

Advokatska akademija Advokatske komore Srbije

SEMINAR OBUKE ADVOKATA

Ljubica Tomić, advokat

Odgovornost direktora

Ljubica Tomić, advokat

KAKO OBEZBEDITI DA DIREKTOR VRŠI RADNJE U KORIST DRUŠTVA / AKCIONARA , A NE U KORIST NEKOG DRUGOG?

✓ Pravno regulisanje ove odgovornosti direktora se u korporativnom upravljanju smatra ključnom STRATEGIJOM za rešavanje " 1. agencijskog problema" korporativnog upravljanja.

"Želja menadžera za maksimiranjem koristi ne mora se podudarati sa korišću društva."

✓ Dakle, paralelno sa drugim mehanizmima (razrešavanja direktora, nadzora nad direktorom, ujednačavanja interesa uprave i akcionara), potrebno je **EX ANTE** (unapred) postaviti određene **DUŽNOSTI DIREKTORA!** NJIH TREBA SMATRATI IDEJOM VODILJOM U SVAKODNEVNOM POSLOVANJU.

• 5 ključnih POSEBNIH dužnosti **SVAKOG** direktora u **SVAKOM** društvu (61-77 ZPD)

1. **Dužnost pažnje**
2. **Dužnost prijave ličnog interesa direktora**
3. **Dužnost izbegavanja sukoba interesa**
4. **Dužnost čuvanja poslovne tajne**
5. **Dužnost poštovanja zabrane konkurencije**

ODGOVORNOST DIREKTORA

TEME:

- 1. Dužnost pažnje**
 - 2. Dužnost prijave ličnog interesa direktora**
 - 3. Dužnost izbegavanja sukoba interesa**
 - 4. Dužnost čuvanja poslovne tajne**
 - 5. Dužnost poštovanja zabrane konkurencije**
- Tužbe za podnošenje tužbi zbog povrede posebnih dužnosti: Legitimacija i rokovi

DUŽNOST PAŽNJE (BUSINESS JUDGEMENT RULE) ČI.63 ZDP

➤ Direktor* je dužan da izvršava svoje **poslove:**

✓ **savesno,**

✓ **sa pažnjom dobrog privrednika i**

✓ **u razumnom uverenju da deluje u najboljem interesu društva.**

* Lica koja imaju dužnost pažnje prema društvu su pored direktora i ostali zastupnici, članovi nadzornog odbora, prokuristi i likvidacioni upravnici

DUŽNOST PAŽNJE (BUSINESS JUDGEMENT RULE)

- **Pažnja dobrog privrednika** je - stepen pažnje s kojom bi postupalo **razumno pažljivo lice** koje bi **posedovalo znanje, veštine i iskustvo** koje bi se osnovano moglo očekivati za obavljanje **te dužnosti** u društvu.
- Dodatno, ako konkretni direktor poseduje određena **specifična znanja, veštine ili iskustvo**, prilikom ocene stepena pažnje uzeće se u obzir i ta znanja, veštine i iskustvo.
- Direktor može da zasniva svoje postupanje i na **informacijama i mišljenjima stručnjaka** za koje **razumno veruje da su u tom slučaju savesno postupali**.

DUŽNOST PAŽNJE

- **Društvo** *može podneti tužbu protiv direktora za naknadu štete koja je prouzrokovana povredom dužnosti pažnje u poslovanju.
 - Ukoliko **direktor dokaže** da je **postupao s pažnjom dobrog privrednika**, u skladu sa gore navedenim pravilima, on nije odgovoran za štetu koja iz njegovog poslovanja nastane za društvo. **Teret dokazivanja je na direktoru.**
- *Istu tužbu može podneti i član društva / akcionar za naknadu štete koju njemu to lice prouzrokuje (Individualna tužba)
- *Istu tužbu mogu podneti, u svoje ime a za račun društva, jedan ili više članova društva (min. 5% kapitala) kao derivativnu tužbu.

DUŽNOST PAŽNJE

- Obligacija sredstva
- Arbitrabilnost
- Praksa evropskih zemalja
- Praksa u regionu Slovenija (Visi sud Ljubljana, VSL I Cpg 510-2010)
- D&O osiguranje

DUŽNOST PRIJAVE LIČNOG INTERESA

Pojam ličnog interesa je veoma široko definisan. Smatra se da postoji lični interes u slučaju:

1. **pravnog posla između društva i direktora;**
2. **pravnog posla između društva i Povezanih lica sa direktorom;**
3. **pravne radnje** koje se preduzimaju u sudskim i drugim postupcima, odricanje od prava i sl. koje društvo preduzima **prema direktoru ili prema Povezanim licima;**
4. zaključivanje pravnog posla / preduzimanje pravne radnje društva: **prema trećem licu koje je s direktorom ili s Povezanim licem u finansijskom odnosu** i ako se može očekivati da postojanje tog odnosa utiče na njegovo postupanje ili iz koje treće lice ima **ekonomski interes**, ako je to treće lice s direktorom ili s Povezanim licem u finansijskom odnosu i ako se može očekivati da isti utiče na direktorovo postupanje.

