოცემულ გადაწყვეტილებაში მოსამართლე იხილავს საკითხს, აუცილებელია თუ არა გარანტიები უფლებების დასაცავად, რომლებიც შეიძლება განხორციელდეს გეგმის დადასტურების კონტექსტში. ამ ანალიზის გასაგებად, მოსამართლე სტინმაც In re Gulf Coast Oil Corp. წარმოადგინა ფაქტორების არაექსკლუზიური სია, რომლებიც შეიძლება

⁵⁴⁶ American Bankruptcy Institute, Final Report of the ABI Commission to Study the Reform of Chapter 11 (2014) ('the ABI Commission Report') accessed 30 July 2015, pg.213

⁵⁴⁷ Case In re Gulf Coast Oil Corp., 404 B.R. 407 (Bankr. S.D. Tex. 2009)

განიხილებოდეს აქტივების გაყიდვის დასადასტურებლად რეორგანიზაციის გეგმის დამტკიცებამდე. ესენია:

1. მტკიცებულება დაუყოვნებლივ გაყიდვის აუცილებლობის შესახებ;
2. გაყიდვის პროცესის ბიზნეს დასაბუთება გეგმის დადასტურების პროცესისგან განცალკევების შესახებ;
3. სათანადო პროცესის დაკმაყოფილება კრედიტორთა და წილობრივი პროცენტის მფლობელთა კომიტეტები მონაწილეობით;
4. აქტივების ნასყიდობის ხელშეკრულება, რომელიც შექმნილია კონკურენტული ტენდერის ორგანიზაზებისთვის;
5. აქტიური ბაზრის არსებობა და აგრესიული მარკეტინგული ძალისხმევა;
6. მოვალის ფიდუციარების უინტერესობა;
7. შედის თუ არა გაყიდვაში მოვალის „გვირგვინის სამკაული“ “crown jewel”⁵⁴⁸;
8. ეძებს თუ არა მყიდველი საგანგებო დაცვას, როგორცაა მემკვიდრეების პასუხისმგებლობის დაცვა, რომელიც შეიძლება უზრუნველყოს მე-11 თავის გეგმამ;
9. აქტივების გაყიდვის ტვირთი როგორც რეორგანიზაციის გეგმის ნაწილი;
10. გაყიდვით კომპანიას ექმნება სარგებელი თუ მხოლოდ შერჩეული კრედიტორები დაკმაყოფილდებიან;
11. შესაძლებელია თუ არა ზოგადი დაცვის გარანტიების გავრცელება pre-sale?
12. წარმოდგენილია თუ არა ფართე ინტერესები და ინფორმაცია ადეკვატურია თუარა მოსამართლისთვის რათა გასცეს გაყიდვის უფლებამოსილება⁵⁴⁹

გაკოტრების სასამართლომ სამართლებრივი ჩარჩო მიიღო Gulf Coast Oil-ში ანალიზში, რაშიც ჩართო რამდენიმე ახალი ფაქტორი, რაც აძლიერებს წინასწარი გეგმის s 363(b) გაყიდვებში შემოწმებას სამართლიანი და გონივრული ფასის უზრუნველსაყოფად.

⁵⁴⁸ Crown jewel- ეწოდება ყველზე ღირებულ აქტვს, მათშორს კომპანიის ნოჭაჟ, გუფილს დ ასე შემდეგ.

⁵⁴⁹ Case In re Gulf Coast Oil Corp., 404 B.R. 407 (Bankr. S.D. Tex. 2009) 422.

მაგალითად, Gulf Coast Oil- საქმეში, ერთ-ერთი მიზეზი, რის გამოც სასამართლომ უარყო შუამდგომლობა აუქციონის პროცედურის დამტკიცების შესახებ და წინადადება 363-ე სტანდარტის შესაბამისად არსებითად მთელი მათი აქტივების გაყიდვის შესახებ იყო ის, რომ სასამართლო შემფოთებული იყო, რომ მარკეტინგულმა პროცესმა აჩვენა, რომ არ არსებობდა აქტიური ბაზარი რომ მოვალეთა ქონება სამართლიან ფასად გაიყიდებოდა.⁵⁵⁰ აქტივების გაყიდვის დამტკიცებისას გაკოტრების საქმის წარმოებაში, სასამართლოები ზოგადად მოითხოვენ, რომ შესყიდვის ფასი იყოს სამართლიანი და გონივრული.⁵⁵¹

6.2021 წლის საქმე Ballast Phoenix ინგლისი

Ballast Phoenix Limited [2021] EWHC 1430 (Ch) არის საქმე⁵⁵², რომელიც განიხილებოდა იუსტიციის უმაღლეს სასამართლოში ინგლისსა და უელსში 2021 წელს.

საქმე ეხებოდა Ballast Phoenix Limited-ს, ნარჩენების მართვის კომპანიას, რომელიც გადაეცა ადმინისტრაციაში. კომპანიის ადმინისტრატორებმა მოითხოვეს სასამართლოს გადაწყვეტილება კომპანიის აქტივების გაყიდვის შესახებ, რომელიც მოიცავდა ნარჩენების ენერჯიაზე გადამყვან ქარხანას.

აქტივების გაყიდვას ეწინააღმდეგებოდა კრედიტორთა ჯგუფი, რომლებიც აცხადებდნენ, რომ მათ ჰქონდათ წინასწარი ინტერესი აქტივებით და რომ გაყიდვა უსამართლოდ დააზარალებდა მათ უფლებებს.

სასამართლოს სთხოვეს განესაზღვრა, ჰქონდათ თუ არა ადმინისტრატორებს აქტივების გაყიდვის უფლებამოსილება და იქნებოდა თუ არა გაყიდვა მთლიანად კრედიტორების ინტერესებში.

თავის გადაწყვეტილებაში სასამართლომ დაადგინა, რომ ადმინისტრატორებს ჰქონდათ უფლება გაეყიდათ აქტივები და რომ გაყიდვა შედიოდა კრედიტორების საუკეთესო ინტერესებში. სასამართლომ დაადგინა, რომ აქტივების ღირებულება სავარაუდოდ შემცირდებოდა, თუ ისინი სწრაფად არ გაიყიდებოდა და რომ გაყიდვა

⁵⁵⁰ იქვე 428.

⁵⁵¹ Fishman and Gouveia, 'What's Driving Section 363 Sales after Chrysler and General Motors?', pg. 354.

საშუალებას მისცემდა კრედიტორებს მიეღოთ უფრო მაღალი ანაზღაურება, ვიდრე სხვაგვარად მიიღებდნენ.

სასამართლომ ასევე განიხილა მოწინააღმდეგე კრედიტორების უფლებები, მაგრამ საბოლოოდ დაადგინა, რომ მათი ინტერესები უსამართლოდ არ დაზარალდება გაყიდვით.

საერთო ჯამში, საქმე ხაზს უსვამს გადახდისუუნარობის პროცესებში სხვადასხვა დაინტერესებული მხარის ინტერესების დაბალანსების მნიშვნელობას. იგი ასევე ხაზს უსვამს ადმინისტრატორთა მიერ სწრაფად და ეფექტურად მოქმედების აუცილებლობას, რათა მაქსიმალურად გაზარდონ კომპანიის აქტივების ღირებულება მისი კრედიტორების სასარგებლოდ.

