

Мр Наташа Петровић Томић

асистент Правног факултета Универзитета у Београду

## ОСИГУРАЊЕ ОД ОДГОВОРНОСТИ ДИРЕКТОРА И ЧЛАНОВА УПРАВЕ КОМПАНИЈА\*

*Осигурање од одговорности директора и чланова управе компанија је институт од све већег значаја. Како привредноправни амбијент двадесет првог века карактерише повећање регулативе која се односи на корпоративне директоре и перманентно подизање стандарда њихове одговорности, савремено пословање се тешко може замислити без института који умањује корпоративне ризике. Чланак је међу првима у нашој литератури који анализира осигурање од одговорности директора, фокусирајући се на његов појам и значај за корпоративно управљање. У првом делу рада, након дефинисања различитих значења која се придају појму осигурање од одговорности директора, аутор наводи круг лица која могу бити обухваћена покрићем. Извршни и неизвршни, зависни и независни директори, чланови управног одбора анализирани су као осигураници, уз истицање разлика у условима покрића. У другом делу рада аутор се бави значајем осигурања од одговорности директора за корпоративно управљање. Заштита чланова управе од одговорности, омогућавање регрутовања квалификованих кадрова и подстицање развоја добре праксе корпоративног управљања су основни показатељи значаја осигурања од одговорности за праксу корпоративног управљања.*

Кључне речи: *Директори. – Чланови управног одбора. – Осигурање од одговорности. – Корпоративно управљање.*

### 1. ПОЈАМ ОСИГУРАЊА ОД ОДГОВОРНОСТИ ДИРЕКТОРА

#### 1.1. Један појам – три значења

У ери корпоративних скандала и ширења одговорности као последнице све већих и све чешћих оптужби на рачун корпоративних

\* Овај чланак настао је као резултат учешћа на пројекту *Развој правног система Србије и хармонизација с правом ЕУ (правни, економски, политички и социолошки аспекти)* Правног факултета Универзитета у Београду.

директора, институт којим се ова одговорност покрива изазива велико интересовање.<sup>1</sup> Сведоци смо свакодневних дебата о начинима унапређења корпоративног управљања. Посебно место у тој дебати припада изналажењу механизма дисциплиновања, одговорности и уопште контроле корпоративних директора. Део те дебате представља осигурање од одговорности директора.

Осигурање од одговорности директора и чланова управе друштва (енг: *directors' and officers' liability insurance*, фран: *assurance contre la responsabilité des dirigeants*, нем: *D&O Versicherung*)<sup>2</sup> је врста осигурања од професионалне одговорности. У англосаксонском праву, одакле потиче ова врста осигурања од професионалних ризика, овај појам се не употребљава једнозначно. Њиме се, заправо, означавају три потпуно различите врсте покрића. Прво, покриће типа А (енг: „*Side A Coverage*“) покрива све трошкове (трошкове одбране, накнада штета, итд) које су директори и чланови управе, на основу правноснажне пресуде или поравнања, дужни да накнаде, а за које не могу добити обештећење од компаније.<sup>3</sup> Овај вид покрића пружа заштиту директорима и члановима управе друштва за случај да они из својих личних средстава морају да снесу трошкове одбране или накнаде штета. Његов значај долази до изражаја ако компанија не може (због инсолвентности), не сме (због законске или статутарне забране) или неће (због тога што је таква воља новог борда директора) да исплати накнаду уместо директора који су оглашени одговорним.<sup>4</sup> Историјски посматрано, овај вид покрића је први настао.<sup>5</sup> Тек кас-

<sup>1</sup> K. F. Brickley, „From Boardroom to Courtroom to Newsrooms: The Media and the Corporate Governance Scandals“, *The Journal of Corporation Law*, Vol. 33, 3/2008, 636 и даље.

<sup>2</sup> Немачки оригинални назив за ово осигурање је *Haftpflichtversicherung der Manager und Vorstandsmitglieder von Aktiengesellschaft*. Али, у пракси је одомаћен овај други (скраћени) назив, који упућује на англосаксонско порекло установе.

<sup>3</sup> R. Ek, *Haftungsrisiken für Vorstand und Aufsichtsrat*, Verlag C. H. Beck, München 2005, 197; K. Schelauske, „D&O Versicherung, Airbag für jeden Firmenchef“, *Steuern & Finanzen* 2/2008, 36.

<sup>4</sup> R. C. Anderson, H. Lane, *Considering D&O Insurance*, 1. Доступно на: <http://eventuring.kaufmann.org/resources/resource.aspx?id=33990>.

<sup>5</sup> Корени осигурања од одговорности директора везују се за велику економску кризу тридесетих година прошлог века. Тада је је енглески Lloyd's први пут понудио могућност покрића за корпоративне директоре и уопште чланове управе. Међутим, о интензивнијем коришћењу овог осигурања може се говорити тек од средине 60-тих година. Поставља се питање шта је условило мањак интересовања за осигурање од одговорности директора. Успорени развој и мање коришћење овог осигурања могу се довести у везу са неколико обележја правног система оног времена. Прво, у то време је било спорно да ли закључење уговора о осигурању од одговорности директора од стране компанија тангира јавни поредак? Посебно ако је реч о покрићу штета које оне на основу закона нису овлашћене да накнађују. Проблем је решен доношењем закона који су *explicite* допуштали закључење овог осигурања, без

није, када се све чешће дешавало да и компаније буду тужене заједно са директорима, јављају се и други облици покрића.

Друго, покриће типа Б (енг. *Side B; indemnity coverage*) омогућава компанији да од осигуравача регресира трошкове које је исплатила уместо директора и чланова одбора за штете нанете у вршењу њихових функција.<sup>6</sup> То претпоставља да је реч о трошковима које је компанија на основу закона обавезана и/или овлашћена да плати уместо директора и чланова управе. Иако би се на први поглед могло помислити да се ради о осигурању од одговорности компанија, исправно је сврстати овај модалитет осигурања у осигурање од одговорности директора. У прилог наведене тврдње најбоље говори чињеница да се њиме покрива само тзв. индиректна одговорност компанија. Како индиректна одговорност компанија претпоставља директну одговорност њених директора и чланова управе, то се покриће типа Б може сматрати врстом осигурања од одговорности директора. Али, за разлику од покрића типа А – које је једино осигурање од одговорности директора у ужем смислу – покриће типа Б је осигурање од одговорности директора у ширем смислу. Полиса типа Б не обезбеђује покриће директне одговорности компанија. На основу поседовања полисе покрића Б, компаније од осигуравача могу потраживати само оно што су платиле на основу одговорности директора. Уколико оне желе да и њихова директна одговорност буде покривена осигурањем, морају да закључе посебан уговор. Иако компанија има несумњиви интерес да прибави покриће типа Б, пре него што се одлучи за такав потез треба да испита своје приоритете. Иако осигуравачима одговара да пружају покриће и компанијама, не може се губити из вида чињеница да експанзија осигурања од одговорности у смислу ширења и на заштиту компанија од индиректне одговорности има за последицу смањење заштите индивидуалних директора.<sup>7</sup>

обзира на то да ли је реч о штети коју је компанија могла да накнади. Друго, ризик одговорности директора био је неупоредиво мањи него данас тако да ни њихова заштита, ни атрактивност професије, нису зависили од постојања осигурања. Тек када су 60-тих година донети нови закони, којима је поштрена одговорност директора, директори, компаније и судови су почели да увиђају значај овог осигурања и оно почиње да се продаје.

