

Izvirni znanstveni članek
UDK 347.72.036:347.5(497.4)

Izvršni in neizvršni direktorji z vidika zastopanja družbe in odškodninske odgovornosti

DOC. DR. BARBARA RAJGELJ,
Fakulteta za družbene vede Univerze
v Ljubljani

Uvod

Po Zakonu o gospodarskih družbah (Uradni list RS, št. 42/06, 10/08, 68/08, v nadaljevanju ZGD-1) lahko delniške družbe od leta 2006 same izberejo način upravljanja: bodisi enotirni sistem z upravnim odborom bodisi dvotirni sistem z upravo in nadzornim svetom.¹ Z možnostjo uvedbe enotirnega sistema upravljanja v vse delniške družbe so se v poslovni in pravni praksi odprla številna vprašanja. Eno takih se navezuje na razmejitev odgovornosti med izvršnimi in neizvršnimi direktorji, ki so člani upravnega odbora. Gre za vprašanje razmejitve odgovornosti med posamezniki, ki sedijo v istem organu vodenja in nadzora, vendar imajo v strukturi delovanja družbe različne vloge (poslovodne, nadzorstvene).²

V strokovnih krogih se z vsako spremembo korporacijske zakonodaje napoveduje, da bodo spremembe postrožile odgovornost članov organov vodenja in nadzora. Vsaj glede odškodninske odgovornosti se te napovedi doslej še nikoli niso uresničile, saj je po pregledu slovenske sodne prakse mogoče ugotoviti, da je njena uporaba izjemno redka. To je posledica dejstva, da »brez tožnika ni sodnika«; oškodovane družbe oziroma delničarji se za odškodninske tožbe ne odločajo, ker so precej težko dokazljive, za njihovo uspešno uveljavljanje je potreben čas, organiziranost manjšinskih delničarjev in angažiranje precejšjih sredstev.³ Na nizko število tožb brez dvoma vpliva tudi neučinkovito reševanje sodnih sporov, saj tudi »brez sodnika ni

¹ ZGD-1 ureja zgolj oblike upravljanja, ki temeljijo na kapitalu, in se ne spušča v delavsko udeležbo v organih družbe, saj to prepušča posebnemu Zakonu o sodelovanju delavcev pri upravljanju (Uradni list RS, št. 42/93, 56/01, 26/07, v nadaljevanju ZSDU).

² Pirc, Pristojnosti in odgovornosti članov upravnega odbora ..., 2006, str. 1.

³ O postopkih uveljavljanja odškodninskih zahtevkov več v Rajgelj, Odgovornost članov uprave in nadzornega sveta, 2003, str. 44–48.

tožnika«. Ne nazadnje lahko k nizkemu številu začelih odškodninskih sporov prispeva tudi nejasna zakonodaja, ki potencialne tožnike zaradi nepredvidljivosti rešitev odvrča od morebitnih sporov, hkrati pa potencialnih tožencev ne motivira k delovanju s skrbnostjo vestnega in poštenega gospodarstvenika, kar od njih sicer zahteva zakonodaja. Čeprav je odškodninska odgovornost edina sankcija, ki oškodovani družbi oziroma delničarjem nadomesti povzročeno škodo, se v praksi napake članov organov vodenja in nadzora raje sankcionirajo z njihovim odpoklicem kot tipično obliko korporacijske odgovornosti.

V tem prispevku bosta podrobneje obravnavani vprašanji zastopanja družbe in z njim povezane odškodninske odgovornosti v enotirnem sistemu upravljanja, zlasti z vidika razmejitve med izvršnimi in neizvršnimi direktorji. Zato najprej predstavim enotirni sistem upravljanja, položaj izvršnih in neizvršnih direktorjev, razmejitev pristojnosti s poudarkom na zastopanju družbe ter nazadnje še odškodninsko odgovornost v enotirnem sistemu upravljanja.

1. Enotirni sistem upravljanja

1.1. Uvod

Enotirni sistem upravljanja je sistem upravljanja delniške družbe z enim samim organom – upravnim odborom, ki nadomesti upravo in nadzorni svet. V njem sta združeni nadzorna in poslovodna funkcija. Upravni odbor lahko imenuje izvršne direktorje in s tem prispeva k ločitvi nadzorne in poslovodne funkcije, k čemur dodatno prispeva tudi personalna ločitev funkcije glavnega izvršnega direktorja in predsednika upravnega odbora.⁴

1.2. Sestava in imenovanje upravnega odbora

Upravni odbor sestavljajo najmanj trije člani, pri čemer se eden izmed njih imenuje za predsednika upravnega odbora (254. člen ZGD-1). Člane upravnega odbora imenuje skupščina delničarjev, pravico imenovanja svojega predstavnika pa lahko izkoristijo tudi predstavniki delavcev v skladu z Zakonom o sodelovanju delavcev pri upravljanju (Uradni list RS, št. 42/93, 56/01, 26/07, v nadaljevanju ZSDU).

Člane upravnega odbora, ki zastopajo interese delničarjev, voli skupščina, ki jih lahko pred potekom mandatne dobe tudi odpokliče, če je doseženo soglasje tričetrtinske večine oddanih

⁴ ZGD- 1 vsebuje nekatere skupne določbe o organih vodenja in nadzora, ki veljajo tako za enotirni kot za dvotirni sistem upravljanja. Organi vodenja ali nadzora so uprava, upravni odbor in nadzorni svet. Uprava in nadzorni svet sta organa dvotirnega sistema, upravni odbor pa osrednji organ vodenja in nadzora v enotirnem sistemu upravljanja. V nadaljevanju so predstavljene določbe, ki so skupne za enotirni in dvotirni sistem, a so smiselno povzete za enotirni sistem upravljanja, tako da namesto organ uporabljam pojem upravni odbor.

glasov in statut ne določa višje večine in drugih zahtev. V enotirnem sistemu upravljanja se sodelovanje delavcev pri upravljanju v organih družbe uresničuje prek predstavnikov delavcev v upravnem odboru in v komisijah upravnega odbora, lahko pa tudi prek predstavnika delavcev med izvršnimi direktorji družbe (78. člen ZSDU).⁵