ქართული კანონმდებლობით არ არის გათვალისწინებული სპეციალური ფიდუციური მოვალეობა, რაც რეაბილიტაციის გეგმამდე აქტივების გასხვისებას მოიაზრებს, შესაბამისად ამ ნაწილში მხოლოდ ამერიკული მოდელია წარმოდგენილი.

დასკვნა

სადისერტაციო ნაშრომის მიზანს წარმოადგენდა რეაბილიტაციის პროცესში მმართველის ფიდუციური მოვალეობების სამართლებრივ კონტექსტში განხილვა, მათი სისტემატიზაცია და ცალკეულ მოქმედებათა იდენტიფიკაცია. მთავარი ამოცანა იყო სათანადო რეკომენდაციების წარმოდგენით ეროვნული კანონმდებლობით დადგენილი ხარვეზების გასწორება. მიზნის მისაღწევად წარმოდგენილ იქნა შედარებით-სამართლებრივი კვლევის მეთოდით ანგლო-ამერიკული მოდელის, ევოკავშირის რეგულაციისა და ქართული მოდელის ურთიერთმიმართების დადგენა.

სადისერტაციო ნაშრომმა შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში განიხილა გადახდისუუნარობის პროცესში მმართველის ფიდუციური მოვალეობების სახეები, საზღვრები და მათი დარღვევის შედეგად წარმოშობილ შედეგები. მაშინ როდესაც ბევრი ევროპული ქვეყანა ახალი დირექტივის იმპლემენტაციის პროცესშია, საქართველომ შეძლო თანამედროვე, მოქნილი კანონმდებლობის შექმნა, რომელიც თავისი არსით უნიკალურია და ასე პირდაპირ ახალი რეგულაციის „გადმოწერას“ არ ემსახურება.

უნდა აღინიშნოს, რომ სადისერტაციო ნაშრომში მოყვანილი ყველა რეკომენდაცია ემსახურება მის საკანონმდებლო ხარვეზის გასწორებასა და ბუნდოვანი ნორმების დაზუსტებას. იმის გათვალისწინებით, რომ სადისერტაციო ნაშრომის ცალკეულ ნაწილს ახლავს შუალედური შეჯამება, ამ ნაწილში მოცემული იქნება კვლევის შედეგად მიღებული ძირითადი დასკვნები და რეკომენდაციები.

საკითხი 1. ახალი კანონით მმართველის სტატუსი და როლი შესაბამისობაშია ევოკავშირის დირექტივასთან, ვინაიდან ლიცენზირების პროცედურის შემოღებამ განაპირობა კვალიფიციური და კომპეტენტური მმართველების პრაქტიკაში შემოსვლა. დადებითად უნდა შეფასდეს ასევე პროფესიული დაზღვევის შემოტანა, რაც კიდევ ზრდის მმართველის სანდოობის ხარისხს. დირექტივის იმპერატიული დანაწესია პრეამბულის 87-ე მუხლით გადმოცემული, რომელიც ავალდებულებს სახელმწიფოს რომ შექმნას მმართველის მაკონტროლებელი/ზედამხედველი ორგანო, რომელიც ეთიკური ვალდებულებების ან ფიდუციური მოვალეობის დარღვევის შედეგად გამოიყენებს შესაბამის სანქციებს, როგორციაა საქმიანობის შეზღუდვა ან

შეწყვეტა. მართალია საქართველომ 2021 წელს მიიღო ახალი კანონი, თუმცა ზედამხედველი ორგანოს დაფუნდების ვალდებულება შეუსრულებელია, შესაბამისად.

1.რეკომენდაცია. შეიქმნას საქართველოში ზედამხედველი ორგანო, რომელიც პერიოდულად შეამოწმებს და კონტროლს გაუწევს მმართველის საქმიანობას. მაკონტროლებელ ორგანოს მიეცეს უფლებამოსილება, ინდივიდუალურად განიხილოს მმართველის საქმეები და ეთიკური ვალდებულებების ან ფიდუციური მოვლაობის დარღვევის შემთხვევაში გაატაროს მკაცრი ღონისძიებები, როგორცაა მმართველის საქმიანობის დროებითი შეზღუდვა, ან საქმიანობის აკრძალვა.

ბ) როგორც პრაქტიკის ანალიზმა ცხადყო, წარმატებული რეორგანიზაცია ხორციელდება უმეტესად მაშინ, როდესაც მოვალე რჩება მართვაში. ეს არის მოასალოდნელი გადახდისუუნარობის პერიოდი, რომელიც დამოკიდებულია დირექტორის გონივრულ მოქმედებაზე. გაკოტრების პრევენციის მიზნით, დროული რეაბილიტაციის პროცესის გახსნა სწორედ საწარმოს გადარჩენის გზაა. re Calpine Corporation (Bankr. S.D.N.Y. 2007) ეს არის უნიკალური საქმე, სადაც ვხედავთ რომ დროული რეაბილიტაციის გახსნითა და სასამართლოს გონივრული მოქმედებით, საწარმო რეაბილიტირდება. საინტერესოა, რომ მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის 41-ე მუხლის თანახმად, დირექტორის ფიდუციური მოვალეობის, კერძოდ კომპანიზე ზრუნვის მოვალეობის დარღვევაა თუ მან დროულად არ გახსნა გადახდისუუნარობის საქმისწარმოება. ბრალეული გაჭინაურება არამხოლოდ დირექტორის პასუხისმგებლობას დააყენებს, არამედ კომპანიის რეაბილიტაციის რისკებს შეამცირებს. აქედან გამომდინარე მნიშვნელოვანია შემდგომი რეკომენდაცია:

2.რეკომენდაცია. რეაბილიტაციის რეჟიმის გახსნის შემდეგ, სავალდებულოა გონივრული ვადა მიეცეს დირექტორს განახორციელოს რეაბილიტაციის გეგმა. მომენტალურად მისი გადაყენება და რეაბილიტაციის მმართველის დანიშვნა ვერ უზრუნველყოფს ქვეყნის მთავარ პრიორიტეტს „რეაბილიტაციას“. სასამართლო უნდა იყოს კეთილგონივრულად ფრთხილი დირექტორის რეაბილიტაციის მმართველით შეცვლის პროცესში.