<sup>6</sup> G. S. Mogel, „A-Side D&O Is ‘Sleep’ Cover“, *National Underwriter* 2/2003, 14.

<sup>7</sup> Ова појава је повезана са једном од карактеристика осигурања од одговорности директора. Наиме, лимит покрића доступан за заштиту директора исцрпљује се приликом исплате сваке накнаде из осигурања. Уколико се истом полисом обухвате и осигурање од одговорности директора и осигурање од индиректне одговорности компанија, а при том полисом не одреди редослед намирења, расположива сума за исплату накнада из осигурања појединим директорима биће умањена плаћањем накнада оним осигурницима (било да је реч о директорима или компанијама) против којих је најпре подигнут тужбени захтев који

Треће, покриће типа Ц (енг. *Side C, entity coverage*) пружа заштиту самим компанијама за случај да оне буду тужене у вези са акцијама и другим хартијама које су издале (енг. *securities claims*).<sup>8</sup> Уколико поред директора буде тужена и компанија, она ће за износ накнаде који је њој досуђен моћи да се обрати осигуравачу само ако је обезбедила покриће овог типа.<sup>9</sup> Увођењем покрића типа Ц настоје се ускладити интереси директора и компаније у одбрани од тужбених захтева акционара, који су у пракси и најчешћи, и избећи спорови око алокације досуђених износа.<sup>10</sup> Наиме, пре увођења покрића Ц (које је уведено 90-тих година прошлог века), осигурани директори су имали проблеме у остваривању накнаде из осигурања када је тужбени захтев био истакнут и против њих и против компаније. Осигуравачи су у великом броју таквих случајева покушавали да оспоре своју обавезу тврдећи да је тражени део трошкова одбране или других плаћања настао у вези са утврђивањем одговорности неосигуране компаније.

Из садржине наведених врста осигурања произлази да се једино у првом случају ради о *осигурању од одговорности директора и чланова управе у ужем смислу!* Док се трећи модалитет осигурања без сумње може сматрати врстом осигурања од одговорности саме компаније, други модалитет може бити споран. Иако се њиме штити и компанија, њена одговорност рефлектује одговорност директора, тако да се покриће типа Б може сматрати *осигурањем од одговорности директора у ширем смислу*. У пракси се изузетно може срести само покриће типа А. Уместо тога, различити типови осигурања од одговорности директора се комбинују како би се постигли следећи циљеви: 1) заштита менаџера од личне одговорности, 2) заштита компанија од индиректне одговорности (због обавезе да обештети своје директоре у одређеним случајевима) и 3) заштита компаније од директне одговорности.<sup>11</sup> Иако се у америчкој пракси истим терми-

се може подвести под опсег покрића. Директори који нису имали среће и против којих је касније покренутеки захтев мораће да се задовоље „остацима колача“. J. Keogh, „Issues and Trends in D&O Liability Insurance“, *Directorship*, Vol. 29, 5/ 2003, 3.

<sup>8</sup> T. Baker, S. J. Griffith, „Predicting Corporate Governance Risk: Evidence from the Directors’ & Officers’ Liability Insurance Market“, *The University of Chicago Law Review* 74/2007, 498. Доступно на [http://lawreview.uchicago.edu/issues/archieve/v74/74\\_2/12.Bacer-Griffith.pdf](http://lawreview.uchicago.edu/issues/archieve/v74/74_2/12.Bacer-Griffith.pdf).

<sup>9</sup> B. E. D. Lenz, „D&O Insurance: The Stand-Alone ‘Side A’ Dillema what is it (and do we need it?)“, 1. Доступно на [http://www.foley.com/publications/pub\\_details.aspx?pubid=3964](http://www.foley.com/publications/pub_details.aspx?pubid=3964).

<sup>10</sup> J. Keogh, „D&O Entity Cover Had Its Downsides“, *National Underwriter* 11/2002, 29.

<sup>11</sup> S. J. Griffith, „Uncovering A Gatekeeper: Why the SEC Should Mandate Disclosure of Details Concerning Directors’ and Officers’ Liability Insurance Policies“, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 154, 1147/ 2006, 1168.

ном означавају све три врсте осигурања, ми ћемо израз „осигурање од одговорности директора и чланова управе“ акционарског друштва користити само за означавање првог типа осигурања!<sup>12</sup>

## 1.2. Дефиниција и основна обележја осигурања од одговорности директора у ужем смислу

*Осигурање од одговорности директора се може дефинисати као осигурање које има за предмет одговорност директора и чланова управе компаније (акционарског друштва) за штету коју проузрокују трећим лицима у вршењу својих функција.*<sup>13</sup> Увођење осигурања од одговорности изазвано је новонасталим положајем директора и чланова управе, чија је основна одлика повећана изложеност одговорности. Крај двадесетог и почетак двадесет првог века, доноси повећано неповерење према директорима и наметање строжијих стандарда њиховог понашања.<sup>14</sup> Директори модерних акционарских друштава носе бреме потенцијално велике личне одговорности, која се у најпознатијим случајевима мери милионима долара. Будући да је то објективно стање ствари и да директори са тим морају рачунати приликом вршења својих функција, најефикасније решење у циљу њихове заштите од одговорности је осигурање од одговорности.<sup>15</sup>

<sup>12</sup> Поред овог осигурања које прибавља компанија, директори могу одлучити да закључе додатно „лично“ осигурање од одговорности (енг. *personal director and officer insurance*). Постоје два модалитета личног осигурања од одговорности: 1) полиса на основу које осигураник-директор може тражити накнаду, без обзира на то да ли постоји обештећење од компаније или осигуравача са којим је она закључила уговор и 2) полиса која се може користити само ако је осигуравач од одговорности са којим је компанија закључила уговор одбио да исплати накнаду и ако одредбе о обештећењу од стране компаније не могу да се примене. Детаљније *Individual Liability Insurance: Additional Protection for Independent Directors*, 1. Доступно на: [http://www.aon.com/risk\\_management/d\\_and\\_o.jsp](http://www.aon.com/risk_management/d_and_o.jsp).

<sup>13</sup> Иако би подједнако било исправно говорити о осигурању од одговорности директора и чланова управног одбора или осигурању од одговорности чланова управе (јер директори и чланови управног одбора чине управу компаније), опредељујемо се за назив који у први план ставља корпоративне директоре. Њих је оправдано издвојити због највеће изложености одговорности и специфичних услова покрића, в. С. Kirk, „Protecting Directors’ Liabilities, Directors and Officers Insurance“, 61. Доступно на [www.management.co.nz](http://www.management.co.nz).