Člani upravnega odbora so imenovani za obdobje, ki je določeno v statutu in ni daljše od šest let z možnostjo ponovnega imenovanja. Član upravnega odbora je lahko vsaka poslovno sposobna fizična oseba, razen osebe, ki je že član drugega organa te družbe, osebe, ki je bila pravnomočno obsojena zaradi kaznivega dejanja zoper gospodarstvo, zoper delovno razmerje in socialno varnost, zoper pravni promet, zoper premoženje, zoper okolje, prostor in naravne dobrine in osebe, ki je bila kot član organa podjetja, nad katerim je bil začet stečajni postopek, pravnomočno obsojena na plačilo odškodnine upnikom po zakonu, ki ureja finančno poslovanje podjetij. Novi član upravnega odbora mora ob prijavi za vpis v register priložiti pisno izjavo, da ni okoliščin, ki bi nasprotovale njegovemu imenovanju (255. člen ZGD-1). Druge pogoje za članstvo v upravnem odboru lahko določi tudi statut (na primer izobrazba, starost itd.)

1.3. Seje upravnega odbora

Upravni odbor mora biti sklican vsaj enkrat v četrtletju ali krajšem obdobju, ki ga določi statut. Vsak član upravnega odbora ima en glas. Upravni odbor je sklepčen, če je pri sklepanju navzoča vsaj polovica njegovih članov, če statut ne določa drugače. Član upravnega odbora ne sodeluje pri odločanju o zadevah, ki se nanašajo nanj. Upravni odbor lahko sprejema sklepe dopisno, telefonsko, z uporabo elektronskih medijev ali drugače, če s tem soglašajo vsi člani organa, razen če statut ali poslovnik določata drugače (257. člen ZGD-1). Sej upravnega odbora se ne smejo udeleževati osebe, ki niso njegovi člani, če statut ne določa drugače, vendar pa so k obravnavanju posameznih točk lahko povabljeni izvedenci ali poročevalci (259. člen ZGD-1). Na zahtevo vsakega člana upravnega odbora, ki navede namen in razloge za sklic, mora predsednik takoj sklicati sejo. Če predsednik tega ne sprejme, lahko vsaj dva člana sama skličeta sejo upravnega odbora in predlagata dnevni red (260. člen ZGD-1).

⁵ V upravnem odboru je najmanj eden izmed članov predstavnik delavcev. Število predstavnikov delavcev v upravnem odboru se določi s statutom družbe, vendar ne sme biti manjše od enega predstavnika delavcev izmed vsakokratnih treh dopoljenih članov upravnega odbora (drugi odstavek 79. člena ZSDU). Predstavnik delavcev v upravnem odboru ne more biti njegov predsednik (četrti odstavek 79. člena ZSDU). V družbi z enotirnim sistemom upravljanja, kjer je zaposlenih več kot 500 delavcev, je na predlog sveta delavcev eden izmed predstavnikov delavcev v upravnem odboru imenovan za izvršnega direktorja (drugi odstavek 81. člena ZSDU). Na predlog sveta delavcev imenuje izvršnega delavskega direktorja upravni odbor (prvi odstavek 82. člena ZSDU).

1.4. Odobritev posojila članu upravnega odbora

Družba lahko članu upravnega odbora in prokuristu odobri posojilo le na podlagi sklepa upravnega odbora, ki mora biti sprejet za vsako posojilo ali vrsto posojila in mora določiti način obrestovanja in rok odplačila posojila (za posojilo se šteje tudi drugo pravno dejanje, ki ustreza posojilu).

2. Neizvršni in izvršni člani upravnega odbora

2.1. Uvod

Upravni odbor kot organ vodi družbo in nadzoruje izvajanje njenih poslov. Upravni odbor je pristojen za vodenje družbe in njeno zastopanje v tistih delih, v katerih zastopanje ni preneseno na izvršne člane upravnega odbora, če so ti imenovani. Pri opredeljevanju pristojnosti in odgovornosti posameznih kategorij oseb v enotirnem sistemu upravljanja moramo ločiti naslednje tri temeljne kategorije:

- člane upravnega odbora, ki niso izvršni direktorji (neizvršni člani upravnega odbora),
- člane upravnega odbora, ki so obenem izvršni direktorji (izvršni člani upravnega odbora),
- izvršne direktorje, ki niso člani upravnega odbora.⁶

Za javne delniške družbe z enotirnim sistemom upravljanja je določena jasna razmejitev med nadzorom, ki ostane pri neizvršnih članih upravnega odbora, in poslovodenjem, ki je obvezno preneseno na izvršne direktorje, ki so člani upravnega odbora in jim v tem obsegu pripada tudi pravica zastopanja družbe. Za nejavne družbe je določen čisti enotirni sistem, ki omogoča avtonomno ureditev upravljanja družbe in delovanja upravnega odbora v splošnih aktih družbe.⁷

2.2. Neizvršni člani upravnega odbora

Temeljni vzvod učinkovitega korporacijskega upravljanja je v tem, da je vodstvena funkcija podrejena učinkoviti in dovolj neodvisni nadzorni funkciji. Nadzorna funkcija kot temeljna pristojnost in odgovornost članov organov delniške družbe obsega nadzor nad vodenjem poslov ter posebej odpravljanje tveganj, ki jih prinaša navzkrižje interesov. Neodvisnost nadzorne funkcije je jamstvo za učinkovito razreševanje vprašanj, ki jih odpira navzkrižje interesov. Neodvisnost nadzornih članov organov delniške družbe je pomembna tako v družbah z razpršenim lastništvom kot tudi v družbah z večinskimi delničarji. V obeh vrstah družb naj

⁶ Pirc, Pristojnosti in odgovornosti članov upravnega odbora ..., 2006, str. 1.

⁷ Jovanovič, Stroj in Štampar, Enotirni sistem upravljanja ..., 2008, str. 26.

bi neodvisen nadzor obvaroval pred odločitvami, ki bi bile rezultat navzkrižja interesov in bi tako ogrožale manjšinske delničarje ali upnike.