გ) საკანონმდებლო ხარვეზად შესაძლებელია შეფასდეს ის ფაქტი, რომ განსხვავებით ანგლო-ამერიკული მოდელისგან, ქართული მოდელი უპირობოდ აღიარებს, რომ რეაბილიტაციის მმართველს მოვალის კრედიტორების მიმართ აკისრია ფიდუციური მოვალეობა, თუმცა რა მოქმედებების განხორციელებას გულისხმობს ეს, არ საუბრობს.⁵⁵³

ნორმა ბუნდოვანია და გადამისამართებას აკეთებს „მეწარმეთა შესახებ“ კანონისკენ, რაც თავისი არსით განსხვავებულ მოვალეობებს აკისრებს მმართველს. უფრო დიდი პრობლემა იქნა დანახული, როდესაც მოსამართლეებმა დაიწყეს ფიდუციური მოვალეობის „მეწარმეთა შესახებ“ კანონიდან ანალოგიით გადმოტანა.⁵⁵⁴ იმ მარტივი მიზეზით, რომ მეწარმეთა შესახებ კანონის შემთხვევაში აქტიონერების წინაშე აქვს მმართველს ფიდუციური მოვალეობა, ხოლო გადახდისუნარობის პროცესში კი კრედიტორების წინაშე გააჩნია აღნიშნული ვალდებულება, რაც შემდგომში სრულიად ცვლის მოქმედების სურათს. აღნიშნულმა ზოგადმა ჩანაწერმა გამოიწვია სასამართლო გადაწყვეტილების ბუნდოვანება.⁵⁵⁵ შესაბამისად, შემდეგი რეკომენდაცია არის:

3.რეკომენდაცია რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ საქართველოს კანონის 75-ე მუხლს დაემატოს ფიდუციური მოვალეობის დეფინიცია და სახეები.

4.რეკომენდაცია დაზუსტდეს ბუნდოვანი ჩანაწერი „რეაბილიტაციის მმართველს რეაბილიტაციის მიზნების მისაღწევად და ვალდებულებების შესასრულებლად აქვს „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით სამეწარმეო საქმიანობის სუბიექტის მართვაზე, ხელმძღვანელობასა და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილი პირისთვის მინიჭებული ყველა უფლებამოსილება და ყველა შესაბამისი ვალდებულება.“⁵⁵⁶

⁵⁵³ იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 75, 1-ლი პუნქტი.

⁵⁵⁴ იხ. საქმე №2/5933-22, 2022 წლის 6 ივნისი. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგია მოსამართლე - არჩილ კოჭლამაზაშვილი, შპს „ჰეფი“ რეაბილიტაციის გახსნის მოთხოვნა.

⁵⁵⁵ იხ. საქმე საქმე №2/25812-22, 2022 წლის 26 ოქტომბრის, სასამართლოს განჩინება, მოვალის მართვიდან ჩამოშორებისა და მოვალისათვის რეაბილიტაციის მმართველის დანიშვნის შესახებ.

⁵⁵⁶ იხ. იხ. „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, 18/09/2020. მუხლი 75, 1-ლი ნაწილი.

დ) შემდეგი საკითხი, რომელიც ასევე კვლევის ფარგლებში გამოწვევად დადგა, იყო ნორმათა სისტემატიზაციის პრობლემა. მაგ. მართველის მიერ გულმოდგინე ზრუნვის განხორციელება მოიცავს რამოდენიმე ელემენტს, მათ შორის ანგარიშგებასა და ეფექტურ კომუნიკაციას კრედიტორებსა და სხვა მონაწილე სუბიექტებთან. ანგარიშგების ვალდებულება არის ძალიან ბევრ ნორმაში გაფანტული, მაშინ როდესაც ფიდეციური მოვალეობის ერთ-ერთი სახის ქვეელემენტია.

შესაბამისად მეორე რეკომენდაცია არის შემდეგი:

5.რეკომენდაცია დაჯგუფდეს და სისტემატიზირდეს მმართველის მოქმედების სახეები ფიდეციურ მოვალეობასთან.

5.1 რეკომენდაციით, კი კანონში განისაზღვროს მმართველის პასუხისმგებლობის ზომა (ფიდეციური მოვალეობის სახე) , მის მიერ მოყვანილი კადრების მოქმედებებზე, რამაც ფინასური ზიანი მიაყენა ბენეფიციარებს.

ე) კვლევამ აჩვენა, რომ კანონი არ მოიცავს ინტერესთა კონფლიქტის სახეებსა და მისი გამოვლენის შემთხვევაში მმართველის მიერ განსახორციელებელ მოქმედებებს. ინტერესთა კონფლიქტის თავიდან აცილება არის მმართველის ფიდეციური მოვალეობის შემადგენელი ელემენტი. აქედან გამომდინარე, ძალიან დიდ პრობლემას წარმოადგენს მისი არარსებობა საკანონმდებლო ჩარჩოში. აქვე უნდა განიმარტოს, რომ ინტერესთა კონფლიქტის გამოვლენის შემთხვევებში რიგი საფეხური და მოვალეობებია გაწერილი მის სამართავად, როგორცაა მაგალითად, გამჟღავნების ვალდებულება, თანაპრაქტიკოსის დანიშვნა და ასე შემდეგ. აქედან გამომდინარე ბოლო რეკომენდაცია იქნებოდა:

6.რეკომენდაცია განისაზღვროს ინტერესთა კონფლიქტის მარეგულირებელი ნორმები, რომლითაც განისაზღვრება მისი დეფინიცია, ბენეფიციარები და ინტერესთან კოფლიქტის სახეები.

7.რეკომენდაცია შემუშავდეს და დაემატოს ნორმა, რომელიც მმართველის ვალდებულებას განსაზღვრავს ინტერესთა კონფლიქტის აღმოჩენისას.

ერთიანობაში უნდა აღინიშნოს, რომ სამართალი და ეკონომიკა ურთიერთდაკავშირებული სფეროებია. ეკონომიკის განვითარება პირდაპირ

დაკავშირებულია საწარმოთა რეაბილიტაციასთან, რაც წინდახედული მმართველის სწორად განხორციელებული მოქმედების შედეგია. ფიდუციური მოვალეობების განსაზღვრამ, უახლესი გადაწყვეტილებების განხილვამ უზრუნველყო რეაბილიტაციის მმართველის პოტენციური შეცდომების პრევენცია, რაც ეკონომიკის გაძლიერების საწინდარია. ამ უკანასკნელის განვითარება კი დიდწილადაა დამოკიდებული კანონმდებლის მიერ ნორმატიული ინსტრუმენტების სათანადო გამოყენებასა და კანონის უზენაესობასთან, რამაც საწარმოს რეაბილიტაციის საქმეში გადამწყვეტი როლი უნდა შეასრულოს. აქედან გამომდინარე, აუცილებელია სამართალშემოქმედმა დროულად აამოქმედოს თავისი ბერკეტები და ხარვეზების საუკეთესო საერთაშორისო პრაქტიკასთან მისადაგებული გარდაქმნის გზით, შექმნას წამყვანი რეორგანიზაციის პრევენციული ჩარჩო.