<sup>14</sup> В. F. Hansen, „D&O Goes Global“, 1. Доступно на: <http://www.businessfinancemag.com/channels/riskManagement/article.html?articleID=14684>.

<sup>15</sup> Постоје и други начини заштите директора од претеране личне одговорности. Будући да је прибављање осигурања од одговорности директора у појединим фазама развоја тржишта велики терет за компанију, компаније прибегавају алтернативним методама заштите. Механизми заштите директора су најразвијенији у Америци и крећу се од осигурања и обештећења до примене правила пословне процене, ограничавања или укидања одговорности директора и оснивања сопствених друштава за осигурање. Детаљније: М. R. Paspan, С. Campbell, J. Birds, „The Protec-

Основни предуслов ефикасности осигурања од одговорности директора је да оно пружа „разумно покриће“ и да се уклапа у буџет компаније!<sup>16</sup> Поставља се питање да ли је и у којој мери могуће помирити оба захтева? Из угла компаније, најважније питање је да ли је и колико осигурање од одговорности директора скупо? Компаније покушавају да минимизирају трошкове пословања, а трошковима осигурања од одговорности директора припада посебно место међу тим трошковима. Међутим, када је реч о директору-осигуранику за њега је најважније да ли је оно „обликовано“ према његовим потенцијалним потребама! Стручњаци за управљање ризиком се слажу око минимума радњи које треба предузети како би се максимизирала вредност и ефикасност полисе. Директорима се најпре саветује да се лично укључе у сам поступак преузимања ризика и да надзиру брокера или лице коме је у оквиру компаније поверено прибављање осигуравајућег покрића. Многи директори препуштају преговарање и одређивање услова осигурања од одговорности другим лицима у компанији. То може бити опасно и штетно по њих, будући да се друга лица приликом доношења одлуке о томе са којим осигуравачем ће закључити уговор првенствено руководе висином премије, а не самим покрићем. Уколико су директори незадовољни покрићем које је обезбедио менаџер за управљање ризиком они имају право да о трошку компаније ангажују спољног експерта, који ће их саветовати о покрићу које највише одговара њиховим потребама.<sup>17</sup> Постоји неколико околности о којима директори морају водити рачуна пре него што прихвате одређено покриће.

Прво, да ли је полиса редигована на начин који је несумњиво у њиховом интересу? Полисе покривају различите директоре, а често и компанију, што може имати за последицу да осигурање буде окрњено захтевима многобројних директора и да неки од њих остану без покрића. Ако постоји спор око тога ко први има приступ осигурању, то ће редовно бити компанија. Најбољи начин да се предупредити овакве ситуације, неповољне по директоре, је да се у полису унесе клаузула о редоследу наплате. Уношењем у полису клаузуле о редоследу плаћања (енг: *priority of payments clause*) фаворизују се директори у погледу накнада у односу на компанију и нуди врста гаранције да они неће бити изиграни и да њихова заштита неће бити мања од очекиване.<sup>18</sup> Лимит накнаде је довољан уколико је у самој полиси

---

tion of Corporate Directors in England and the USA“, *Anglo-American Law Review* 26/1997, 464.

<sup>16</sup> S. M. Mannel, „D&O Insurance Still Available – and More Critical than Ever“, *American Banker*, Vol. 168, 200/2003, 12.

<sup>17</sup> E. W. Armstrong, „Director and Officer Liability: Getting the Right Coverage“, *American Banker*, Vol. 167, 247/2002, 8.

<sup>18</sup> D. Ferrara, „Directors and Officers: Side A Only Coverage Working Through the Hype“, *FDCC*, Quarterly/Summer 2007, 354.

назначено редослед приоритета компаније, односно директора који имају право на накнаду. Основна погодност наведене клаузуле лежи у чињеници да осигуравачи пристају да је унесу у полису без наплаћивања додатне премије, тако да од брокера осигурања, а не од спремности компаније да издвоји средства за додатне премије, зависи да ли ће директори уживати оптималан степен заштите. Друго, да ли је покриће прибављено од финансијски здравог осигуравача? Пошто се спорови против директора и/или компанија могу отегнути у недоглед, осигураник мора имати гаранције да ће његов осигуравач за то време опстати и моћи да исплати евентуалне накнаде на које буде осуђен.<sup>19</sup>

Треће, да ли је у полису унета одредба по којој се трошкови одбране исплаћују унапред тј. пре окончања тужбеног поступка против директора? С обзиром да се на окончање парница против директора може чекати и по неколико година и да трошкови одбране могу бити већи од накнаде штете, јасно је да је поменута одредба од виталног интереса за сигурност осигураника. Заправо, имајући у виду фреквентност обавезе осигуравача у вези са покрићем трошкова одбране осигураника и чињеницу да се у многим случајевима његова обавеза завршава на томе, може се закључити да осигурање од одговорности директора у овом сегменту врши функције иманентне *осигурању правне заштите!*<sup>20</sup> Четврто, да ли је осигурање закључено на период одговарајуће дужине? Осигурање од одговорности директора је осигурање које производи дејство уколико против директора буде подигнут одштетни захтев у току периода осигурања (енг. *claims made insurance*).<sup>21</sup> Из овог разлога је неопходно да се обезбеди да уговор важи бар шест или седам година.<sup>22</sup> Ако трајање осигурања

<sup>19</sup> Ово може бити јако проблематично уколико се реализација права осигураних директора одиграва у фази тзв. тврдог циклуса тржишта осигурања од одговорности директора. Осигуравајућа друштва се у том случају суочавају са питањем да ли ће моћи опстати на тржишту и под којим условима. Један од начина на који друштва, ипак, опстају је отказивање уговора о осигурању осигураницима за које је извесно да ће више бити изложени повећаном ризику тужби! Да би се то избегло, осигураници треба да покушају да једном закључени уговор обнове код истог осигуравача и да своју позицију, између осталог, заснивају на претходно успостављеним пословним односима.

<sup>20</sup> P. Wollny, *Die Directors and Officers Liability Insurance in den Vereinigten Staten von America (D&O-Versicherung), Vorbild für eine Aufsichtsratspflichtversicherung in Deutschland?*, Peter Lang, Frankfurt am Mein 1993, 177–178.

<sup>21</sup> Изузетно, ако је у полису унета клаузула о откривању и продужењу покрића (енг. *extended discovery period*), осигураник може, уз доплату премије осигурања, да се користи покрићем и у погледу захтева који буду истакнути у одређеном периоду након истека покрића, али само ако су произашли из околности које су се десиле у току периода осигурања. Детаљније, J. W. Bishop, „Understanding D&O insurance policies“, *Harvard Business Review*, March-April 1978, 27.

<sup>22</sup> У пракси ствари стоје овако: компаније по правилу закључују уговор на годину дана, с тим што се продужава сваке година за исти период. Оваква техника

није тако одређено, може се десити да захтев против директора буде подигнут након што је компанија продата или над њом отворен поступак реорганизације тако да он неће имати покриће. Пето, да ли је осигурањем покривена одговорност директора филијала, спољних директора, одговорност директора у случају реорганизације или стецаја?<sup>23</sup> Шесто, да ли је осигуравачу предочена евентуална могућност фузије, неког облика стратешког повезивања или великих инвестиција које компанија планира у будућности и какав је статус директора по питању заштите?<sup>24</sup> Директори не би смели препустити случају покриће у вези са променом контроле, ранијим или текућим поступцима који се воде против њих.

