

Σκιώδης και Πραγματικοί Σύμβουλοι

Του Μιχάλη Μουσιουττα

“Οι μέτοχοι, περιλαμβανομένων και μητρικών εταιρειών, οι οποίοι έχουν το δικαίωμα να διορίζουν ένα ή περισσότερους συμβούλους στο διοικητικό συμβούλιο μιας εταιρείας, θα πρέπει να αναθεωρούν τις πρακτικές εργασίας τους σε σχέση με τα άτομα που αντιπροσωπεύουν τα συμφέροντα τους στο εν λόγω συμβούλιο, ούτως ώστε να διασφαλίζουν ότι δεν ασκούν επιρροή ώστε να εμπίπτουν στην έννοια του σκιώδους συμβούλου.”

Ο όρος «σκιώδης σύμβουλος» αναφέρεται σε άτομο, οι οδηγίες του οποίου ακολουθούνται από το διοικητικό συμβούλιο. Δεν είναι απαραίτητο να ενεργεί σύμφωνα με τις οδηγίες του όλο το διοικητικό συμβούλιο, αλλά είναι αρκετό να ενεργεί με τον τρόπο αυτό μια μερίδα του. Επιπρόσθετα, θα πρέπει να παρατηρείται κάποιο στοιχείο ενεργειών σε συσχετισμό με τις οδηγίες του. Δεν είναι αρκετή η από μέρους του παροχή «συμβουλών».

Παρ’ όλο που ο σκιώδης σύμβουλος έχει κάποιες υποχρεώσεις έναντι της εταιρείας, που πηγάζουν από το Νόμο, εν τούτοις δεν εφαρμόζονται στην περίπτωση του όλες οι καταπιστευματικές υποχρεώσεις που ισχύουν για άλλους συμβούλους.

Σε αντίθεση, ο de facto (πραγματικός) σύμβουλος είναι αυτός που ενεργεί ως σύμβουλος και τυγχάνει χειρισμού ως τέτοιος από το διοικητικό συμβούλιο, αλλά δεν είναι στην ουσία διορισμένος σύμβουλος.

Ο de facto (πραγματικός) σύμβουλος θα πρέπει να λειτουργεί κατά τρόπο που μόνο ο σύμβουλος της εταιρείας θα μπορούσε λειτουργήσει. Η ουσιαστική διαφορά μεταξύ του σκιώδους συμβούλου και του de facto (πραγματικού) συμβούλου είναι ότι ο πρώτος δεν αναλαμβάνει ούτε και συμφωνεί να ενεργήσει, σε σχέση με την εταιρεία, με κάποιο συγκεκριμένο τρόπο, αλλά ούτε και οφείλει οποιοδήποτε βαθμό αφοσίωσης σε αυτή.

Ένας de facto (πραγματικός) σύμβουλος, από την άλλη πλευρά, αναλαμβάνει ευθύνη σε σχέση με την ίδια την εταιρεία και οφείλει στην εταιρεία όλο το φάσμα των καταπιστευματικών υποχρεώσεων που οφείλονται γενικά από συμβούλους.

Είναι, γι αυτό το λόγο, σημαντικό για το διοικητικό συμβούλιο να έχει υπό στενή παρακολούθηση άτομα με τα οποία διαβουλευεται και άτομα τα οποία ενεργούν σύμφωνα με οδηγίες που τους δίδονται, έτσι ώστε όλοι να γνωρίζουν τις υποχρεώσεις που οφείλουν σε δεδομένη στιγμή.

Ερχόμενοι τώρα στο ερώτημα του ποιος θα πρέπει συνήθως να ενεργεί, το όλο θέμα έχει εξετασθεί από το High Court της Αγγλίας το οποίο αποφάσισε ότι η πλειοψηφία που διοικεί στο διοικητικό συμβούλιο θα πρέπει συνήθως να ενεργεί σύμφωνα με τις οδηγίες του φερόμενου ως σκιώδους συμβούλου. Ο σκοπός της νομοθεσίας είναι να ακριβώς να «τσακώσει» το πρόσωπο που στην ουσία ελέγχει τις εργασίες της εταιρείας έχοντας τον έλεγχο του διοικητικού συμβουλίου. Έτσι, είναι απίθανο για ένα άτομο να εμπίπτει στην

έννοια του σκιώδους συμβούλου, απλά και μόνο επειδή ένας ή δύο σύμβουλοι του διοικητικού συμβουλίου (στο οποίο παρακάθονται πολλοί σύμβουλοι) ακολουθούν τις οδηγίες του.

Στο ερώτημα του πως θα πρέπει να αντιδρούν οι σύμβουλοι στις οδηγίες, οι σύμβουλοι αυτοί θα πρέπει να «ενεργήσουν με τρόπο που να συμμορφώνονται» με τέτοιες οδηγίες. Δεν είναι αρκετό ο φερόμενος ως σκιώδης σύμβουλος απλά και μόνο να δίδει οδηγίες στους συμβούλους. Οι οδηγίες του αυτές «θα πρέπει να μεταφράζονται σε πράξεις από το συμβούλιο».

Οι σύμβουλοι θα πρέπει να ενεργούν σύμφωνα με τις οδηγίες του υποτιθέμενου σκιώδους συμβούλου πάνω σε συνήθη βάση. Θα πρέπει να είναι μια συνηθισμένη πρακτική των συμβούλων για κάποιο χρονικό διάστημα.

Από τη στιγμή που εξακριβώνεται ότι η πλειοψηφία των συμβούλων που διοικεί συνηθίζει να ενεργεί, κατ' ισχυρισμό, με βάση τις οδηγίες σκιώδους συμβούλου, τότε ο τελευταίος θα είναι υπόλογος στην εταιρεία.

Ένας σκιώδης σύμβουλος, ο οποίος δεν χειρίζεται απευθείας τα περιουσιακά στοιχεία της εταιρείας δεν οφείλει στην εταιρεία καταπιστευματικές ευθύνες, π.χ. δεν οφείλει να ενεργεί προς το συμφέρον της εταιρείας και μπορεί από της θέσεως του να έχει προσωπικό κέρδος.

Ένας de facto (πραγματικός) σύμβουλος οφείλει τις ίδιες υποχρεώσεις στην εταιρεία ως να ήταν επίσημα και ουσιαστικά διορισμένος σύμβουλος, π.χ. υπόκειται στις υποχρεώσεις και τις απαγορεύσεις που του επιβάλλει ο Νόμος καθώς επίσης και οφείλει καταπιστευματικές υποχρεώσεις στην εταιρεία.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Οι μέτοχοι, περιλαμβανομένων και μητρικών εταιρειών, οι οποίοι έχουν το δικαίωμα να διορίζουν ένα ή περισσότερους συμβούλους στο διοικητικό συμβούλιο μιας εταιρείας, θα πρέπει να αναθεωρούν τις πρακτικές εργασίας τους σε σχέση με τα άτομα που αντιπροσωπεύουν τα συμφέροντα τους στο εν λόγω συμβούλιο, ούτως ώστε να διασφαλίζουν ότι δεν ασκούν επιρροή ώστε να εμπίπτουν στην έννοια του σκιώδους συμβούλου.

Στην περίπτωση που μια εταιρεία ξεκινά διαδικασίες εκκαθάρισης, ο εκκαθαριστής έχει τη δυνατότητα να τους θεωρήσει υπόλογους για ενέργειες της εταιρείας και να αναλάβει δράση εναντίον τους, εάν κρίνει ότι το συμβούλιο ενεργούσε σύμφωνα με τις οδηγίες τους.