ბიბლიოგრაფია

ა) ქართულენოვანი ლიტერატურა

- მიგრიაული რ., „გაკოტრების სამართლის განვითარების მოკლე ისტორია“ , შესავალი გაკოტრების სამართალში,თბილისი 2006;
- რუხაძე ა. „გაკოტრების სამართლის განვითარების ისტორიული მიმოხილვა“, ქართული სამართლის მიმოხილვა 7/2004-4, 2004;
- ქადარია ს. "რეაბილიტაციის პროცესის ისტორიული განვითარება" , სამართლის ჟურნალი #1 ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა ISSN 1987-7668, 2022;
- მიგრიაული რ., „შესავალი გაკოტრებისა და გადახდისუუნარობის სამართალში“ გამომცემლობა ბონა კაუზა,თბილისი, 2017;
- ქადარია ს., „რეაბილიტაციის პროცესის გახსნის თავისებურებები ქართული და იაპონური სამართლის ჭრილში“ , სოციალურ მეცნიერებათა ვექტორები, 2021;
- მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით“, GIZ, 2021;

ბ) უცხოენოვანი ლიტერატურა

- Havenga M., Fiduciary Duties of Company Directors with specific regard to Corporate Opportunities Transactions of the Centre for Business Law, University of the Free State, 1998;
- Finch V., “Insolvency Practitioners”, Corporate Insolvency Law, Cambridge University Press, 2012;
- Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, 2021;
- Shaiman S. L., The History of Imprisonment for Debt and Insolvency Laws in Pennsylvania as They Evolved from the Common LawThe American Journal of Legal History Vol. 4, No. 3Published By: Oxford University Press, 1960;
- Quilter M., ‘The Quality of Mercy-The Merchant of Venice in the Context of the Contemporary Debt and Bankruptcy Law of England’, 6 Insolvency Law Journal 43, 1998;
- Hayek M., Principles of Bankruptcy in Australia, University of Queensland Press, 1962;

- Levinthal L.E. “THE EARLY HISTORY OF ENGLISH BANKRUPTCY”, University of Pennsylvania Law Review”, Pennsylvania Law School. 1919;
- Jordan CH. The Historical Evolution of the Bankruptcy Discharge, 65 Am. Bankr. L. J., 331-2, 1991;
- Demarco R. “Bankruptcy Laws of England – Elizabethan Era”, DATED: History of Bankruptcy, part 6. 2013;
- Allsop, J L B; Dargan, L --- "The History of Bankruptcy and Insolvency Law in England and Australia" 2013;
- Edelman J., Meehant H. and Cheung G., “The evolution of bankruptcy and insolvency laws and the case of the deed of company arrangement, Lloyd's maritime and commercial law quarterly, ISSN 0306-2945, №. 4, 2019;
- Lobban C., ‘Joint Stock Companies’ in The Oxford History of the Laws of England, 13 Vols Oxford, 2003;
- Korres K., “Bankrupting Bankruptcy: Circumventing Chapter 11 Protections Through Manipulation of the Business Justification Standard in s 363 Asset Sales, and a Refined Standard to Safeguard Against Abuse”, 63 Florida Law Review 959, 2013;
- Karam M., “The Chrysler Bankruptcy and Future of 363(b) Transactions”, XI Houston Business and Tax Law Journal, 2011;
- Warburton AJ., “Understanding the Bankruptcies of Chrysler and General Motors: a Primer” 60 Syracuse Law Review, 2010;
- Gleeson, Justin T; Watson, J A; "Historical Foundations of Australian Law - Volume II: Commercial Common Law", the Federation Press, 2013;
- Taylor J, “The Criminalization of Company Fraud in Nineteenth –Century Britain” Oxford University Press, 2013;
- Shaiman S. L., The History of Imprisonment for Debt and Insolvency Laws in Pennsylvania as They Evolved from the Common Law The American Journal of Legal History Vol. 4, No. 3 (Jul., 1960), Published By: Oxford University Press, 1960;
- Holdsworth W., “A History of English Law’, 7th edn Methuen & Co, 1956;
- Markham Lester M., “Victorian Insolvency”, Clarendon Press, 1995;

- Marks, 'Insolvency Act 2000: the practitioner exposure to the cold winds of the moratorium' 2003;
- Sims H., Lai R., Levy N., Ramel S., Doyle H., Hannant J., Parsons S., „Insolvency Practitioners : Appointment, Duties, Powers and Liability“, Edward Elgar Publishing Ltd, 2020;
- Pottow A.E.J, “ Fiduciary Duties in Bankruptcy and Insolvency “, University of Michigan Law School, Law & Economic working Papers 135., Published by University of Michigan Law School Scholarship Repository, 2018;
- Taylor J., “The Criminalization of Company Fraud in Nineteenth –Century Britain” Oxford University Press, 2013;
- Manganeli P., The Evolution of the Italian and U.S. Bankruptcy Systems—A Comparative Analysis, 5 J. BUS. & TECH. L. 2010;
- Eyal Z. G., “Implementing the European Insolvency Regulation: A Uk Perspective”, European Business Organization Law Review 8: 605-619 605, 2007;
- Virgos, M., Garcimartin, F. The European Insolvency Regulation: Law and Practice. Hague: Kluwer Law International, 2004, p. 157 or Bělohávek, A., J. Evropské insolvenční právo. Bulletin advokacie, 2007;
- McCormack G., 'Jurisdictional Competition and Forum Shopping in Insolvency Proceedings', 68 Cambridge Law Journal, 2009;
- Eyal Z. G., “Implementing the European Insolvency Regulation: A Uk Perspective”, European Business Organization Law Review 8: 605-619 605, 2007;
- Garrido J. No Two Snowflakes the Same: The Distributional Question in International Bankruptcies', 46 Texas International Law Journal 2011;
- Moss G., 'Group Insolvency – Choice of Forum and Law: The European Experience Under the Influence of English Pragmatism', 32 Brooklyn Journal of International Law, 2008;
- Federico M. Mucciarelli. Insolvency Law in the EU and Its Political Dimension. European Business Organization Law Review 14: 175-200 17, 2013;
- Gil-Robles J., Sánchez-Navajas P., “Directive 2019/1023 of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge

of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 ("Directive on restructuring and insolvency"), 2/07/2019;

- Goncharov N., "Priority Rules Under the Directive (EU) 2019/1023 and the Shareholder-Creditor Agency Problem- A comparative legal research", 2019;
- Eidenmüller H., 'The Rise and Fall of Regulatory Competition in Corporate Insolvency Law in the European Union', *European Business Organization Law Review*, 2019;
- Mannan M., "Are Bangladesh, India and Pakistan Ready to Adopt the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency" , *International Insolvency Review* 25 (3), 2016;
- Block-Lieb S., Halliday T., "Incrementalisms in Global Lawmaking" 32 *BROOK. J. INT'L L.*,2007;
- Pottow J., "Procedural Incrementalism: A Model for International Bankruptcy,"*VIRG. J. INT'L L.* 935, 1011, 2005;
- Clift J., " Choice of Law and the UNCITRAL Harmonization Process", *Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law*, Volume 9, Issue 1, Article 3. 2014;
- Dawson A., "The Problem of Local Methods in Cross-Border Insolvencies " , *University of Miami Legal Studies Research Paper*, *Berkeley Business Law Journal* No. 16-14, Vol. 12, 2015;
- Moustaira E., "International Insolvency Law", Cham : Springer International Publishing : Imprint: Springer, 2019;
- Ho Ch., "Cross-Border Insolvency Principles and Practice", st edn, Sweet & Maxwell, 2016;
- Franken S., "Cross-Border Insolvency Law: A Comparative Institutional Analysis" , *Oxford Journal of Legal Studies* 2014;
- Susan Block-Lieb and Terence Halliday, 'Harmonization and Modernization in UNCITRAL's Legislative Guide on Insolvency Law' 42 *Texas Int'l LJ*, 2007;
- Jackson Th., "Avoiding Powers in Bankruptcy", *Stanford Law Review*, 1984;
- Bar CH., Clive E., Nolke H., "Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law", Sellier European Law Publishers GmbH, 2009;
- Thomas H. Jackson, "The Logic and Limits of Bankruptcy Law" Harvard University Press 1986, and Beard, 2001;