Седмо, да ли су полиса и понуда за закључење уговора тачно и у потпуности попуњене? Уколико то није случај, осигураник се може суочити са захтевом осигуравача за поништај полисе по основу непријављивања чињеница и околности од значаја за оцену ризика.<sup>25</sup> Осмо, колики је самопридржај осигураника? Један од начина смањења покрића коме прибегавају осигуравачи је одржавање премија на истом нивоу уз истовремено повећавање самопридржаја. Девето, како су редиговане одредбе о искључењу покрића тј. који случајеви директорске одговорности су искључени из осигуравајуће заштите?<sup>26</sup>

закључења уговора више одговара осигуравачима, јер они преузимају прихватљив ризик. Већ је било речи о томе да двадесет први век карактерише променљивост стандарда одговорности корпоративних директора што значи променљивост ризика који осигуравачи преузимају и који, сходно томе, нису у стању адекватно да процене. Да би њихови прорачуни у вези са висином премије били иоле поуздани, осигуравачи инсистирају да период за који се праве буде што краћи.

<sup>23</sup> Питање како је одређен круг лица која имају својство осигураника је од највећег практичног значаја. Ужи или шири приступ тј. деловање осигурања *rationae personae* и на директоре филијала, представништва, спољне и бивше директоре говори о томе колики се круг лица може ослонити на осигурање од одговорности. Што је шире одређен тај круг, то ће бити већа заштита на коју могу рачунати директори, а ово осигурање ће бити више цењено. Деатљније, P. Zinkewicz, „D&O... The Responsibility Buck Stops Here“, *Insurance Advocate* 2/2002, 2.

<sup>24</sup> У интересу је осигураних директора да се овакве околности предоче осигуравачу већ приликом закључења уговора. Реч је о околностима које могу утицати на квалитет корпоративног управљања компаније у будућности и повећати степен изложености директора. Будући да се могу сматрати околностима од значаја за оцену ризика, осигуравач би њихово неоткривање могао сматрати разлогом за поништај уговора, у T. Gallagher, „Developments in Director and Officer Liability Insurance“, *The Corporate Governance Advisor*, Vol. 9, 4/2001, 24.

<sup>25</sup> C. McDonald, „Corporate Buyers can Still Be Choosy When Shopping In D&O Market, National Underwriter“, *Property & Casualty/Risk & Benefits Management Edition* 12/ 2002, 18.

<sup>26</sup> Постоји усаглашеност полиса осигурања од одговорности различитих компанија по питању штета које су искључене из покрића. У стандардно искључене штете убрајају се: спорови између самих осигураника, као и између осигураника и компанија (искључење „осигураник против осигураника“); спорови против директора



### 1.3. Директор и члан управе акционарског друштва у својству осигураника

Будући да је осигурањем од одговорности покривена одговорност директора и чланова управе компанија, јасно дефинисање круга лица која улазе у наведену категорију је претпоставка несметаног функционисања овог осигурања. Осигурано лице је директор или неки други члан управе друштва, без обзира на то да ли је валидно именован. Појмом *чланови управе* друштва означавају се првенствено чланови управног одбора, док се под директорима подразумевају сви директори друштва, извршни и неизвршни, зависни и независни.<sup>27</sup> Као осигурано лице најчешће се јављају чланови управног одбора и извршни директори (менаџери). Правилима осигурања од одговорности није забрањено прибављање покрића и за неизвршне и независне директоре, али су услови нешто другачији у односу на покриће извршних директора. Разлика у њиховом положају, а сходно томе и потенцијалној одговорности, повлачи различит третман у осигурању.

*Извршни и неизвршни директори.* Основни разлог зашто и неизвршним (и независним) директорима треба пружити осигуравајућу заштиту лежи у чињеници да они сnose одговорност за одлуке борда чији су чланови, због чега чланство у борду за њих може бити врло ризично ако нису снабдевени осигурањем. Њиме се обезбеђује покриће у истим ситуацијама у којима право на накнаду имају и остали

након отварања стечајног поступка; додатни захтеви; штете услед загађења животне средине; штете на стварима и личне повреде; захтеви који подпадају под опсег раније закључених осигурања; штете услед покретања тужби од стране запослених; увреда и клевета; лична добит осигураника, итд. Детаљније, D. Ferrera, „Directors’ and Officers’ Liability Insurance: The Issue of ‘Non-Indemnifiable Loss’, *FDCC*, Summer 2004, 360.

<sup>27</sup> Када је реч о члановима управе, у страном праву се прави разлика између органа управе у формалном и органа управе у материјалном смислу. *Органима управе у формалном смислу* сматрају се чланови управног одбора, регуларно изабрани од стране скупштине друштва и са мандатом за управљање друштвом. Другим речима, квалитет формалног органа не зависи ни од уписа у регистар, ни од задатака које у пракси врше одређена лица. Из овога произлази да својство формалног органа управе почиње прихватањем избора члана управног одбора, а завршава се оставком или разрешењем. *Органима управе у материјалном смислу* сматрају се сва лица која, иако формално нису део управног одбора, врше послове који су по својој суштини (природи) управљачки. Реч је о лицима која иако формално нису чланови управног одбора, немају мања овлашћења за вођење послова друштва и формирање воље друштва. Будући да тужбе из одговорности нису ограничене само на формалне органе управљања, већ и на сва остала лица која фактички воде пословање, изузетно је значајно одређење органа управе на начин који води рачуна о реалном стању ствари. Детаљније, А. М. Garbarski, *La responsabilité civile et pénale des organes dirigeants de sociétés anonymes*, *Etudes suisses de droit commercial et de droit des affaires* (ed. Peter Forstmoser), Achulthess 2006, 25–27.