2.3. Izvršni direktorji

Upravni odbor lahko imenuje enega ali več izvršnih direktorjev, ki so lahko iz vrst članov upravnega odbora, lahko pa so to tudi osebe, ki niso hkrati člani upravnega odbora.⁸ Predsednik upravnega odbora ne more biti izvršni direktor te družbe, razen ko gre za majhno družbo.⁹ V javnih družbah (v družbah, z vrednostnimi papirji katerih se trguje na trgu) upravni odbor mora imenovati vsaj enega izvršnega direktorja, pri čemer je lahko za izvršne direktorje imenovana največ polovica članov upravnega odbora (prvi odstavek 291. člena ZGD-1).

Zakonski okvir upravnemu odboru omogoča relativno visoko stopnjo avtonomije pri odločitvi o tem, kako bo izvršne direktorje imenoval, za koliko časa in s kakšnimi pooblastili. Naloge izvršnih direktorjev določa upravni odbor: na izvršne direktorje lahko prenese zlasti tekoče naloge, ne more pa prenesti pomembnejših in strateških odločitev. Razen enega ali dveh, izvršni direktorji ponavadi niso člani upravnega odbora.

Upravni odbor lahko kadarkoli odpokliče izvršnega direktorja. Za zahtevke izvršnih direktorjev iz pogodbe o opravljanju funkcije se uporabljajo pravila, s katerimi so urejena obligacijska razmerja.

3. Pristojnosti v enotirnem sistemu, s poudarkom na zastopanju družbe

3.1. Načelo dispozitivnosti kot podlaga za različne pojavne oblike enotirnega sistema

Člani upravnega odbora imajo obsežnejše pristojnosti v primerjavi z ločenimi funkcijami uprave in nadzornega sveta v dvotirnem sistemu upravljanja. Opravljanje njihove funkcije zato od njih zahteva intenzivnejše sodelovanje in tesnejše povezovanje z menedžmentom.

⁸ Čeprav Pirc (2006: 3) meni, da »je pojem izvršni direktor v tuji praksi upravljanja družb uveljavljen, vendar je rezerviran zgolj za posameznike, ki jih imenuje skupščina delničarjev«, torej za izvršne člane upravnega odbora, se po ZGD-1 pojem izvršni direktor uporablja tako za izvršne člane upravnega odbora kot za izvršne direktorje, ki niso člani upravnega odbora.

⁹ V družbah, ki imenujejo izvršne direktorje (kar je v javnih družbah obvezno), mora biti izvoljen iz vrst preostalih, to je neizvršnih članov upravnega odbora. Pravilo, ki izključuje združljivost funkcije predsednika upravnega odbora in izvršnega direktorja, ne velja za majhne družbe. Velja pa za vse druge, torej ne velja le za javne delniške družbe (Bohinc, Veliki komentar ZGD-1, 2007, str. 445).

Zakon določa, da je v enotirnem sistemu upravljanja upravni odbor poslovodni in nadzorstveni organ družbe, in hkrati opredeljuje njegove pristojnosti, ki jih ima do drugih organov v družbi (zlasti skupščine) ter v razmerju do tretjih. Ker so določbe o pristojnostih upravnega odbora dispozitivne, v praksi lahko nastopijo različne oblike delovanja enotirnega sistema, kar je zlasti odvisno od tega, ali v družbi obstaja delitev na neizvršne in izvršne direktorje, in v primeru, ko ta delitev obstaja, od tega, ali so izvršni direktorji hkrati člani upravnega odbora ali ne.

V nadaljevanju so najprej predstavljene pristojnosti upravnega odbora v enovitem upravnem odboru, potem pa še specifično za druge pojavne oblike enotirnega sistema. Ob tem se osredotočam zlasti na pristojnost **poslovođenja**, torej sprejemanje odločitev, ki pomenijo oblikovanje poslovne volje družbe kot pridobitne pravne osebe, na **zastopanje**, ki pomeni izjavljanje (aktivno zastopanje) in sprejemanje izjav volje (pasivno zastopanje) s pravnimi učinki za družbo, ter na **funkcijo nadzora**, ob strani pa puščam pristojnosti, povezane z razmerjem do skupščine.¹⁰

3.2. Pristojnosti v enovitem upravnem odboru

Osnovni model opredelitve pristojnosti je izoblikovan na modelu enotirnega sistema, v katerem v upravnem odboru ni delitve na izvršne in neizvršne direktorje. V tem modelu je poslovodna in nadzorstvena funkcija združena v rokah upravnega odbora kot celote, načeloma pa je možen samo v nejavnih delniških družbah, saj za javne delniške družbe velja, da upravni odbor mora izmed svojih članov imenovati vsaj enega izvršnega direktorja, pri čemer je lahko za izvršne direktorje imenovana največ polovica članov upravnega odbora.¹¹ Vendar pa bi celo v javni delniški družbi lahko prišlo do primera, ko na edinega obveznega izvršnega direktorja s statutom ne bi prenesli nobenih pooblastil, kar pomeni, da preostali člani upravnega odbora, kljub temu da niso izvršni direktorji, v vsebinskem smislu ne postanejo neizvršni, torej ne nadzirajo izvršnih, ampak vodijo posle in zastopajo družbo.¹²

¹⁰ V razmerju do skupščine ima upravni odbor pristojnost in odgovornost, da na zahtevo skupščine pripravlja ukrepe iz pristojnosti skupščine, pripravlja pogodbe in druge akte, za veljavnost katerih je potrebno soglasje skupščine, in uresničuje sklepe, ki jih sprejme skupščina (drugi odstavek 285. člena ZGD v zvezi z 267. členom ZGD-1). V razmerju do skupščine ima torej upravni odbor identičen pravni položaj, kakršnega ima v dvotirnem načinu upravljanja uprava do skupščine (Bohinc, Veliki komentar ZGD-1, 2007, str. 431). Upravni odbor tudi sestavi, preveri in potrdi letno poročilo družbe, statut pa lahko določi, da letno poročilo sprejme skupščina (tretji odstavek 285. člena ZGD-1 v zvezi z 282. členom ZGD-1).