DUŽNOST PRIJAVE LIČNOG INTERESA

Povezana lica sa direktorom su:

- **krvni srodnik** u prvoj liniji, u bočnoj liniji do 3. stepena srodstva direktora, **supružnik i vanbračni partner ovih lica**;
- **supružnik / vanbračni partner direktora i njihovi srodnici zaključno sa 1. stepenom srodstva**;
- **usvojac ili usvojenik** direktora i **potomci** usvojenika;
- sva lica koja **žive u zajedničkom domaćinstvu** sa direktorom;
- pravno lice u kojem **direktor poseduje značajno učešće ili u kojem je kontrolni član**;
- pravno lice u kojem je **direktor član organa upravljanja ili nadzora** (dalje: "Povezana lica" , čl. 62.1.2 ZPD).

DUŽNOST PRIJAVE LIČNOG INTERESA

- ✓ Direktor je dužan da o postojanju ličnog interesa **obavesti**: (i) odbor direktora ili skupštinu (ako ima samo jednog direktora) u jednodomnom sistemu, odnosno (ii) nadzorni odbor u dvodomnom sistemu upravljanja (dalje: "Nadležni Organ Društva") (čl.65.1., 65.2. ZPD).
- ✓ Obaveštenje mora sadržati detaljan opis pravnog posla, kao i prirodu i obim ličnog interesa, nakon čega nadležni organi **odobravaju** ili ne odobravaju pravni posao/ pravnu radnju (čl. 66.5 ZPD).
- **Ukoliko ne postoji odobrenje** za pravni posao / pravnu radnju sa ličnim interesom direktora ili ukoliko je odobrenje dato **na osnovu netačnih podataka**, društvo može podneti tužbu za **poništaj** tog pravnog posla i **naknadu štete** protiv direktora (čl. 67 ZPD).
- Direktor odgovara **krivično-pravno** u slučaju kršenja gore navedenih pravila u slučaju postojanja ličnog interesa ukoliko je isto izvršio **u nameri** da društvo pretrpi štetu. Predviđene sankcije **su novčana kazna ili zatvor do 1 godine**, a u slučaju da je društvu **nastala šteta** koja je veća od 10 miliona RSD (ca.80.000 EUR) zaprećena je **kazna zatvora od 6 meseci do 5 godina + novčana kazna**. Moguća je i zabrana obavljanja funkcije odnosno poziva u skladu sa KZ.
- Ukoliko direktor dokaže (**teret dokazivanja na direktoru**) da je pravni posao / pravna radnja bila **u interesu društva**, neće se smatrati da je došlo do povrede pravila o odobravanju poslova sa ličnim interesom.

•

DUŽNOST IZBEGAVANJA SUKOBA INTERESA

Direktor ne može u svom interesu ili u interesu sa njim Povezanih lica da:

- a) koristi **imovinu** društva;
 - b) koristi **informacije** do kojih je došao u svojstvu direktora, a koje inače nisu javno dostupne;
 - c) zloupotrebi svoj **položaj** u društvu; (slučaj Oberlandesgericht Koblenz, 6U 1359-12)
 - d) koristi **mogućnosti za zaključenje poslova** koje se ukažu društvu.
-
- Direktor se može osloboditi svoje odgovornosti ukoliko za svoje postupanje (osim za postupanje pod c) pribavi **prethodno ili naknadno odobrenje** Nadležnog Organa

DUŽNOST IZBEGAVANJA SUKOBA INTERESA

- Direktor odgovara za **naknadu štete** ukoliko povredi dužnost izbegavanja sukoba interesa, a društvo može tražiti **prenos koristi** koja je ostvarena od strane Direktora ili Povezanog lica.
- Ugovaranje iznosa štete koja se ima nadoknaditi
- Direktor odgovara **krivično-pravno** u slučaju povrede dužnosti izbegavanja sukoba interesa **u nameri** pribavljanja sebi ili drugome imovinske koristi. Predviđene sankcije su **novčana kazna ili zatvor do 1 godine, a u slučaju da je društvu nastala šteta koja je veća od 10 miliona RSD (ca.80.000 EUR) zaprećena je kazna zatvora od 6 meseci do 5 godina + novčana kazna.** Moguća je i zabrana obavljanja funkcije odnosno poziva u skladu sa KZ.