директори. Али, његов значај је велики зато што покрива и бројне случајеве у којима традиционално осигурање од одговорности директора не би било доступно: 1) када су испуњени услови за примену искључења „осигураник против осигураника“, 2) када је полиса замрзнута због отварања стечаја над компанијом у којој су ангажовани, 3) када је цео уговор раскинут или одбијено цело покриће због погрешног понашања менаџмента или чланова управног одбора и 4) када су лимити стандардног осигурања исцрпљени плаћањем трошкова поступка појединцима за које је утврђено да су намерно прекршили дужности.<sup>28</sup>

Покриће спољних директора, које је некада било опционог карактера или врло рестриктивно, сада је стандард. Данас се све више говори о одговорности неизвршних директора као *чувара доброг корпоративног управљања* (енг. *gatekeeper liability*).<sup>29</sup> Екстензија дужности и одговорности неизвршних директора као чувара корпоративног управљања мора бити праћена ширењем могућности осигурања њихове одговорности. Из тог разлога је у енглески *Higgs Report* унета препорука о ширењу осигурања од одговорности директора на неизвршне директоре и пре њиховог именовања.<sup>30</sup> Међутим, из угла осигураваача ово осигурање може бити проблематично, јер чини отежаном примену технике осигурања и адекватну процену ризика. Ово посебно важи уколико је реч о спољним директорима који су чланови борда две или више компанија.<sup>31</sup>

У прилог осигурања од одговорности спољних директора посебно говори чињеница да отварање стечајног поступка утиче на право директора на обештећење. Иако је у случају *Enron*-а и *WorldCom*-а стечајни суд имао прилику да се изјасни о томе да ли дужност обештећења компаније и даље постоји и дао позитиван одговор, то не гарантује спољним директорима заштиту. Иако стечајни закони не забрањују компанијама да обештете своје директоре, отварање стечајног поступка редовно има за последицу исцрпљивање фондова компаније за друге намене иостанак директора без овог вида заштите од личне одговорности.<sup>32</sup> Ситуација је нешто боља када је реч о поступку реорганизације, јер се планом реорганизације из-

<sup>28</sup> The Hartford: „New D&O Product Protects Independent Director“, *Insurance Advokate* 7/2005, 14.

<sup>29</sup> J. Kirkbride, S. Letza, „Corporate Governance and Gatekeeper Liability: the lessons from public authorities“, *Corporate Governance*, Vol. 11, 3/2003, 262.

<sup>30</sup> J. Kirkbride, S. Letza, „Can the Non-Executive Director Be an Effective Gatekeeper? The Possible Development of a Legal Framework of Accountability“, *Corporate Governance*, Vol. 13, 4/2005, 543.

<sup>31</sup> P. Wollny, 168.

<sup>32</sup> D. Ferrara, (2007), 358.

дваја одређени износ средстава на име обезбеђења корпоративног обештећења.

*Зависни и независни директори.* – Чини се да апсолутно посебан статус у погледу доступности осигурања од одговорности треба да имају независно-неизвршни директори. У срцу дебате о најбољој пракси корпоративног управљања је идеја о независним директорима као носиоцима надзорне функције.<sup>33</sup> Ако им се већ приписује тако одговорна улога – која ће бити повезана са увећеном одговорношћу – то мора бити испраћено и на плану њихове заштите. Њихово именовање карактерише проверавање испуњености бројних претпоставки које их чине адекватно квалификованим. Осим тога, они не могу рачунати на пакет врло привлачних и подстицајних накнада, који следује извршним директорима. Имајући у виду комплетност и комплексност њиховог положаја, покриће које за њих прибавља компанија мора бити прилагођено специфичном положају.

Ради обезбеђења адекватне заштите личне имовине независних директора, амерички осигуравачи су понудили посебну полису за осигурање од одговорности независних директора. Покриће за независне директоре обезбеђује полиса која се примењује када због корпоративних пропуста нису испуњени услови за деловање стандардног осигурања од одговорности директора.<sup>34</sup> Без обзира на то о ком пропусту се ради, независни директори би у одсуству овакве полисе били лишени осигуравајућег покрића иако им се неиспуњење обавеза према осигуравачу не може ставити на терет. Реч је о полиси која је ексклузивног карактера у том смислу што обезбеђује покриће само за независне директоре.<sup>35</sup> Она пружа покриће које се не може поништити због непријављивања чињеница и околности од значаја за оцену ризика од стране извршних директора и/или менаџера за управљање ризиком.<sup>36</sup> То је једино логично решење када је реч о полисама које се односе на независне директоре, који – за разлику од извршних директора – нису инволвирани у процес прибаве покрића. Ова полиса производи дејство само ако се стандардна полиса не може применити због поништаја или постојања неког од основа искључења.<sup>37</sup>

<sup>33</sup> A. Belcher, „Trust in the Boardroom“, *Griffith Law Review*, Vol. 16, 1/2007, 151.

<sup>34</sup> J. Keogh, (2002), 31.

<sup>35</sup> „Independent Director Liability Policy“, IDL Premier.

<sup>36</sup> G. B. Grover, M. G. O’Bryan, „Checklist of key issues in renewing D&O liability insurance“, *Directorship* 10/2003, 18.

<sup>37</sup> О потреби посебне заштите независних директора оправдано је говорити нарочито у случају отварања стечајног поступка над компанијом. Независни директори морају инсистирати да им се обезбеди покриће чија доступност неће

*De iure u de facto* директори. Када се каже осигурање од одговорности директора обично се мисли на пружање покрића правним директорима. Оно што није тако јасно је да ли осигурањем које компанија набавља за своје директоре треба покрити и могућу одговорност фактичких директора?! Чини се да постоји интерес компаније да тако нешто учини. Наиме, компанија у крајњој линији одговара за све штете које су настале активношћу њених директора тако да је из угла настанка обавезе осигурања од одговорности свеједно да ли се ради о прав(н)им или фактичким директорима.

Приликом анализирања положаја *de facto* директора треба поћи од чињенице да они нису „стварни“ директори и да се у погледу права не могу уподобити положају „правих“ директора.<sup>38</sup> Али, могу и морају у погледу обавеза! Интерес компаније и лица потенцијално оштећених радњама фактичких директора је исти – спречавање избегавања одговорности на основу чињенице да је неко директор само *de facto*. Из тог разлога, за време док активно воде послове друштва, фактички директори имају исте дужности као и валидно именовани директори. Уколико они својим лошим управљањем пословима друштва нанесу штету компанији они ће бити у обавези да је накнаде. Међутим, мера у којој ће они моћи да измире своје обавезе зависиће од степена њихове солвентности. Није немогуће замислити да је фактички директор инсолвентан. Ова и сличне могућности оправдавају проширење поља примене осигурања од одговорности директора *rationae personae*. Уколико оно покрива и фактичке директоре, боље ће бити заштићена сва лица која посредно или непосредно могу трпети последице узурпације овлашћења.

Међутим, проширити поље примене осигурања од одговорности директора *rationae personae* је једно, а одредити ко ће у крајњој линији сносити трошкове тог проширења је нешто сасвим друго. Чини се да нема оправдања за преваљивање трошкова нечијег незаконитог уплитања у вођење пословања на компанију. Компанија, чије послове нису водила лица која за то имају мандат, је довољно оштећена услед самог преузимања вођења пословања од стране фактичких директора. Наметање терета плаћања премија осигурања, које

---

бити спорна ни након покретања стечаја. Они то могу остварити куповином засебног осигурања које се односи само на њих или куповином осигурања у коме је јасно раздвојен лимит доступан директорима од лимита који је намењен компанији. Детаљније: K. S. Wollner, „Enron’s Directors’ and Officers’ Liability: Does the emperor have clothes?“, *Directorship* 9–10/2002, 9.

<sup>38</sup> Фактички директори нису овлашћени да принудним путем траже накнаду за директорски рад у износу на који би имали право као *de iure* директори, али суд може наложити компанији да им исплатити неку врсту накнаде за извршени рад. Детаљније, R. R. Pennington, *Directors’ Personal Liability*, Collins Professional Books, London 1987, 25.

