

Незалежні директори



Creating Markets, Creating Opportunities

November 2018

Незалежні Директори як ключовий інструмент КУ

- IFC вітає зміни в законодавстві, спрямовані на вдосконалення системи корпоративного управління. Розвиток законодавства відбувається у вірному напрямку.

- Закону «Про банки та банківську діяльність»

«Рада банку не менш як на одну третину має складатися з незалежних директорів, при цьому кількість яких має бути не менше трьох осіб.» (ст. 39)

- Закон «Про акціонерні товариства» (ст. 53¹)

Встановлення вимог до незалежного директора

Великі акціонери (власники) «Window dressing»

- Обмежене коло кандидатів, які відповідають суворим вимогам до НД (нерозвинений ринок професійних менеджерських послуг);
- Не завжди НД мають достатню компетентність
- Недовіра до мотивації НД
- Відсутність механізмів відповідальності у разі неетичної поведінки НД

Спроби гарантувати лояльність НД «неофіційними методами» виплачувати тіньову винагороду, ізолювати від прийняття рішень (тримати НД «для галки»), послабити вплив Наглядової Ради на користь «прямих відносин між «власником» і менеджментом» , інститут «представника акціонера»

Незалежні директори «Window dressing»

- Власника цікавить задовольнити вимогу регулятора, регулятора – відповідність НД формальним критеріям незалежності
- Немає попиту на професіоналів, власники не згодні платити за професіоналізм віддаючи перевагу лояльності (родичі, друзі)
- Власники не допускають НД до обговорення і вирішення серйозних питань (часто навіть не цікавляться думкою);
- Недовіра до НД стосовно можливого витoku конфіденційної інформації.

«Торгівля формальним статусом», низька винагорода, пасивність і ігнорування НД посадових обов'язків, бажання максимально зняти з себе будь-яку відповідальність, низька лояльність, пошук додаткових джерел доходу.

Наслідки

- Скандали щодо безвідповідального ставлення НД до своїх обов'язків;
- Зниження рівня довіри до корпоративного управління та корпоративної форми ведення бізнесу;
- Збереження тенденції переваги форми над змістом і лояльності над професійністю;
- Недовіра до мотивації НД
- Відсутність механізмів відповідальності у разі неетичної/шахрайської поведінки НД

Спроби гарантувати лояльність НД «неофіційними методами» виплачувати тіньову винагороду, ізолювати від прийняття рішень (тримати НД «для галки»), послабити вплив Наглядової Ради на користь «прямих відносин між «власником» і менеджментом»

Наповнення змістом концепції «фідуціарних зобов'язань»

Повірений (посадова особа) повинен діяти розумно та добросовісно в кращих інтересах довірителя (корпорації). GB (duty of care and skill), US (duty of care, duty of loyalty); Україна ч. 3 ст. 92 ЦК «...особа, яка ... виступає від її імені, зобов'язана діяти в інтересах юридичної особи, добросовісно і розумно та не перевищувати своїх повноважень».

В розвинених країнах концепція ФО дозволяє суду оцінити сутність прийнятих посадовою особою рішень (застосовується система тестів)

Український суд оцінює лише формальну сторону питання – перевищення повноважень, залишаючи по-за увагою проблему зловживання наданими повноваженнями.

Фідуціарні зобов'язання

Директор зоб'язаний :

- 1) Діяти в межах своїх повноважень із дотриманням вимог закону, статуту і внутрішніх документів;**
- 2) Використовувати надані повноваження для досягнення мети, з якою вони були надані;**
- 3) Приймати виваженні рішення на підставі власної кваліфікації та досвіду, після вжиття всіх можливих зусиль для отримання доступної інформації в розумні строки;**
- 4) Рішення мають прийматися особисто, ґрунтуючись на власних судженнях і будучи вільним від впливу третіх осіб.**

Як примусти «фідуціарні зобов'язання» запрацювати?

- Готовність суду оперувати складними оцінювальними категоріями «добросовісний», «розумний», «кращі інтереси».
- Надання акціонерам (дрібним) можливості скористатися механізмом «похідного позову» для притягнення посадових осіб до відповідальності за порушення фідуціарних обов'язків і відшкодування завданої шкоди – саме це дозволить вивести відносини між посадовими особами (НД) і акціонерами на якісно новий рівень взаємної поваги та довіри.

Дякую за увагу.