DUŽNOST ČUVANJA POSLOVNE TAJNE

Direktor je dužan da čuva poslovnu tajnu **u toku i nakon prestanka svojstva direktora**, u periodu **od 2 godine** od dana prestanka funkcije. **Osnivačkim aktom /statutom / odlukom društva / ugovorom sa direktorom ovaj rok može biti i duži, i to najduže do 5 godina.**

Direktor odgovara za **naknadu štete** društvu i može mu biti raskinut **radni odnos** (ukoliko je u radnom odnosu) (čl. 74 ZPD).

Napomena - ne smatra se povredom dužnosti čuvanja poslovne tajne saopštavanje podataka ako je to:

- ✓ zakonska obaveza;
- ✓ neophodno radi obavljanja poslova društva ili zaštite interesa društva;
- ✓ učinjeno nadležnim organima ili javnosti isključivo u cilju ukazivanja na postojanje dela kažnjivog zakonom.

DUŽNOST POŠTOVANJA ZABRANE KONKURENCIJE

Direktor ne može bez odobrenja Nadležnog Organa:

1. imati svojstvo ortaka, komplementara, **kontrolnog*** člana / akcionara ili člana / akcionara sa značajnim učešćem**, u drugom društvu koje ima **isti ili sličan predmet poslovanja** (dalje: "Konkurentsko Društvo");
2. biti **preduzetnik** koji ima isti ili sličan predmet poslovanja;
3. biti **zaposlen ili na drugi način angažovan** u Konkurentskom Društvu;
4. biti **član ili osnivač** u Konkurentskom Društvu.

Zabrana se može produžiti Osnivačkim aktom / statutom tako da važi posle prestanka svojstva direktora, najduže do 2 godine!

Direktor odgovara za **naknadu štete**, a društvo može zahtevati **prenos koristi** koju je direktor ili Konkurentsko društvo ostvarilo. Direktor može biti izrečena **mera zabrane** obavljanja delatnosti i raskid **radnog odnosa** (ukoliko je u radnom odnosu).

*Kontrola podrazumeva pravo ili mogućnost jednog lica da, samostalno ili sa drugim licima koja sa njim zajednički deluju vrši kontrolni uticaj na poslovanje društva putem učešća u osnovnom kapitalu, ugovora ili prava na imenovanje većine direktora odnosno članova nadzornog odbora.

**Značajno učešće u osnovnom kapitalu postoji ako jedno lice samostalno ili sa drugim licima koja sa njim deluju zajedno, poseduje više od 25% prava glasa u društvu.

SUDSKI POSTUPCI: LEGITIMACIJA I ROKOVI

- Društvo može podneti tužbu protiv direktora za naknadu štete koja je prouzrokovana povredom dužnosti pažnje u poslovanju direktora, povredom pravila o ličnom interesu, pravila sukoba interesa, čuvanja poslovne tajne i zabrane konkurencije u roku od **6 meseci od saznanja** za učinjenu povredu (subjektivan rok), a najkasnije u roku od **5 godina od dana učinjene povrede (objektivan rok)**.

TUŽBE ZBOG POVREDE POSEBNIH DUŽNOSTI: LEGITIMACIJA I ROKOVI

- **INDIVIDUALNA TUŽBA**

Član društva (akcionar) može podneti tužbu za naknadu štete koje mu je direktor prouzrokovao povrednom posebnih dužnosti prema društvu!

TUŽBE ZBOG POVREDE POSEBNIH DUŽNOSTI: LEGITIMACIJA I ROKOVI

- **DERIVATIVNA TUŽBA**

Jedan ili više članova društva (akcionar/akcionari) mogu podneti u svoje ime a za račun društva tužbu, ako u trenutku podnošenja tužbe:

- ✓ Poseduju udele - akcije min. 5% osnovnog kapital
- ✓ Ako su pre podnošenja tužbe zahtevali pisanim putem od društva da podnese tužbu (odbijeno ili nije postupljeno u roku od 30 dana)

KONTAKT

TSG

Zajednička advokatska kancelarija
Tomić Sindjelić Groza
Carice Milice 3
11000 Beograd
Srbija

T +381 11 3285 227
F +381 11 3285 208, 3285 153
office@tsg.rs
www.tsg.rs



TSG

ADVOKATSKA KANCELARIJA TOMIĆ SINĐELIĆ GROZA