може послужити и за накнаду штета проузрокованих од стране фактичких директора, представљало би неку врсту приватне казне за компаније. Овакав приступ је апсолутно неоправдан и неприлагођен потребама корисника осигурања од одговорности директора. Уместо тога, залажемо се за проширење дејства овог осигурања и на фактичке директоре, уз неколико специфичности његове примене. Прво, фактички директори не могу претендовати на осигуравајућу заштиту под истим условима као прав(н)и директори. Најпре, када се против њих покрене поступак због пропуста приликом вршења директорске функције или кршења директорских дужности, не могу тражити да им осигуравач плати трошкове одбране или исплати накнаду износа досуђене штете. Али, уколико су они инсолвентни и оштећени се за износ накнаде обрати компанији, она може од осигуравача регресирати износ који је платила на име одговорности фактичких директора. Из овога произлази да одговорност фактичких директора може бити обухваћена осигурањем од одговорности само ако је компанија купила и покриће типа Б. Фактички директори, при том, не уживају осигуравајућу заштиту директно, већ само у мери у којој је компанија била обавезана да уместо њих накнади штету коју су проузроковали.

„Shadow“ директори. Најзад, може се поставити питање да ли је оправдано осигурањем од одговорности покрити и директоре у сенци.<sup>39</sup> Имајући у виду податак да је по правилу реч о компанијама које овим путем реализују своје интересе и у погледу којих би требало да важи претпоставка солвентности, чини се да није неопходно оптерећивати компанију обавезом плаћања премије осигурања које се протеже и на директоре у сенци.

## 2. ЗНАЧАЈ ЗА КОРПОРАТИВНО УПРАВЉАЊЕ

### 2.1. Заштита директора од личне одговорности

Савремено пословање одвија се у условима постојања великих ризика од подношења тужби против директора, а убудуће се само може очекивати њихов пораст.<sup>40</sup> Ризици којима је изложен директор оптужен за погрешно пословање (или неки други пропуст) крећу се од угрожавања здравља, преко угрожавања и/или губитка личне имо-

<sup>39</sup> Детаљније о томе ко се сматра директорима у сенци, в. *Mayson, French & Ryan on Company Law*, Oxford University Press, Oxford 2007<sup>24</sup>, 407–408.

<sup>40</sup> Повећање броја тужби против корпоративних директора доводи се у везу са неколико фактора. Прво, бум у погледу броја фузија реализованих крајем деведесетих година прошлог века. Друго, развој тржишта капитала и повећани број предузимања. Треће, велики број стечаја отворених над компанијама које послују на међународном тржишту. Детаљније, М. W. Larsen, „Recent Trends in Directors’ and Officers’ Liability Insurance“, *Directorship* 9/2002, 7.

вине до угрожавања или губитка репутације и каријере. Питање има изузетан практични значај будући да је лична одговорност директора велики терет и да може деловати дестимулативно на спремност да се прихвати директорска функција.<sup>41</sup> Иако се постепено ширење одговорности директора настоји искористити као средство дисциплиновања,<sup>42</sup> уочљиво је и њено контрапродуктивно дејство. Приликом просуђивања оправданости одређене концепције одговорности, битно је не губити из вида чињеницу да директори нису гарант добрих резултата компаније. Ако се њихово понашање – како се то сада чини – цени према сувише строгим (или чак идеалним) стандардима тешко је очекивати да се велики број њих снађе у својој улози.

Обезбеђење заштите директора од личне одговорности се не ограничава само на случај када су они оглашени одговорним за након штете. „Доларски сат“ почиње да откуцава много пре него што повреда дужности буде доказана правноснажном пресудом.<sup>43</sup> Поступци покренути на основу акционарских или тужби трећих лица могу трајати и по неколико година. Чак и уколико директор на крају ипак (!) буде ослобођен одговорности, то га може врло скупо коштати. Поред финансијских губитака које је имао у вези са трошковима одбране, директор се суочава са нарушавањем професионалног угледа.<sup>44</sup> Осим ових непосредних, директори, а још више њихова компанија, се суочавају и са додатним и посредним трошковима парничења. Они се састоје у томе да покретање било ког поступка против директора има за последицу удаљавање директора од управљања компанијом. Они не могу бити посвећени вођењу пословања као пре покретања поступка што у крајњој линији наноси штету интересима саме компаније.<sup>45</sup> При таквом стању ствари, осигурање од професионалне одговорности је кључно средство управљања ризиком.<sup>46</sup> Иако су трошкови осигурања од одговорности значајна ставка која у вели-

<sup>41</sup> В. М. Smith, „Directors’ Liability“, 2000, 1. Доступно на <http://www.parl.gc.ca/information/library/PRBpubs/prb9944-e.html>.

<sup>42</sup> Сматра се да је наметање личне одговорности директора примарно решење првог агенцијског проблема. Оно служи одвраћању директора од неадекватне употребе својих овлашћења и обезбеђењу компензације компанији за штету коју су јој нанели директори. Детаљније: Z. Cohen, „Directors’ Negligence Liability to Creditors: A Comparative and Critical View“, *The Journal of Corporation Law* 10/2001, 353.

<sup>43</sup> В. С. Kirk, 60.

<sup>44</sup> Остављамо овом приликом по страни стрес и душевни бол и последице које они могу проузроковати лицу коме се одређена незаконитост и/или неморалност ставља на терет. Иако смо због природе теме ограничени на чисто материјалне компоненте директорске функције, јасно је да ови нематеријални моменти могу значајно утицати на одлуку лица да ли да прихвати именоване на директорску функцију!

<sup>45</sup> М. W. Larsen, 6.

<sup>46</sup> В. С. Kirk, 60.

кој мери подиже трошкове пословања, погрешно би било закључити да је ово осигурање нешто без чега се може. У данашњем друштву, битније је него икада заштити директоре.<sup>47</sup> Адекватно осигурање од одговорности је кључно у обезбеђивању оптималне финансијске заштите личне имовине појединаца и корпоративне активе.<sup>48</sup>

## 2.2. Очување високо квалификованих кадрова

Повећана одговорност директора и пратећи ефекти у виду перманенте контроле свих сегмената пословања, покретања тужби против њих, негативне медијске пажње утичу на атрактивност директорских функција. Чак ни високе накнаде које се исплаћују лицима на директорским позицијама често нису довољан разлог да се преузме толика одговорност. Из угла директора, изложеност одговорности је претња, јер њихову личну имовину излаже ризику. Како ризик од одговорности расте трошкови вршења директорске функције расту и бивају део трошкова са којима треба рачунати приликом вршења професије. Када се достигне највећи тј. ниво ризика који је за директоре неприхватљив, квалитетни појединци, који се могу бавити и другим пословима, одустају од директорских функција.<sup>49</sup> Уколико акционарско друштво које им нуди ангажман располаже неким средством заштите од одговорности утолико ће бити лакше одлучити се.