- Bork R., “Corporate Insolvency Law” , Intersentia, 2020;
- Grant J.L.L, “Party Autonomy and Third-Party Protection in Insolvency Law”, Insol Eorpe 2019;
- Zwieten K., “Goode on Principles of Corporate Insolvency Law”, 5th ed., Sweet& Maxwell 2018;
- Bork R., Veder M., “Harmonisation Of Transactions Avoidance Law”, Intersentia, 2022;
- Reuss P.M., “ An Overview of Various Interests Protected by Insolvency Law”, Mohr Siebeck, 2011;
- Bickford-Smith J., "The Fiduciary Duty of Insolvency Practitioners", 2013, International Company and Commercial Law Review, Vol. 1, pg. 65, 2013;
- Hahn D., ‘Concentrated Ownership and the Control of Corporate Reorganisations’, 4 JCLS 1, 2004;
- Bogart D., “Liability of Directors of Chapter 11 Debtors in Possession: “Don't Look Back-Something May Be Gaining on You,” 68 Am. Bankr. L.J. 155, 1994;
- Cuevas C. J., The Myth of Fiduciary Duties in Corporate Reorganization Cases, 73 Notre Dame L. Rev. 385, 1988;
- Marion Wilson W., “ Restoring Faith in Fiduciaries by Dumping “Due Diligence” and Tolling the Statute of Limitations for Postpetition Breach of Fiduciary Duty in Chapter 11”, Emory Bankruptcy Developments Journal Spring, 2006;
- Jacobs, L.”Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, in Omar, P.J. & Gant, J.L.L. (Eds.) Research Handbook on Corporate Restructuring. Cheltenham: Edward Elgar, 2021;
- Walton P., ‘Insolvency litigation - a case of ‘if it ain't broke, don't fix it?’ Insolv Int 9, 2015;
- Valsan R., ‘Fiduciary Duties, Conflict of Interest and Proper Exercise of Judgment’ 62 McGill LJ 1,2016;
- Bailey P., , ‘Insolvency Service Consults on Insolvency Practitioner Fees and IP Regulation’, Edward Elgar Publishing 2014;
- Hahn D., ‘Concentrated Ownership and the Control of Corporate Reorganisations’ , 2004, 4 JCLS 1, 2004;

- Milman D., *Governance of Distressed Firms* , Edward Elgar Publishing, 2013;
- Velasco J., ‘Delimiting Fiduciary Status’ in D Smith and A Gold (eds), *Research Handbook on Fiduciary Law* , Edward Elgar Publishing, 2018;
- Finch V., Milman D., “Corporate Insolvency Law Perspectives and Principles”, Cambridge University Press, 2017;
- Sealy D., Baily M., “Annotated Guide to the Insolvency Legislation 2016”, Sweet & Maxwell, London, 2016;
- Chapman M., “The Insolvency Service’s View of Regulation, Recovery (winter) 2005;
- Anderson H. “Insolvency Practitioners: Professional Independence and Conflict of Interest”, Stevens London, 2018;
- Hornan L., “The Changing Face of Insolvency Practice”, *International Accountant* 24, 2005;
- Hahn D., ‘Concentrated Ownership and the Control of Corporate Reorganisations’, 2004, 4 JCLS 1, 2004;
- Johnston J., ‘Natural Law and the Fiduciary Duties of Business Managers’, 8 *Journal for Markets and Morality* 27, 2005;
- Cassim F., “Contemporary Company Law”, 2nd edn, Juta, 2012;
- R Bradstreet, ‘The Leak in the Chapter 6 Lifeboat: Inadequate Regulation of Business Rescue Practitioners May Adversely Affect Leaders’ Willingness and Growth of the Economy’ 22 *SAMLJ* 195, 2010;
- MOWBRAY J., “Lewin on Trusts”, London: Sweet & Maxwell 18th ed., 2008;
- WATERS D.W.M., GILLEN M., and SMITH L., *Waters’ Law of Trusts in Canada*, Toronto: Thomson/Carswell 4th ed., 2012;
- SMITH L., ‘The Duties of Trustees in Comparative Perspective’, 24 *European Review of Private Law* , 2016;
- Jacobs L., “Corporate insolvency practitioners: Ethics and fiduciary duties”, *Research Handbook on Corporate Restructuring*. Cheltenham: Edward Elgar, 2021;
- MILLER P., “Justifying Fiduciary Remedies”, in 63 *UTLJ* , 2013;
- MILLETT P., “Bribes and Secret Commissions Again”, in 71 *CLJ* 2012;

- Chambers R., Mitchell C., Penner J., “Philosophical Foundations of Proprietary Remedies’ (eds.), *Philosophical Foundations of Unjust Enrichment* (Oxford: O.U.P., 2009;
- Valsan R., ‘Fiduciary Duties, Conflict of Interest and Proper Exercise of Judgment’, 62 *McGill LJ* 1, 2016;
- Velasco J., ‘Delimiting Fiduciary Status’, D Smith and A Gold (eds), *Research Handbook on Fiduciary Law* (Edward Elgar Publishing, 2018;
- Glover J. and Duns J., ‘Insolvency Administrations at General Law: Fiduciary Obligations of Company Receivers, Voluntary Administrators and Liquidators’, 9 *Insolv LJ*, 2001;
- Anderson C., ‘Miracle Workers or Ambulance Chasers? The Role of Administrators in the Part 5.3A Process’, 12 *Insolv LJ* 238, 2004;
- Berriman J. Smith L., ‘Disgorgement of Profits i Canada’ in E Hondius and A Janssen (eds.), *Disgorgement of Profits: Gain-Based Remedies Throughout the World*, Cham, Switzerland: Springer, 2015;
- Keay A., and Walton P., *Insolvency Law Corporate and Personal*, 4th edn, Sweet & Maxwell, 2017;
- Jukier R., “The Impact of Legal Traditions on Quebec Procedural Law: Lessons from Quebec’s New Code of Civil Procedure”, in 93 *Can Bar Rev*, 2015;
- Bradstreet R., ‘The Leak in the Chapter 6 Lifeboat: Inadequate Regulation of Business Rescue Practitioners May Adversely Affect Le4ders’ Willingness and Growth of the Economy’, 2010;
- Wilson M. „RESTORING FAITH IN FIDUCIARIES BY DUMPING “DUE DILIGENCE” AND TOLLING THE STATUTE OF LIMITATIONS FOR POSTPETITION BREACH OF FIDUCIARY DUTY IN CHAPTER 11“ *Emory Bankruptcy Developments Journal* Spring, 2006;
- Kessler J.K, “Drafting Trusts and Will Trusts”, London: Thomson/Sweet & Maxwell 12th ed., 2014;
- Mowbray J. “Lewin on Trusts”, London: Sweet & Maxwell 18th ed., 2008;
- Davies P.S, “Remedies for Breach of Trust”, in 78 *MLR*, 2015;
- Graziadei M., “Fiduciary Law in Civil Law and Common Law Jurisdictions”, *Philosophical Foundations of Fiduciary Law*, Andrew S Gold & Paul B Miller eds., 2015;