¹¹ 291. člen ZGD-1.

¹² Prvi odstavek 291. člena ZGD-1 določa tudi, da izvršni direktorji v javnih družbah opravljajo naloge, ki jih je na izvršne direktorje mogoče prenesti po splošnih pravilih, če statut ne določa drugače. Glej tudi Pirc, Pristojnosti in odgovornosti članov upravnega odbora ..., 2006, str. 1. Ob tem je treba upoštevati priporočilo Kodeksa upravljanja javnih delniških družb, ki v točki 5.3.1. določa, da so člani upravnega odbora, ki niso imenovani za

Upravni odbor vodi družbo in nadzoruje izvajanje njenih poslov. Če **vodenje poslov** družbe ni preneseno na izvršne člane upravnega odbora, je upravni odbor tisti, ki vodi posle družbe in je s tem poslovodni organ družbe.¹³

V okviru **nadzorstvene funkcije** ima upravni odbor pristojnost, da nadzoruje vodenje poslov družbe, pri čemer se za način izvajanja nadzorstvene funkcije smiselno uporabljajo določbe, ki opredeljujejo pristojnosti nadzornega sveta v dvotirnem sistemu upravljanja. Upravni odbor tako lahko pregleduje in preverja knjige in dokumentacijo družbe, njeno blagajno, shranjene vrednostne papirje in zaloge blaga ter druge stvari.¹⁴ Upravni odbor lahko od menedžmenta zahteva kakršnekoli informacije, potrebne za izvajanje nadzora.¹⁵ Upravni odbor lahko skliče skupščino.¹⁶

Upravni odbor **zastopa in predstavlja družbo**. Vsi člani upravnega odbora zastopajo družbo skupno, pri čemer je lahko izjava volje dana kateremukoli članu upravnega odbora. Statut družbe pa lahko določi, da so za zastopanje pooblaščeni člani upravnega odbora posamično ali skupaj vsaj dva člana ali član skupaj s prokuristom (286. člen v zvezi z 266. členom ZGD-1).

3.3. Pristojnosti v deljenem enotirnem sistemu upravljanja

3.3.1. Razmejitev pristojnosti med izvršnimi in neizvršnimi direktorji

Upravni odbor lahko imenuje enega ali več izvršnih direktorjev, ki so lahko imenovani bodisi iz vrst članov upravnega odbora (člani upravnega odbora, ki so obenem izvršni direktorji oziroma izvešni člani upravnega odbora) bodisi imenuje upravni odbor kot izvršne direktorje osebe, ki niso člani upravnega odbora.

Na izvršne direktorje lahko upravni odbor prenese izvajanje oziroma **vodenje različnih vrst poslov**.¹⁷ Pri opravljanju nalog morajo izvršni direktorji upoštevati navodila in omejitve, ki jim

izvršne direktorje, neizvršni člani upravnega odbora, ki opravljajo nadzorno funkcijo, v točki 5.3.2. pa, da naj neizvršni član upravnega odbora ne opravlja izvršnih nalog, temveč le funkcijo nadzora nad vodenjem poslov, in naj pri svojem delu ne bo vezan na mnenja ali navodila tistih, ki so ga izvolili, predlagali oziroma imenovali, temveč naj za opravljanje svoje funkcije prevzema polno osebno odgovornost.

¹³ Čeprav v okviru pristojnosti upravnega odbora prvi odstavek 285. člena ZGD-1 določa, da upravni odbor vodi družbo, je to določbo treba razumeti v smislu, da vodi posle družbe.

¹⁴ Drugi odstavek 285. člena ZGD v zvezi z drugim odstavkom 281. člena ZGD-1.

¹⁵ Drugi odstavek 285. člena ZGD v zvezi s tretjim odstavkom 281. člena ZGD-1.

¹⁶ Drugi odstavek 285. člena ZGD v zvezi s četrtrim odstavkom 281. člena ZGD-1.

¹⁷ Upravni odbor lahko na izvršne direktorje prenese vodenje tekočih poslov, prijave vpisov in predložitve listin registru, skrb za vodenje poslovnih knjig in sestavo letnega poročila, h kateremu priložijo, če ga je treba revidirati, revizorjevo poročilo in predlog za uporabo bilančnega dobička za skupščino ter ga nemudoma predložijo upravnemu odboru (četrti odstavek 290. člena ZGD-1).

jih postavljajo skupščina družbe, upravni odbor, statut in poslovnik o delu izvršnih direktorjev (peti odstavek 290. člena ZGD-1).¹⁸ Vsako imenovanje in obseg upravičenja za zastopanje izvršnega direktorja ter spremembo teh podatkov je treba prijaviti za vpis v sodni register. Posle, ki so nanje preneseni, vodijo izvršni direktorji skupno, razen če statut družbe ali poslovnik upravnega odbora določata drugače (šesti odstavek 290. člena ZGD-1).¹⁹

Če upravni odbor imenuje izvršne člane, je **vloga neizvršnih članov pretežno nadzorna in deloma svetovalna**, izvršni člani pa neposredno sodelujejo pri vodenju poslov družbe. Neizvršni člani upravnega odbora od izvršnih direktorjev zahtevajo kakršnekoli informacije, potrebne za izvajanje nadzora. Če statut tako določa, lahko te informacije zahteva tudi vsak posamezen neizvršni član upravnega odbora, izvršni direktorji pa pošljejo zahtevane informacije upravnemu odboru kot organu.