За добро корпоративно управљање потребно је имати директоре који су вољни да служе и који ће бити снабдевени одговарајућим уговорима о обештећењу или осигурању.<sup>50</sup> Иако се у теорији може срести мишљење да непостојање осигурања може утицати само на „лоше директоре“ да се одрекну својих функција, такав аргумент нема реално утемељење.<sup>51</sup> Осигурање од одговорности директора је важно због очувања високо стручних кадрова, који се већ приликом закључења уговора о раду могу информисати о покрићу које им је обезбеђено.<sup>52</sup>

<sup>47</sup> Упор. J. Buchta, „Verantwortlichkeit und Haftung“, *Vorstand der AG, Führungsaufgaben, Rechtspflichten und Corporate Governance* (ed. J. Van Kann), Erich Schmidt Verlag, Berlin 2005, 136–137; S. M. Mannel, „D&O Insurance Still Available – and More Critical than Ever“, *American Banker*, Vol. 168, 200/2003, 11.

<sup>48</sup> P. Reynolds, „Differences in D&O Coverage“, *Canadian Underwriter* 11/2006, 60.

<sup>49</sup> B. M. R. Kaplan, R. Harrison, „Defusing the Director Liability Crisis: the Strategic Management of Legal Threats“, *The Institute of Management Sciences*, Vol. 4, 3/1993, 416.

<sup>50</sup> B. E. N. Vaesy, „Musings on the Dynamics of Corporate Governance Issues, Director Liability Concerns, Corporate Control Transactions, Ethics and Federalism“, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 152, 1007/2003, 1010.

<sup>51</sup> J. L. Kanzler, 511.

<sup>52</sup> До пре неких двадесетак година се говорило: „Ако се понашаш опрезно, није ти потребно осигурање од одговорности“. Али, правно окружење се променило,

### 2.3. Развој добре праксе корпоративног управљања

Сигурно најзначајнија улога осигурања од одговорности директора састоји се у доприносу стварању добре праксе корпоративног управљања. Пошто осигуравачи који се баве овом врстом послова осигурања преузимају ризик од покретања акционарских и других тужби против директора, добро функционисање осигурања подразумева претходну адекватну процену ризика. Како је ризик од покретања тужби против директора и чланова одбора у директној вези са квалитетом корпоративног управљања, осигуравачи имају интерес да прикупе податке о корпоративном управљању конкретне фирме и да на основу њих провере потенцијалне осигуранике и квантификују ризик.<sup>53</sup> Добро корпоративно управљање би требало да води смањењу акционарског и уопште корпоративног парничења.<sup>54</sup> Пошто укупни трошкови акционарских тужби бар делимично зависе од обима погрешних аката на нивоу компаније – који, у крајњој линији, представљају пропусте корпоративне управе – фирме са бољим корпоративним управљањем се суочавају са мањим укупним трошковима парничења. Мањи укупни трошкови парничења једне компаније у односу на конкурентске компаније за осигураваче су битна околност код процене ризика и разрезивања премије осигурања.<sup>55</sup> На основу свих релевантних података осигуравачи цене вероватноћу да ће одређени тим менаџера бити изложен акционарским тужбама и квалификују га као мање или више ризичан и исплатљив за осигурање.

Из ових разлога на добро организованом тржишту осигурања од одговорности директора долази до изражаја улога осигуравача као *споредних (посредних) чувара корпоративног управљања*. Осигуравачи су, наиме, мотивисани да изврше пажљиву анализу ризика корпоративног управљања, јер то чине из сопствених средстава и за потребе правилног функционисања сопственог бизниса. Утолико више постоји гаранција да су подаци до којих су осигуравачи дошли и који се рефлектују кроз висину премија веродостојни и да откривају стање корпоративног управљања. Основна законитост до које се дошло де-

---

тако да је данас скоро немогуће привући добре директоре без постојања овог осигурања, в. *Director and Officer Liability Insurance: Analysis of Survey Results*, Centre for Corporate Governance and Risk Management, 2006, 1, доступно на [http://sfnbusiness.ca/files/PDF/cibs-centre/survey\\_Analysis.pdf](http://sfnbusiness.ca/files/PDF/cibs-centre/survey_Analysis.pdf).

<sup>53</sup> Поменута хипотеза не би могла опстати да не постоји директна веза између акционарских тужби и корпоративног управљања. У одсуству овакве везе, осигуравачи не би били у могућности да усаврше квалитет свог пула ризика ценећи корпоративно управљање компаније.

<sup>54</sup> Обрнуто се не може тврдити. Наиме, у теорији компанијског права се истиче да су акционарске тужбе слаб, ако не неефикасан, инструмент корпоративног управљања.

<sup>55</sup> S. J. Griffith, 1161.



ловањем тржишта осигурања од одговорности директора је да компаније са добрим корпоративним управљањем плаћају ниже премије осигурања, док компаније са лошим корпоративним управљањем плаћају веће премије.<sup>56</sup> Имајући у виду такав учинак осигурања од одговорности директора на корпоративно управљање, у теорији се истиче оправданост увођења обавезе компанија које се котирају на берзи да објављују податке о овом облику корпоративног осигурања. Подаци о осигурању од одговорности директора могу бити битан сигнал инвеститорима и осталим учесницима финансијског тржишта о квалитету корпоративног управљања компаније. Наиме, компанија која је купила само покриће типа А има мање агенцијске трошкове од компанија које су купиле и покриће типа В и С.<sup>57</sup> Осим тога, одсуство добровољног објављивања података о осигурању од одговорности директора може потенцијалне инвеститоре навести на закључак да те информације не иду у прилог компанији и њеним директорима!<sup>58</sup>

Утицај осигурања од одговорности директора на корпоративно управљање испољава се на још један начин: кроз утицај на начин решавања спорова против корпоративних директора. Како се велики број оваквих спорова завршава поравнањем у границама полисе, то долази до изражаја посредничка улога осигурања од одговорности. Посредовањем између оштећених акционара и потенцијално одговорних директора осигурање појачава тзв. *одвраћајућу функцију* (енг. *deterrence function*) компанијског права. Осигуравачи, наиме, имају неколико средстава за остварење одвраћајуће функције: 1) одбијањем да пружи покриће, односно повећањем премија у зависности степена ризичности конкретне фирме,<sup>59</sup> 2) праћењем праксе корпоративног управљања компанија чији су директори код њих осигурани и предлагањем измена као услова за смањење премија или пружање покрића, 3) начином вођења одбране свог осигураника, закључењем по-

<sup>56</sup> S. J. Griffith, 1150.

<sup>57</sup> У теорији има мишљења да степен покрића на коме инсистирају менаџери открива њихову процену ризика управљања одређеном компанијом. Ако су сигурни у квалитет вођења компаније, пристаће на мањи обим покрића! S. J. Griffith, 1183.