- Grundmann St., “The Evolution of Trust and Treuhand in the 20th Century, Trust and Treuhand in Historical Perspective”, Richard Helmholz & Reinhard Zimmermann eds. 1998;
- Gelter M., Hellerninger G., “Fiduciary Principles in European Civil Law Systems”, Oxford Handbook on Fiduciary Law, Evan J. Criddle, Paul B. Miller & Robert H. Sitkoff eds., 2018;
- Joskova L., “Position of a Trustee: The Capacity to Be a Trustee and a Trustee’s Duty of Care”, 24 Eur. Rev. Priv. L. 2016;
- Miller P., “The Fiduciary Relationship, in Philosophical Foundations of Fiduciary Law”, Andrew Gold & Paul Miller eds., 2014;
- Miller P., “The Idea of Status in Fiduciary Law “ Paul Miller and Andrew Gold (ed), Contract, Status, and Fiduciary Law , 2016;
- Edelman J., “The Role of Status in the Law of Obligations. Common Callings, Implied Terms, and Lessons for Fiduciary Duties”, Philosophical Foundations of Fiduciary Law, Andrew S. Gold & Paul B. Miller eds., 2015;
- Cartwright J., and Whittaker S., (eds), The Code Napoleon Rewritten Oxford: Hart, 2017;
- Mokal R. and Armour J., ‘The New UK Corporate Rescue Procedure – The Administrator’s Duty to Act Rationally’, 1 International Corporate Rescue 1. 2004;
- Wessels B., Weijs R.D, “Proposed Recommendations for the Reform of Chapter 11 U.S. Bankruptcy Code” Ondernemingsrecht 2015/37, 2015;
- Nimmer R., and Feinberg R., ‘Chapter 11 Business Governance: Fiduciary Duties, Business Judgment, Trustees and Exclusivity’ 6 Bankr. Dev J 1, 1989;
- Finch V., Milman D. „The Roots of Corporate Insolvency Law“, Corporate Insolvency Law (Perspectives and Principles) ||“, DOI: 10.1017/9781139626811.002, Volume: 10.1017/97, 2017;
- Wilson M. “Restoring Faith in Fiduciaries by Dumping “Due Diligence” and Tolling the Statute of Limitations for Postpetition Breach of Fiduciary Duty in ChAPTER 11”, Emory Bankruptcy Developments Journal Spring, 2006;
- Reuters T. “Norton Bankruptcy Law and Practice” Vol. 22, No. 6, 2013;
- Keay A., „The Shifting of Directors' Duties in the Vicinity of Insolvency“, International Insolvency Review, ISSN 1180-0518, 2015;

- Steel M., “The Moral Underpinnings of Delaware’s Modern Corporate Fiduciary Duties” Notre Dame Journal of Law Ethics & Public Policy, 2012;
- Loughrey J., Keay. A, “An assessment of the present state of statutory derivative proceedings” in Loughrey (ed), Directors’ Duties and Shareholder Litigation in the Wake of the Financial Crisis Cheltenham, Edward Elgar, 2013;
- Lipson J., “Twilight in the Zone of Insolvency: Fiduciary Duty and Creditors of Troubled Companies – History & Background” , 229 Journal of Business & Technology Law, 2007;
- Mallon C., Waisman S., The Law and Practice of Restructuring in the United Kingdom and United States, Oxford University Press, Oxford, 2011;
- Hargovan A., “Directors’ Duties to Creditors : A Doctrinal Mess “, Nottingham Insolvency and Business Law e-Journal, 2015;
- Katz A., Mumford M., “Making Creditor Protection Effective”, Journal of International Accounting Research, 2011;
- Milman D., “The Governance of Distressed Firms. Cheltenham”, Edward Elgar, 2013;
- Katz A., Mumford M., “Making Creditor Protection Effective”, Journal of International Accounting Research, 2011;
- Archer B., “Director Liability In Insolvent Companies”, Lancaster, 2017;
- Fabók Z., “ “Wrongful Trading” in England and Hungary: A Comparative Study”, INSOL Cascais, 2017;
- Tirado I., “Insolvency Practitioners' Fiduciary Duties: A Comparative Perspective" , American Bankruptcy Law Journal, Vol. 1, 2018;
- Bickford-Smith J., "The Fiduciary Duty of Insolvency Practitioners",International Company and Commercial Law Review, Vol. 1, 2013
- Tribe J., Wheeler S., "Professional Negligence and Liability of Insolvency Practitioners", Bloomsbury Professional, 2021;
- Neyers J., ‘The Economic Torts and Corrective Justice’, National University of Singapore 17(2) Torts Law Journal, National University of Singapore, 2009.;
- Lee J., Morgan PH., “The Province of OBG V. Allan Determined: The Economic Torts Return to the House of Lords”, King's law journal: KLJ 20(2), 2011;

- Carty H., 'The Economic Torts in the 21st Century' (2008) 124 Law Quarterly Review 641, 647 and 674; Janet O'Sullivan, 'Intentional Economic Torts in the House of Lords' 66(3) Cambridge Law Journal 503, 505; 2007;
- Lee J., 'Fidelity in Interpretation: Lord Hoffmann and the Adventure of the Empty House' 28 Legal Studies 1, 2008;
- Tribe J., Wheeler S., "Professional Negligence and Liability of Insolvency Practitioners", Bloomsbury Professional, 2021;
- Parnes D. "Bankruptcy Section 363 Sales: Choices and Consequences", The Quarterly Journal of Finance, 2012;
- M. St. Patrick Baxte, „Section 363 Sales Free and Clear of Interests: Why the Seventh Circuit Erred In Precision Industries v. Qualitech Steel“, February, The Business Lawyer, 2004;
- X.Bo, „Comparative Insolvency Law || Pre-plan sales under s 363(b) in Chapter 11“, volume 10.4337/97, 2016;
- LoPucki and J. Doherty, „Bankruptcy Fire Sales“, Michigan Law Review, Vol.62:1-60 2007;
- Tirado I., "Insolvency Practitioners' Fiduciary Duties: A Comparative Perspective", 2018, American Bankruptcy Law Journal, Vol. 1 2018;
- RM. Fishman and GE. Gouveia, 'What's Driving Section 363 Sales after Chrysler and General Motors?' 19 Norton Journal of Bankruptcy Law and Practice, 2010;
- R. Steinberg, 'Seven Deadly Sins in S 363 Sales' 24 American Bankruptcy Institute Journal 22, 2005;
- J. Uziel, „Section 363(b) Restructuring Meets the Sound Business Purpose Test with Bite: An Opportunity to Rebalance the Competing Interests of Bankruptcy Law“ 159 University of Pennsylvania Law Review, 2011;
- Bitė V., Mogenytė V., Mulevičienė S., "Civil Liability of a Company Director in the Vicinity of Insolvency", European Business Organization Law Review volume 23, 2022;
- Russell C. Si, "Litigating Fiduciary Duty Claims in Bankruptcy Court and Beyond: Theory and Practical Considerations in an Evolving Environment", 10 Journal of Business & Technology Law, 2015;