3.3.2. Zastopanje s strani izvršnih direktorjev, ki so člani upravnega odbora

V trenutku, ko upravni odbor izmed svojih članov imenuje izvršnega direktorja, ta **zastopa in predstavlja družbo**, če statut ne določa drugače (drugi odstavek 286. člena ZGD-1). To lahko štejemo kot organsko zastopanje. Ker je določba o zakonskem prenosu pooblastila na izvršne direktorje, ki so člani upravnega odbora, dispozitivna, lahko statut določi, da družbo zastopa upravni odbor kot celota, se pravi tako izvršni kot neizvršni člani, čeprav družba ima izvršne direktorje, ki so člani upravnega odbora.²⁰ Pri tem so seveda dopustne tudi različne vmesne variante, na primer da družbo zastopa izvršni direktor, ki je tudi član upravnega odbora, skupaj s predsednikom upravnega odbora.²¹

Če ima družba več izvršnih direktorjev, ki so člani upravnega odbora, zastopajo družbo skupno, če statut ne določa drugače. Pri izjavljanju volje morajo sodelovati vsi izvršni direktorji,

¹⁸ Kljub vrsti sorodnosti med položajem članov uprave in izvršnih direktorjev pa je vendarle med njimi nekaj temeljnih razlik, ki so ključne točke razlikovanja med dvo- in enotirnim sistemom upravljanja. Zlasti je razlika ta, da uprava vodi posle samostojno in na lastno odgovornost, izvršni direktorji pa morajo pri opravljanju nalog upoštevati navodila in omejitve, ki jim jih postavljajo skupščina družbe, upravni odbor, statut in poslovnik o delu izvršnih direktorjev (Bohinc, Veliki komentar ZGD-1, 2007, str. 450).

¹⁹ Pirc, Pristojnosti in odgovornosti članov upravnega odbora ..., 2006, str. 1.

²⁰ Primer podjetja, v katerem kljub obstoju izvršnih članov upravnega odbora neizvršni člani še vedno zastopajo družbo, je Cestno podjetje Ljubljana, d. d., v katerem imajo vsi trije člani upravnega odbora pravico do zastopanja brez omejitev, dva od njih sta imenovana kot izvršna direktorja, katerih pooblastila so omejena v smislu skupnega zastopanja, pri čemer glavni izvršni direktor zastopa družbo v pravnem prometu posamično in samostojno, razen za posle nad 1.000.000,00 EUR, ko zastopa družbo skupaj s predsednikom upravnega odbora, drugi izvršni član upravnega odbora pa zastopa družbo posamično in samostojno za področje nizkih gradenj, razen za posle nad 100.000,00 EUR, ko zastopa skupaj z glavnim izvršnim direktorjem (<http://www.ajpes.si>, obiskano 27. 3. 2009, <http://www.cp-lj.si>, obiskano 28. 3. 2009).

²¹ Bratina, Spremembe in dopolnitve Kodeksa ..., 2007, str. 1473.

medtem ko pri sprejemanju izjav volje zadošča, da tretji poda izjavo kateremukoli od njih, in ni treba, da jo sprejmejo vsi skupaj. Ob sicer predvidenem skupnem zastopanju zakon želi omogočiti še druge statutarno dopustne načine zastopanja delniških družb: posamično (vsak izvršni direktor ima sam pravico zastopati družbo), skupno s prokuristom (posamezni izvršni direktorji zastopajo družbo skupaj s prokuristom), in delno skupno (kjer so za zastopanje upravičeni skupaj posamezni izvršni direktorji, na primer dva izvršna direktorja skupaj).²² Glede na to, da na podlagi statuta lahko družbo kljub imenovanju izvršnih članov upravnega odbora še naprej zastopajo tudi neizvršni člani upravnega odbora, je vse navedene možnosti mogoče kombinirati tudi z vključitvijo neizvršnih članov upravnega odbora.

Izvršni direktorji se podpisujejo tako, da firmi družbe dodajo svoj podpis s pripombo »izvršni direktor«. Razvidnost izvršnega direktorja navzven je predpisana v korist varnosti pravnega prometa.²³

3.3.3. Zastopanje s strani izvršnih direktorjev, ki niso člani upravnega odbora

ZGD-1 nima določb o tem, kako je z zastopanjem v primeru, da izvršni direktorji niso imenovani med člani upravnega odbora. V takem primeru ne velja pravilo, da ti po zakonu zastopajo družbo, zato člani upravnega odbora še naprej obdržijo zakonsko pooblastilo za zastopanje in družbo še naprej zastopa upravni odbor. Družba lahko izvršnim direktorjem, ki niso člani upravnega odbora, **podeli pravnoposlovno pooblastilo ali tudi prokuro**.²⁴ Ker ZGD-1 pri določi o tem, da se izvršni direktorji podpisujejo tako, da firmi družbe dodajo svoj podpis s pripombo »izvršni direktor«, ne loči med izvršnimi direktorji, ki so hkrati člani upravnega odbora, in tistimi, ki to niso, je treba razumeti, da se tudi slednji podpisujejo s pripombo »izvršni direktor«. Takšna zahteva se zdi nenavadna, saj so izvršni direktorji, ki niso člani upravnega odbora, nosilci pravnoposlovnega, in ne zakonskega pooblastila, zato ni videti prepričljivega razloga za to, da se ureditev njihovega izražanja volje ureja drugače kot v primeru kateregakoli drugega pooblaščenca.

Menim, da določbe o skupnem aktivnem zastopanju izvršnih direktorjev, kadar je teh več, in posamičnem pasivnem zastopanju ne pridejo v poštev pri izvršnih direktorjih, ki niso člani upravnega odbora, saj ti niso nosilci zakonskega pooblastila za zastopanje, ampak so navadni

²² Primer podjetja, ko je zastopanje glavnega izvršnega direktorja, ki je hkrati član upravnega odbora, omejeno, je Mobitel, d. d., kjer glavni izvršni direktor sicer zastopa samostojno, a lahko sklepa le tekoče pravne posle družbe, ki za družbo predstavljajo obveznost in ne pomenijo pridobivanja prihodkov, katerih vrednost presega 100.000,00 EUR, s sopodpisom direktorja področja za finance in kontroling (<http://www.ajpes.si>, obiskano 27. 3. 2009, <http://www.mobitel.si>, obiskano 28. 3. 2009).

²³ Zaradi istih razlogov je treba uveljaviti prakso, da se izvršnim direktorjem tako kot članom uprave ne omejuje pooblastil za zastopanje z učinkom proti tretjim (Bohinc, Veliki komentar ZGD-1, 2007, str. 456).