<sup>58</sup> Противници изношења у јавност података о осигурању од одговорности директора као један од аргумента против истичу да би откривање детаља о премијама осигурања могло подстаћи још веће подношење тужби против директора од стране акционара и инсистирање на већим сумама поравнања. Познаваоци осигурања од одговорности знају да овај аргумент не може да се одржи. Када туже директоре и/или компаније, акционари ангажују адвокате специјализоване за вођење корпоративних поступака који су довољно информисани о осигурању од одговорности директора, независно од тога да ли су детаљи о овом осигурању објављени у пословним извештајима компаније! S. J. Griffith, 1150.

<sup>59</sup> P. D. Ostwald, „How to Menage Cross-Border Fraud?“, *Corporate Governance Advisor*, Vol. 15, 5/2007, 10.

равнања, одбијањем исплате накнаде осигураницима укљученим у преварно пословање, итд.<sup>60</sup>

### 3. ПОГЛЕД НА ДОМАЋЕ ПРАВО

Наш правни систем се може сврстати у групу оних правних система који немају регулативу института осигурања од одговорности директора. Иако је број држава које се могу похвалити правним уређењем ове врсте осигурања сразмерно мали, то нам не може служити као оправдање. Држава која својим решењима у области компанијског права настоји да иде у корак са најновијим тенденцијама на међународном плану не може наћи оправдање за непостојање регулативе овако значајног института. Закон који бар (!) помиње ово изузетно значајно осигурање сматрамо пожељним, јер он, заједно са другим законима из области пословног права схваћеног у најширем смислу, чини део правног оквира корпоративног управљања. Према ОЕЦД принципима корпоративног управљања, ефикасан оквир корпоративног управљања подразумева постојање одговарајуће правне, регулаторне и институционалне основе.<sup>61</sup> Када је реч о *правном основу* корпоративног управљања, он настаје синергијским деловањем законодавства, саморегулаторних аранжмана, добровољних стандарда и пословне праксе.<sup>62</sup>

Не залажемо се, при том, за детаљну законску регулативу наведеног института, већ за уношење у компанијски закон само одредбе програмског карактера.<sup>63</sup> Ово зато што очекујемо да кључни подстицај развоју ове врсте осигурања дају друштва за осигурање, која ће препознати потребу за његовим увођењем у наш привредноправни живот и у своју понуду осигурања уврстити и осигурање од одговорности директора. Најзад, из угла државе која је „преживела“ тек део

<sup>60</sup> V. T. Baker, S. J. Griffith, 489.

<sup>61</sup> В. ОЕЦД Принципи корпоративног управљања, 2004, бр. I.

<sup>62</sup> Како је у теорији истакнуто, ефикасан правни оквир корпоративног управљања базира се на постојању три претпоставке: неопходан квантитет права, потребан квалитет и објективна примена права. Детаљније, М. Васиљевић, „Привреда и правна сигурност“, *Право и привреда* 5–8/2006, 4.

<sup>63</sup> Могло би се помислити да је логичније да се одредба о овом осигурању налази у закону о осигурању. Међутим, упоредна анализа показује да највећи број замаља (од оних које имају ово питање уређено законом) исто уређује у оквиру компанијског законодавства. Међутим, то не значи да се законом о осигурању не може ово питање уредити у делу који помиње врсте послова осигурања. То би било јак пожељно, јер би се на тај начин једним законом (који је за дату материју *lex specialis*) међу пословима осигурања изричито навело и осигурање од одговорности директора, док би се другим (компанијским) законом уредило питање ко купује ово осигурање.

транзиције и која нема довољно искусан директорски кадар, који у условима све веће конкуренције и борбе за профитабилност пословања лако могу постати мете акционарских тужби (као и тужби других оштећених лица) постоји интерес за увођење ове врсте осигурања.

Уколико не желимо да се понови сценарио, који је толико често био присутан у нашем праву (а који је подразумевао увођење правних института непримерених степену друштвено-економског развоја и правној традицији), правно регулисање института осигурања од одговорности директора не сме да се сведе на просто реципирање упоредноправних (тј. у последње време по правилу англосаксонских) правних института, без вођења расправе о томе да ли су и колико прилагођени духу нашег права. Указивање на постојање овог института и све позитивне ефекте које доноси компанијама које се одлуче да га користе, чини се нарочито оправданим у тренутку формирања Комисије за израду Грађанског законика Србије, који би требало да уреди и материју уговора о осигурању. У одредбу која наводи врсте осигурања требало би да се унесе и осигурање од одговорности директора.

#### 4. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Осигурање од одговорности директора компанија, иако из угла нашег правног поретка апсолутно нов, у развијеним тржишним економијама представља добро познат и последњих година све више коришћен институт. У прилог имплементирања осигурања од одговорности директора у програм корпоративног управљања успешних компанија говори његов утицај на контролу ризика пословања. Компаније које се одлуче да део својих средстава (који по правилу неће бити занемарљив) издвоје за куповину овог осигурања доносе добру пословну одлуку. Та одлука је у непосредном интересу како директора, тако и саме компаније.

Основна погодност коју уживају директори компаније која је купила осигурање састоји се у заштити од одговорности, без обзира на то да ли је против њих покренут поступак који је резултирао доказивањем непостојања основа одговорности (када осигуравач сноси само трошкове одбране) или су након спроведеног поступка оглашени одговорним (када осигуравач плаћа накнаду штете уместо директора, ако је реч о неком од случајева који се подводе под опсег покрића). Када је реч о компанији, и она има интерес да купи осигурање од одговорности за своје директоре. То јој олакшава посао око регрутовања нових кадрова, јер ће они бити ради да прихвате директорске

позиције ако знају да ће њихова потенцијална одговорност бити покривена осигурањем. Осим тога, ово осигурање доприноси развоју добре праксе корпоративног управљања. Постојање осигуравајућег покрића и праксе решавања одштетних захтева осигураника-директора утиче на њихово понашање у будућности, јер они на основу искустава других директора могу знати у ком случају не смеју рачунати на заштиту од стране осигуравача.

Nataša Petrović Tomić, LL.M

Assistant Lecturer

University of Belgrade Faculty of Law

## DIRECTORS AND OFFICERS LIABILITY INSURANCE

### *Summary*

Directors and officers liability insurance is an institute that is becoming increasingly important. As the economic and legal environment of the twenty-first century is characterized by an increase in the number of regulations regarding corporate directors, and by the permanent rising of the standards of their liability, it is difficult to imagine contemporary business without having the institute which decreases corporate risks.

This article gives introductory information about directors and officers liability insurance, by focusing on the notion and its importance to corporate governance. The article is divided into two parts. After making distinctions between different meanings of the notion of directors and officers liability insurance, the author points out the persons who could be covered by this type of insurance. Executive and non-executive directors, dependent and independent directors, members of the board of directors are analyzed as insured persons, with emphasis on the differences in the conditions of the respective coverage. In the second part of the article, the author deals with the importance of the directors and officers liability insurance to corporate governance. The protection of the directors from liability, enabling the recruitment of qualified personnel, and encouragement of the development of good corporate governance practice are the main indicators of the importance of directors and officers liability insurance to the practice of corporate governance.

Key words: *Directors – Members of the Board – Directors and Officers Liability Insurance – Corporate Governance.*