- Armour J., Hertig G., Kanda H., “ Transactions with creditors”. In: Kraakman RH et al. (eds) The anatomy of corporate law: a comparative and functional approach, 3rd edn. Oxford University Press, Oxford, 2017;
- Gurrea-Martínez A ., “Re-examining the law and economics of the business judgment rule: notes for its implementation in non-US jurisdictions.” J Corp Law Stud 18(2), 2018,
- Madaus S., “Chapter I. General provisions.” , Brinkmann M (eds) European Insolvency Regulation. Commentary. C.H. Beck, Baden-Baden, 2019;
- Scarlino D., “Zone of insolvency, directors’ duties and creditors’ protection in US” European Business Law Review 29(1), 2018;
- Waxman D., “Playing with house money: director’s fiduciary duties in a distressed corporation” . West for L Rev 49(4), 2014;
- Bitė V., Jakuntavičiūtė G., “Is the limited liability doctrine applicable to company directors?” Eur Scient J 10(16) 2014.

გ) ქართულენოვანი კანონმდებლობა

- საქართველოს კანონი „გაკოტრების შესახებ“ , მიღების თარიღი: 25/06/1996; გამოქვეყნების წყარო, თარიღი: პარლამენტის უწყებანი, 19-20, 30/07/1996.
- საქართველოს კანონი „გადახდისუუნარობის საქმისწარმოების შესახებ“ , მიღების თარიღი: 28/03/2007; გამოქვეყნების წყარო, თარიღი სსმ, 9, 31/03/2007
- საქართველოს კანონი „ რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 18/09/2020, საქართველოს პარლამენტი, მუხლი 44, მე-3 პუნქტი ი) ქვეპუნქტი,
- საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მიღების თ. 02/08/2021, საქართველოს პარლამენტი;

დ) ქართულენოვანი გადაწყვეტილებები

- თბილისის საქალაქო სასამართლოს, 2012 წლის 26 ოქტომბრის განჩინება საქმეზე „შპს "ორიონი"-ს რეაბილიტაციის გეგმის დამტკიცების შესახებ“, 2/12584-11.;
- ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2011 წლის 28 სექტემბრის განჩინება შ.პ.ს. „ბლექ სი ინვესტის“ რეაბილიტაციის მმართველად ვლადიმერ სალამის დანიშვნის

და რეაბილიტაციის გეგმის პროექტის მომზადების ვადის განსაზღვრის შესახებ კრედიტორთა გადაწყვეტილების დამტკიცების თაობაზე ,2/647-11;

- ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2018 წლის 25 ივლისის საოქმო განჩინება შპს „ბლექ სი ინვესტის“ რეაბილიტაციის გეგმის პროექტის მომზადების ვადის გაგრძელების შესახებ, საქმე #2/61;
- თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2017 წლის 13 იანვრის განჩინება საქმეზე: შპს „კავკასიის ციფრული ქსელი“-ს რეაბილიტაციის გეგმაში ცვლილებების შეტანის შესახებ“ საქმე № 2/5795-13;
- თბილისის საქალაქო სასამართლო სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის განჩინება საქართველოს სახელით განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის რეჟიმის გახსნის თაობაზე საქმე №2/5373-22 / 330210322005522735 14 მარტი, 2022 წელი, ქ. თბილისი;
- განჩინება საქმე №2/5373-22 / 330210322005522735, 14.03.2022 თბილისის საქალაქო სასამართლო;
- სასამართლო განჩინება, 2022 წლის 6 ივნისი, საქმე №2/5933-22, განმცხადებელი, შპს „ჰეფი“;
- იხ. საქმე #2/14196-22, 2022 წლის 19 დეკემბერი, თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგია მოსამართლე - თამარ ბურჯანაძე, შპს „ზე ლისი“-ს რეაბილიტაციის პროცესის გახსნის შესახებ.
- იხ. საქმე საქმე №2/25812-22, 2022 წლის 26 ოქტომბრის, სასამართლოს განჩინება, მოვალის მართვიდან ჩამოშორებისა და მოვალისათვის რეაბილიტაციის მმართველის დანიშვნის შესახებ.
- იხ. საქმე №2/5933-22, 2022 წლის 6 ივნისი. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგია მოსამართლე - არჩილ კოჭლამაზაშვილი, შპს „ჰეფი“ რეაბილიტაციის გახსნის მოთხოვნა.
- იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლო სამოქალაქო საქმეთა კოლეგია მოსამართლე - ლიანა კაჭაშვილი სასამართლოს განჩინება განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის რეჟიმის გახსნის თაობაზე საქმე №2/34809-21 / 33021032100533220329 დეკემბერი, 2021 წელი, ქ. თბილისი, შპს „ჯორჯიან ეარვეისი“ (ს/კ 208205360)

ე) უცხოენოვანი გადაწყვეტილებები

- Case Young v. Higbee Co., 324 U.S. 204, 213 (1945);
- Case Re Collins & Aikman Europe SA [2006] EWHC 1343 (Ch);
- Case C-339/07. „Christopher Seagon v Deko Marty Belgium NV“ Judgment of the Court (First Chamber) of 12 February 2009;
- Case In re Calpine Corporation Court: Bankruptcy Court for the Southern District of New York Year: 2007, Case No. 05-60200 (BRL), Jointly Administered (Bankr. S.D.N.Y. Dec. 19, 2007);
- Case MF Global Holdings Ltd., No. 1:2017cv00742 - Document 17 (S.D.N.Y. 2017);
- Case In re The Walt Disney Co. Derivative Litig“ Supreme Court of state of Delawer”, C.A. No. 15452, 906 A.2d 27, 2006, C.A. No. 15452;
- Case “Amgen Inc. v. Harris,” 577 U.S., 2016 Supreme Court of Unites States, No. 15–278. Decided January 25, 2016;
- Case Moran v. Household Intern. Inc., 490 A.2d 1059 (1985);
- CASE In re Cochise College Park, Inc., 703 F.2d 1339 (9th Cir. 1983);
- Case U.S. Supreme Court Mosser v. Darrow, 341 U.S. 267 (1951) Mosser v. Darrow No. 461 Decided May 7, 1951 341 U.S. 267;
- Case U.S. Supreme Court Mosser v. Darrow, 341 U.S. 267 (1951) Mosser v. Darrow No. 461 Decided May 7, 1951 341 U.S. ;
- Case Spread Trustee Co. Ltd. v. Hutcheson, 2012 2 AC 194 Spread Trustee Co. Ltd. v. Hutcheson, 2012 2 AC 194;
- Case Hall v. Libertarian Investments Ltd., [2013] HKCFA 93, [2014] 1 HKC 368,
- Case Bartlett v. Barclays Bank Trust Co. Nos. 1 and 2, 1980, Ch 515;
- Case Cant/er v. Stephens, 965 A.2d 695, 708-09 (Del. 2009);
- Case Cede & Co. v. Technicolor, Inc., 634 A.2d 345 (Del. 1993);
- CASE Graham v. Allis-Chalmers Mfg. Co., 188 A.2d 125, 130 (Del. 1963); see also Gearhart Indus., Inc. v. Smith Int'l, Inc., F2d 707, 720 (5th Cir. 1984. P. 741;
- CASE Williams v. Geier, 671 A.2d 1368, 1376 (Del. 1996);
- Case Unocal Corp. v.Mesa Petroleum Co., 493 A.2d 946, 954 (Del. 1985);