²⁴ Bratina, Spremembe in dopolnitve Kodeksa ..., 2007, str. 1473.

pooblaščenca, ki lahko zastopajo le v mejah svojega pooblastila. Takšna razlaga izhaja tudi iz dejstva, da določbe o skupnem aktivnem in posamičnem pasivnem zastopanju za izvršne direktorje veljajo zaradi smiselne uporabe pravil o zastopanju, ki veljajo za upravo, napotilo o smiselni uporabi teh določb pa vsebuje 286. člen ZGD-1, ki se ukvarja zgolj z zastopanjem v enovitem upravnem odboru ter z zastopanjem v primeru, ko so med člani upravnega odbora imenovani izvršni direktorji.

4. Odškodninska odgovornost v enotirnem sistemu upravljanja

4.1. Splošno

V 263. členu ZGD-1 sta natančno določeni skrbnost in odgovornost članov organa vodenja in nadzora. Člani organov morajo pri opravljanju svojih nalog ravnati v dobro družbe s skrbnostjo vestnega ter poštenega gospodarja in varovati poslovno skrivnost družbe, sicer družbi solidarno odgovarjajo za škodo, nastalo kot posledica kršitve njihovih dolžnosti. Odgovorni niso le, če dokažejo, da so pošteno in vestno izpolnjevali svoje dolžnosti.²⁵

Z vidika odškodninske odgovornosti posameznih udeležencev obstaja pomembna razlika med enotirnim in dvotirnim sistemom upravljanja. Medtem ko so v dvotirnem sistemu pristojnosti med upravo in nadzornim svetom jasno zakonsko razmejene in uprava svojih pristojnosti ne more prenesti na druge organe (niti na skupščino²⁶ niti na nadzorni svet) ali tretje osebe, pa v enotirnem sistemu zakon določa pristojnosti upravnega odbora in potem prepušča avtonomni ureditvi morebitni prenos določenih nalog in pristojnosti ter tudi s tem povezanih odgovornosti na izvršne direktorje (prenosljive pristojnosti so taksativno našteje v tretjem odstavku 290. člena ZGD-1).²⁷

4.2. Odškodninska odgovornost v enovitem upravnem odboru

Če vsi člani upravnega odbora vodijo družbo in ne prenesejo vodenja poslov na izvršne direktorje, potem zanje velja enaka odgovornost kot za člane uprave.²⁸ Člani upravnega odbora v modelu enovitega upravnega odbora (bodisi da gre za primer, ko izvršni direktorji niso imenovani, ali pa so imenovani, a nanje niso prenesena nobena pooblastila) družbi odgovarjajo za kršitev svojih pristojnosti in dolžnosti oziroma za vso škodo, ki izvira iz neustrežne-

²⁵ Jovanovič, Strojnik Štampar, Enotirni sistem upravljanja ..., 2008, str. 25.

²⁶ Obstaja le ena izjema, ki jo določa peti odstavek 281. člena ZGD-1: »... Če nadzorni svet zavrne soglasje, lahko uprava zahteva, da o soglasju odloči skupščina«

²⁷ Podobno Jovanovič, Strojnik Štampar, Enotirni sistem upravljanja ..., 2008, str. 24.

²⁸ Bratina, Spremembe in dopolnitve Kodeksa ..., 2007, str. 1474.

ga vodenja družbe. Člani upravnega odbora kršijo svojo obveznost, če pri vodenju poslov družbe ravnaajo v nasprotju s pravili poslovodne stroke. Ker gre v primeru upravnega odbora za kolektivni organ, velja tudi tu, tako kot velja za upravo in nadzorni svet, solidarna odgovornost njegovih članov.²⁹

4.3. Odškodninska odgovornost v deljenem enotirnem sistemu upravljanja

4.3.1. Splošno

Dilema, na katero ZGD-1 ne daje jasnega odgovora, nastane, ko imenuje upravni odbor izvršne direktorje in nanje prenese izvajanje določenih nalog. S prenosom pristojnosti z upravnega odbora na izvršne direktorje se upravni odbor v zvezi s prenesenimi nalogami postavlja v nadzorstveno funkcijo. Iz tega velja sklepati, da se s tem, kljub temu da njegova temeljna odgovornost ostaja enaka (skrbnost vestnega in poštenega gospodarstvenika), ta vsebinsko približuje odgovornosti, ki velja za nadzorni svet v dvotirnem sistemu upravljanja, zato lahko govorimo o približevanju enotirnega in dvotirnega sistema upravljanja. Delitev vlog med izvršnimi in neizvršenimi člani upravnega odbora torej vsaj v osnovi ostaja enaka delitvi odgovornosti med člani uprave in nadzornega sveta v dvotirnem sistemu upravljanja družb.

4.3.2. Odškodninska odgovornost neizvršnih članov upravnega odbora

Če upravni odbor imenuje izvršne direktorje izmed članov upravnega odbora, potem za neizvršne člane upravnega odbora velja enaka oziroma podobna odgovornost kot za člane nadzornega sveta, pri čemer je temelj odškodninske odgovornosti vsako dejanje ali opustitev, ki pomeni kršitev obveznosti ravnati v dobro družbe s skrbnostjo vestnega in poštenega strokovnjaka, ki je zadolžen za nadzor nad vodenjem poslov družbe.

Kljub podobnostim položaja, nalog in odgovornosti članov nadzornega sveta in neizvršnih članov upravnega odbora pa je treba upoštevati, da imajo slednji poleg nadzorstvene funkcije, ki je njihova primarna funkcija, kot člani upravnega odbora tudi odgovornost za strateško usmerjanje družbe. Zato bo članstvo v upravnem odboru praviloma zahtevalo več časa in truda v primerjavi s tistim v nadzornem svetu. Z vidika odgovornosti pomeni to prepletanje odgovornosti iz sfere poslovođenja in nadzora.³⁰

Z vidika funkcionalne delitve vlog bi bilo neprimerno, da bi upravni odbor kot celota, torej tudi neizvršni direktorji, v celoti nosili breme strokovnega (vestnega in poštenega gospodarstvenika) vodenja na izvršne direktorje prenesenih poslov. Ne nazadnje pride do imenovanja

²⁹ Tako Pirc, *Pristojnosti in odgovornosti članov upravnega odbora ...*, 2006, str. 2.

