

经济下行引发的热点法律问题 — 董监高责任险浅析

作者：马辰 | 杨铁成 | 李鑫杰

在近期经济下行的大环境下，尤其是在新修订的《证券法》对证券违法行为成本大幅提高、董监高履职风险大幅增加的大背景下，公司为其董事、监事和高级管理人员购买责任保险（Directors and Officers Liability Insurance，以下简称“董监高责任险”）已经成为热点和趋势，这一现象在金融领域尤其明显。董监高责任险在国外是一种较为常见的保险险种，对于稳定公司治理和降低董事和高管的职业风险发挥了积极作用。近年来，随着监管机构执法力度和第三方追责意识的增强，国内公司合规意识普遍提升，为其董监高购买董监高责任险已经引起广泛关注。本文概述了目前国内金融机构购买董监高责任险的情况，分析了购买该保险产品的明显益处，简单介绍了影响保费的因素，并指出了被保险人通常与保险公司的争议事项。

一、国内的金融机构购买董监高责任险的情况

（一）国内的上市金融机构普遍购买董监高责任险，已形成行业惯例

根据我们了解的情况，以上市商业银行为代表的内资金融机构已经普遍为其董监高购买了董监高责任险。据报道¹，截至2015年9月，国内上市企业中投保董监高责任险的公司以金融行业最为集中，在A股上市的绝大多数银行和保险公司基本上都投保了董监高责任险（例如工商银行、中国银行、招商银行、民生银行、中国人寿、中国平安等金融机构）。

另据报道²，截至2021年1月，在A股上市的商业银行几乎100%投保（或计划投保）董监高责任险³。

（二）国内越来越多的非上市金融机构也会将购买董监高责任险纳入考虑范围

我们调研了国内从事信托、期货、融资租赁、担保等业务的非上市内资金融机构购买董监高责任险的情况，由于这些机构没有像上市公司一样的法定披露义务，公开渠道难以获取相关信息。银保监会官网、中国保险行业协会官网，以及各大保险公司2021年年度信息披露报告也未公开披露董监高责任险这一险种的数据信息。根据我们从保险公司从业人员处了解到的情况，国内的非上市金融机构购买董监

¹ 《企业高管决策失误，保险如何买单》<http://finance.people.com.cn/insurance/n/2015/0909/c59941-27560035.html>。

² 《监管环境趋严，上市公司积极购买董责险》https://www.cs.com.cn/bx/202101/t20210118_6131160.html。

³ 汉坤检索了部分在A股上市的金融机构的董事会决议、股东大会公告、董监高责任险采购招标公告，据不完全统计，各个类型的上市金融机构都有在2021或2022年度计划购买或计划继续购买董监高责任险的例子，包括：中国农业银行、中国银行、中国工商银行、交通银行、西安银行、中国人寿、中国人保、方正证券、浙商证券、永安期货等。

高责任险已经不是个案。我们预期，越来越多的非上市金融机构应该也会将购买董监高责任险纳入考虑范围。

（三）境内外资金融机构的相关实践

我们未在公开信息渠道中发现关于外资金融机构在华购买董监高责任险的专门报道或有关统计信息。鉴于国外在该领域风险控制方面较成熟，购买董监高责任险是国际惯例，同时也基于我们了解的境内外资金融机构客户的情况，有相当数量的外资金融机构为其境内员工购买了董监高责任险或类似产品（一般是涵盖在全球统一的保单之下）。

二、购买董监高责任险的明显益处

（一）购买董监高责任险有助于董监高的聘请和履职

如前所述，近年来，随着国内公司合规意识的普遍提升，同时也受迫于第三方追责意识的增强，外加近期经济下行压力增大，国内公司为其董监高购买董监高责任险已成为热点并形成趋势，这一现象在金融领域尤其明显。经修订并于 2020 年 3 月 1 日开始施行的《中华人民共和国证券法》对上市公司违规披露的处罚力度大大增加，如被认定为对上市公司违规披露直接负责的主管人员和其他直接责任人员，相关董监高人员有可能遭到的罚款上限从《证券法》修订前的人民币 30 万元提高至人民币 1,000 万元。同时，近期市场上也不乏天价个人赔偿的案例。在这种情况下，在任董事（特别是独立董事）、监事和高级管理人员倾向于要求其履职的上市公司为其购买董监高责任险。这一趋势甚至已经影响到非上市公司董监高的任职考量。如果公司不为董监高购买此等保险，很可能在一定程度上影响到其能否聘请到合适的人士担任相关职务。