- Case Akers v. Koubourlis 869 E2d (9th Cir. 1989). 1319;
- CASE Shakey's Inc. v. Caple, 855 E Supp. 1035, 1042-43 (E.D. Ark. 1994);
- Case N. Am. Catholic Educ. Programming Found., Inc. v. Gheewalla, 930 A.2d 92, 101 (Del. 2007);
- CASE Ford Motor Credit Co. v. Weaver, 680 F.2d 451 (6th Cir. 1982);
- CASE In re Rigden, 795 F.2d 727 (9th Cir. 1986);
- Case In re Mushroom Transp. Co., Inc., 382 F.3d 325 (3d Cir. 2004);
- Case Joy v. North, 692 F.2d 880 (2d Cir. 1982);
- Case Terrydale Liquidating Trust v. Barness, 642 F. Supp. 917 (S.D.N.Y. 1986);
- Case Pan Am. Corp. v. Delta Air Lines, Inc., 175 B.R. 438, 514 (S.D.N.Y. 1994);
- Case United Steelworkers of Am. v. Lampl (In re Mesta Mach. Co.), 67 B.R.;
- Case WESTPAC BANKING CORPORATION -v-THE BELL GROUP LTD (IN LIQ) [2012] WASCA 157 CACV 52 of 2009;
- Case Austin R., and Ramsay I., “Ford’s Principles of Corporations Law”, LexisNexis, Sydney, 2013;
- Case UK, Brooks v Armstrong, EWHC 2289 (Ch) (31 July 2015);
- Case Barrowen Properties Limited Claimant and (1) Girshi Dahyabhai Patel (2) Stevens & Bolton LLP (3) Barrowefen Properties II Limited, UK, 22 June 2022 ;
- Case Heis v MF Global UK Services Limited (in administration) [2016] EWCA Civ 569 (17/18 May 2016)
- Case In re Lyondell Chem. Co. - 416 B.R. 108 (Bankr. S.D.N.Y. 2009);
- Case OBG Ltd and another v Allan and others Douglas and others v Hello! Ltd and others (No 3) Mainstream Properties Ltd v Young [2007] UKHL 21;
- Case The Wimbledon Stadium Limited Insolvency [2017] EWHC 1965 (Ch);
- Case re Lionel Corp. 722 F.2d 1063 (2d Cir. 1983);
- Case” Committee of Equity Security Holders v Lionel Corp.” (In re Lionel Corp.) 772 F.2d 1063 (2d Cir. 1983) ;
- Case In re Gulf Coast Oil Corp., 404 B.R. 407 (Bankr. S.D. Tex. 2009) ;
- Case In re Gulf Coast Oil Corp., 404 B.R. 407 (Bankr. S.D. Tex. 2009);

ვ) საერთაშორისო კანონმდებლობა

- Directive (EU) 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt;
- 1542: 34 & 35 Henry VIII c.4: Statute of Bankrupts.“ An Act Against Such Persons As Do Make Bankrupt“ Preamble;
- An Act to establish a Court in Bankruptcy” (1 & 2 Will IV c 56), s 1;
- An Act to Amend the Law relating to Bankruptcy and Insolvency in England (1861) 24 & 25 Vic;
- Insolvency Act 1986 - Legislation.gov.uk
- UK, COMPANIES ACT 1862
- UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law 2004 available online at http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf (hereafter UNCITRAL Guide) 188;
- Council Regulation 1346/2000, 2000 O.J. (L 160) ;
- Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings;
- Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings
- United Nations Commission on International Trade Law, “Legislative Guide on Insolvency Law”, Recommendation 126, pg. 190, para 175.
- Insolvency Act 1986 (England and Wales) sec.127 (1)
- USA Bankruptcy Code, sec. 365;
- REGULATION (EU) 2015/848 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 May 2015 on insolvency proceedings, article 2 (5);
- Insolvency Code of Ethics, 2020 ;
- For England and Wales, see Trustee Act 2000, Parts I and II.
- Federal bankruptcy law - TITLE 11—BANKRUPTCY;
- United States Bankruptcy Code, Chapter 11, 1102(b)(1)-(2).

ზ) ელექტრონული რესურსები

- Demarco R. “Bankruptcy Laws of England – Elizabethan Era”, DATED: July 6, 2013, History of Bankruptcy, part 6. <<https://www.abi.org/feed-item/history-of-bankruptcy-%E2%80%93-part-6>>;

- J Dickfos and C Anderson, ‘The Sovereign Voluntary Administrator. Position of the Voluntary Administrator vis a vis the Company Stakeholders’,2008, <<http://www98.griffith.edu.au/dspace/handle/10072/24030>>;
- <<https://www.leading.uk.com/how-to-become-a-licensed-insolvency-practitioner-in-the-uk-traits-of-a-good-ip/>> ;
- „How insolvency practitioners are authorised in Great Britain“, 2018, <<https://www.gov.uk/guidance/how-insolvency-practitioners-are-authorised-in-great-britain>>
- Corporate report Annual Review of Insolvency Practitioner Regulation 2022, <<https://www.gov.uk/government/publications/insolvency-practitioner-regulation-process-review-2022/annual-review-of-insolvency-practitioner-regulation-2022>>
- Fiduciary Duties in 21st Century, This report has been prepared by: Rory Sullivan, Will Martindale, Elodie Feller and Anna Bordon. Design by: Alessandro Boaretto, PRI, <https://www.unepfi.org/fileadmin/documents/fiduciary_duty_21st_century.pdf>

თ) სხვა სახის წყროები

- Report of the United Nations Commission on International Trade Law on the Work of its Thirtieth Session, (1997), U.N. Doc. A/52/17, 1997;
- 5 Reform Proposal, supra n. 13, Article 28(a), amending Article 18(1) of the Insolvency Regulation.
- განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ <<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/245931>>
- „Equal Treatment of Creditors vs. Protection of Trust“, CERIL report on transaction avoidance law, para 17, 2021;
- Cork Report on Insolvency Law and Practice Cmnd 8558 , 1982, 56 para 204;
- „გადახდისუნარიობის რეფორმის პროგრესის შეფასება“ ISET კვლევითი ინსტიტუტი, USAID ეკონომიკური მმართველობის პროგრამა, 2022;
- American Bankruptcy Institute, Final Report of the ABI Commission to Study the Reform of Chapter 11 (2014) (‘the ABI Commission Report’) accessed 30 July 2015;