³⁰ Pirc, *Pristojnosti in odgovornosti članov upravnega odbora ...*, 2006, str. 4.

izvršnih direktorjev ravno zaradi težnje po prenosu tistih nalog, ki jih upravni odbor kot celota oziroma posamezni njegovi člani ne morejo opravljati dovolj kakovostno in strokovno. Vsekakor pa se v takem primeru lahko postavi vprašanje morebitne odgovornosti upravnega odbora oziroma njegovih članov za imenovanje izvršnega direktorja (*culpa in eligendo*). Po drugi strani upravni odbor ostaja polno odgovoren za vestno opravljanje tistih nalog, ki jih ni oziroma jih tudi ne more prenesti na posamezne izvršne direktorje. Predvsem je polno odgovoren za izvajanje ustreznega nadzora nad posli družbe, ki jih opravljajo izvršni direktorji. V zvezi s tem se odgovornost članov upravnega odbora vsebinsko ne razlikuje od odgovornosti članov nadzornega sveta v dvotirnem sistemu upravljanja družb.³¹

4.3.3. Odškodninska odgovornost izvršnih direktorjev

Ker se po 290. členu ZGD-1 za vse izvršne direktorje (ne glede na to, ali so hkrati člani upravnega odbora ali ne) smiselno uporabljajo tudi določbe o odškodninski odgovornosti članov organov vodenja in nadzora, je v nadaljevanju odškodninska odgovornost obeh vrst izvršnih direktorjev obravnavana enotno.

Izvršni direktor mora pri opravljanju svojih nalog ravnati v dobro družbe s skrbnostjo vestnega in poštenega gopodarstvenika. Ne glede na to, ali so izvršni direktorji člani upravnega odbora ali ne, nimajo popolnoma enakega statusnopravnega položaja kot člani uprave, saj so po izrecni določbi petega odstavka 290. člena ZGD-1 vezani tudi na navodila in omejitve skupščine, upravnega odbora, statuta in poslovnika o svojem delu. To bi pomenilo, da bodo v primeru obveznih navodil ali omejitev izvršni direktorji razbremenjeni odškodninske odgovornosti.³² Vendar pa je ta določba delno v nasprotju z določbo tretjega odstavka 263. člena ZGD-1,³³ po kateri odškodninska odgovornost člana posloводства, torej izvršnega direktorja, ni izključena, čeprav je upravni odbor odobril dejanje.³⁴ Iz te določbe bi namreč izhajala neke vrste samostojna odgovornost izvršnih direktorjev, kar pa je v nasprotju s položajem odvisnosti od upravnega odbora.³⁵

Breme odgovornosti vodenja prenesenih poslov s skrbnostjo vestnega in poštenega gospodarstvenika se z imenovanjem izvršnih direktorjev prenese nanje v obsegu, ki odraža obseg

³¹ Tako Pirc, Pristojnosti in odgovornosti članov upravnega odbora ..., 2006, str. 2.

³² Tako tudi Bratina, Spremembe in dopolnitve Kodeksa ..., 2007, str. 1474.

³³ Ta se uporablja na podlagi enajstega odstavka 290. člena ZGD-1, ki določa, da se za izvršne direktorje smiselno uporabljajo določila o skrbnosti in odgovornosti organov vodenja in nadzora.

³⁴ Članu organa vodenja in nadzora ni treba povrniti škode le, če dejanje, s katerim je bila družbi povzročena škoda, temelji na zakonitem skupščinskem sklepu (prvi stavek tretjega odstavka 263. člena ZGD-1).

³⁵ Izvršni direktor mora ravnati s skrbnostjo vestnega in poštenega gospodarstvenika, delničarji pa so prav tako omejeni pri vlaganju direktnih tožb zoper izvršne direktorje (Strojin Štampar, Primerjava pravnega položaja ..., 2007, str. 1485).

prenesenih nalog in dolžnosti. Kateri so ti posli, ne sme in vsaj v grobem tudi ne more biti v nobenem trenutku sporno. Upravni odbor mora namreč poleg vsakega imenovanja izvršnega direktorja za vpis v sodni register prijaviti tudi njegova upravičenja, ki seveda odražajo nanj prenesene naloge. Tako opredeljena odgovornost izvršnih direktorjev bo, če ni drugače določeno, solidarna, saj ti vodijo posle skupno.³⁶

Sklep

Ugotoviti je mogoče, da standard skrbnosti in iz njega izhajajoča stopnja odgovornosti različnih akterjev, ki vodijo posle družbe in statutarno ali pravnoposlovno zastopajo delniško družb v enotirnem sistemu, ni postavljen za vse enako, ampak bo pri tem treba upoštevati razumno pričakovani angažma posameznika (neizvršnega ali izvršnega direktorja), ki bo odvisen od njegove konkretne vloge pri vodenju poslov in nadzoru. Tudi v britanskem pravu družb standard skrbnosti ni postavljen popolnoma objektivno, saj se potrebna skrbnost in strokovnost presojata različno v različno velikih družbah ter različno za neizvršne in izvršne direktorje.³⁷ Poleg tega se niso vsi direktorji dolžni v enakem obsegu udeleževati sej upravnega odbora in se z enako intenzivnostjo ukvarjati s poslovanjem družbe.³⁸ Če je to glede na poslovni položaj in statut družbe primerno, direktor lahko prenese svoja pooblastila na druge osebe, pri čemer mora tudi pri tem upoštevati določbo 174. člena britanskega Company Act iz leta 2006, ki mu nalaga, da svojo funkcijo opravlja z razumno skrbnostjo, strokovnostjo in prizadevnostjo (angl. *duty to exercise reasonable care, skill and diligence*).³⁹