一般认为，董监高责任险的主要作用之一在于降低董监高对公司高风险项目的排斥，有利于董监高决策时采纳合理的风险偏好，进而有利于公司的合理稳健发展。董监高责任险的格式条款通常规定，被保险人（即董监高）在执行职务的过程中，因其单独或共同的不当行为导致第三方遭受的经济损失，保险公司将在约定条件下和限额内负责赔偿。如果公司不为董监高购买董监高责任险，董监高个人将面临自己承担相关赔偿责任的风险。在此种情况下，董监高在履职过程中很可能倾向于只允许公司从事低风险低回报的业务，不利于公司的合理稳健发展。此外，董监高可能会要求公司承担董监高个人的赔偿责任（即由公司承担董监高对第三方的赔偿金）。因此，公司不为其董监高购买董监高责任险会降低董监高的履职意愿。

当然，保险公司一般会对其承担的赔偿责任范围和数额有所限定（通过免赔事项和免赔额或免赔率等实现）。免赔事项通常包括：董监高的违法行为、违反公司章程制度的行为和其他故意不当行为等。所以，并非公司购买了董监高责任险，相关董监高就可以“高枕无忧，恣意妄为”了。

（二）董监高责任险有助于提升公司治理水平，增强第三方对公司的信心

对于保险公司而言，由于要承担理赔责任，在接受投保前会对公司进行调研评估，签订保险合同后也会对公司内部控制和治理水平进行监督，这是从外部对公司治理提升和水平认可的重要因素。另外，单从董监高的赔偿责任的支付能力来看，投资人和其他利益相关方必然对购买了相关保险的公司更加有信心。

三、董监高责任险的保费

境内保险公司（包含内外资保险公司）均有提供面向机构的董监高责任险产品。根据我们的了解，保险公司通常需要以下五个方面的信息方能向客户提供相关报价：投保人/投保公司资料、保险明细、损失情况、外部组织职务、境外（例如美国）适用的风险披露事项。我们注意到，兼职责任通常属于保险公司的免赔事项。至于境外（例如美国）适用的风险披露可能是保险公司担心美国的诉讼文化和由此产生的赔偿责任的巨幅增加。

另据报道⁴，董监高责任险报价考虑的风险因素主要有以下几类：

- 证券类风险，如市值、流通股的分布等；
- 运营类风险，如行业过往损失记录、地域、盈利模式等；
- 财务类风险，如财务状况、盈利预期等；以及
- 公司治理风险，如高管背景、公司架构、管理体系、合规守法等。

四、董监高责任险常见问题

对于董监高责任险的诉讼争议，最高人民法院没有做出过专项司法解释，银保监会也没有颁布专门针对董监高责任险的部门规章。根据我们的经验，被保险人在向保险公司理赔的过程中面临的重要问题是合同约定的责任免除条款是否对其适用，这会涉及各种可能的法律和事实问题，包括董监高的忠实义务和勤勉义务在法律层面上的解释与认定标准，以及行业惯例对责任认定的影响。

此外，公司为董监高购买责任险对相关个人还会产生影响。例如，公司为个人支付的保费是否应作为相关个人的收入而需要缴纳个人所得税，相关保险利益是否可以继承等。

五、结语

随着国家执法力度的增强和股东及相关方权利意识的觉醒，董监高责任险市场必将迅速发展，涉及董监高责任的诉讼及保险理赔案件必然增多。我们将持续关注这一领域并及时分享有关信息和监管动态。

⁴ 《国内高管责任险调查：金融业投保集中，同等保额保费相差一倍》<http://www.nbd.com.cn/articles/2011-05-31/571527.html>。

特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国或其他相关司法管辖区法律及实务的最新动态和发展，仅供参考，不应被视为任何意义上的法律意见或法律依据。

如您对本期《汉坤法律评述》内容有任何问题或建议，请与汉坤律师事务所以下人员联系：

马辰

电话： +86 10 8525 5552

Email: chen.ma@hankunlaw.com

杨铁成

电话： +86 10 8516 4286

Email: tiecheng.yang@hankunlaw.com