³⁶ Pirc (2006: 2) opozarja na problem individualnega zastopanja in s tem povezane individualne odgovornosti izvršnih direktorjev v primerih, ko je pristojnost vodenja določenih poslov podeljena posameznemu izvršnemu direktorju, saj le na splošno velja, da v primeru imenovanja več izvršnih direktorjev ti vodijo posle skupno, vendar pa lahko poslovnik upravnega odbora ali statut družbe določita drugače in so torej za vodenje določenih poslov lahko samostojno zadolženi posamezni direktorji. Ob predpostavki, da nosijo breme ustreznega izvajanja prenesenih poslov izvršni direktorji, na katere so ti posli preneseni, to pomeni, da bo posamezni izvršni direktor individualno odgovoren za vodenje posameznega (nanj prenesenega) posla. Taka razlaga se zdi na prvi pogled precej sporna. Vsekakor ruši predstavo o solidarni odgovornosti nosilcev upravljanja. Vendar pa avtor meni, da bi bilo na drugi strani nesprejemljivo, da bi za napake posameznega izvršnega direktorja, ki mu je podeljena samostojnost vodenja posameznega področja, odgovarjali tudi drugi direktorji, ki pri sprejemu odločitev, s katerimi je bila družbi povzročena škoda, niso sodelovali. Zato se zavzema za stališče, da v takih primerih izvršni direktor/ menedžer samostojno odgovarja za strokovno vodenje nanj prenesenih poslov (Pirc, Pristojnosti in odgovornosti članov upravnega odbora ..., 2006, str. 2). Menim, da to iz zakona ne izhaja, saj je v koncept solidarne odgovornosti implicitno vgrajena možnost nositi odgovornost tudi brez subjektivne krivde, kar je korigirano z obstojem regresnih zahtevkov.

³⁷ Več o britanskem pravu družb in sistemu upravljanja glej Rajgelj, Pravo gospodarskih družb v EU, 2007, str. 75.

³⁸ Mayson, French, Ryan, Mayson, French & Ryan on company law, 2006, str. 561.

³⁹ Davies, Gower and Davies' Principles of Modern Company Law, 2003, str. 432.

Eno od vprašanj, ki se postavljajo ob analizi enotirnega sistema upravljanja delniških družb, je, ali je pravnosistemsko sploh primerno, da se v zakonu, ki ureja status gospodarskih subjektov, urejajo pooblastila in odgovornosti subjektov, katerih izvor zastopniških pooblastil ni sam zakon, ampak pravno poslovna volja organov delniške družbe. Natančneje gre za vprašanje položaja izvršnih direktorjev, ki niso člani upravnega odbora. Menim, da jih pravnosistemsko ni mogoče obravnavati na enak način kot organ družbe, čeprav se v nekaterih elementih temu zelo približujejo. V primerjavi s tistimi izvršnimi direktorji, ki so hkrati člani upravnega odbora, zanje po eni strani velja, da ob njihovem imenovanju nanje ni *ipso iure* preneseno zastopanje družbe, po drugi strani pa so po 290. členu ZGD-1, ki ureja položaj izvršnih direktorjev na splošno, izenačeni z izvršnimi direktorji, ki so člani upravnega odbora z vidika obsega nanje prenesenih nalog in poslov, načina njihovega izvrševanja, odpoklica, načina podpisovanja ter v zvezi z odobritvijo posojila, odgovornostjo, prejemki in prepovedjo konkurence. Pri tem se ponuja razmislek, ali ni šel zakonodajalec v želji po čim večji dispozitivnosti in fleksibilnosti upravljalne strukture delniških družb morda predač in posegel na področje, ki je v osnovi obligacijsko-, in ne statusnopravne narave.

Literatura

- Bohinc, Rado, Šime Ivanjko: Direktor gospodarske družbe. Gospodarski vestnik, Ljubljana 1999.
- Bratina, Borut, Spremembe in dopolnitve Kodeksa upravljanja javnih delniških družb, vezane na ZGD-1 in izbiro enotirnega načina upravljanja d. d. Podjetje in delo, št. 6-7/2007, str. 1467–1476.
- Davies, Paul L.: Gower and Davies' Principles of Modern Company Law. Sweet & Maxwell, London 2003.
- Kocbek, Marijan, Šime Ivanjko: Korporacijsko pravo. Pravni položaj gospodarskih subjektov. GV Založba, Ljubljana 2003.
- Kocbek, Marijan, Šime Ivanjko, Borut Bratina: Nadzorni sveti v delniških družbah in družbah z omejeno odgovornostjo. Gospodarski vestnik, Ljubljana 1998.
- Mayson, Stephen, Derek French, Christopher Ryan: Mayson, French & Ryan on company law. Oxford University Press, 23rd ed., 2006.
- Peklar, Leonardo F.: Nadzorniki dihajo upravam za ovratnik. Manager, 2002, št. 3, str. 30–32.
- Peričič, Nada: Prvi člen zakona o gospodarskih družbah – naloge in cilji uprave delniške družbe. Ljubljana 1999.
- Plavšak, Nina: Obveznosti in odgovornosti članov uprave in nadzornega sveta. Podjetje in delo, št. 2/2000, str. 183–222.

- Strojin Štampar, Anja: Primerjava pravnega položaja izvršnih direktorjev in članov uprave ter neizvršnih direktorjev in članov nadzornega sveta v delniški družbi. Podjetje in delo, št. 6-7/2007, str. 1477–1490.
- Pirc, Igor: Pristojnosti in odgovornosti članov upravnega odbora v enotirnem sistemu upravljanja po ZGD-1, 25. april 2006, <www.socius.si> (4. 4. 2009).
- Rajgelj, Barbara: Odgovornost članov uprave in nadzornega sveta. Manager+, 2003, št. 1, str. 44–48.
- Rajgelj, Barbara: Pravo gospodarskih družb v EU. GV Založba, Ljubljana 2007.
- Jovanovič, Dušan, Anja Strojin Štampar: Enotirni sistem upravljanja gospodarskih družb – Zakonodajne novosti in vzorci najpomembnejših aktov. Planet GV, Ljubljana 2008.