

מגמות עדכניות בביטוח נושאי משרה ודירקטורים - תחילתו של שינוי חיובי

בשנים האחרונות, נאלצו חברות רבות להתמודד עם צמצום בתנאי ובהיקף הכיסוי בפוליסות ביטוח נושאי משרה ודירקטורים, זאת בנוסף לעלייה מהותית בפרמיות והרחבת ההשתתפות העצמית בפוליסות. מגמה זו, השפיעה על יכולתן של חברות לרכוש ביטוח מיטבי ולשמר את היקף הכיסוי הביטוחי לנושאי המשרה והדירקטורים.

לאחרונה, ניתן לזהות בשוק הביטוח הגלובלי את תחילתה של מגמת התייצבות ושיפור בתנאי ובהיקף הכיסוי הביטוחי, לרבות קיטון בשיעור עליית הפרמיות ובגובה ההשתתפות העצמית בפוליסות.

מגמת שיפור זו נובעת, בין היתר, מן הגורמים הבאים:

- **תחרות:** כניסה של מבטחים חדשים לתחום ביטוח נושאי המשרה והדירקטורים בארה"ב, בלונדון ובשווקים נוספים כגון ברמודה, אשר מגבירה את התחרות בענף.
- **ירידה במספר התביעות הייצוגיות בתחום ניירות ערך בארה"ב:** בשנת 2021 חלה ירידה משמעותית במספר התביעות הייצוגיות בתחום ניירות ערך בארה"ב (למרות עלייה במספר החברות שהונפקו בארה"ב בשנה זו). בשנה זו, הוגשו 205 תביעות ייצוגיות המהוות ירידה של כ- 50% ביחס למספר התביעות השנתי בשנים 2017-2019 וירידה של כ- 30% ביחס לשנת 2020. בנוסף, הסכום החציוני של הסכמי הפשרה בתביעות אלו בארה"ב ירד מ- 13 מיליון דולר בשנת 2020 ל- 8 מיליון דולר בשנת 2021*.
- **תביעות הקשורות למגפת ה-COVID:** כמות והיקף התביעות כנגד נושאי משרה ודירקטורים הקשורות למגפת ה-COVID, הייתה בפועל נמוכה מהערכות המבטחים בתחילת המגפה (הגם כי תביעות רבות עדין מתבררות בבתי המשפט ויתכן כי מגמה זו תשתנה). כמוכן, מספר החברות אשר הגישו בקשת פירוק בשל חדלות פירעון בארה"ב בשנת 2021, על-פי מבטח סיכוני האשראי הגלובלי Huller Hermes, הייתה קטנה ביחס לשנה קודמת**.
- **פסיקת בימה"ש בארה"ב ביחס לתניית הפורום הנאות במסמכי ההתאגדות:** פסיקת בית המשפט במדינת Delaware ב- 2020 (פס"ד Sciabacucchi) ובעקבותיו בבתי משפט במדינות נוספות, קבעה, כי ניתן לאכוף תניית פורום נאות במסמכי ההתאגדות של חברה, המעניקה סמכות בלעדית לבית המשפט הפדרלי לדון בתביעת ניירות ערך הנוגעות להנפקה ראשונית. פסיקה זו הפחיתה את מספר התביעות שהוגשו במקביל במספר בתי משפט שונים בארה"ב, וכפועל יוצא את עלויות ההגנה אשר התגלגלו לפתחן של חברות הביטוח*** (הגשת תביעות במקביל התאפשרה בעקבות פסיקת ביהמ"ש העליון בארה"ב ב- 2018 בפס"ד Cyan שקבע כי ניתן להגיש תביעה מסוג זה הן בבתי המשפט הפדרליים והן במדינותיים).

יובהר כי מגמת השיפור בתנאי הכיסוי עדיין אינה משפיעה באופן גורף על כלל החברות, וכי קיימות חברות אשר עדיין מתמודדות עם תנאי שוק מורכבים.

לדוגמה, חברות אשר מנפיקות לראשונה בארה"ב באמצעות SPAC (Special Purpose Acquisition Company) מתמודדות עם עלייה משמעותית בפרמיות ובהשתתפות העצמית בפוליסות, בעיקר בשל גידול מהותי במספר הנפקות ראשוניות מסוג זה בשנים 2020-2021, והצפי של המבטחים לעליה במספר ובהיקף התביעות בתחום זה.

*Nera Economic Consulting: Recent trends in securities class action litigation: 2021 full year review

**Allianz Global Corporate & Specialty: Directors and officers (D&O) insurance insights 2022

***Woodruff Sawyer & Co. Looking ahead to 2022-D&O consideration for the next calendar year



כמו כן, חברות ציבוריות הנסחרות בארה"ב ובפרט חברות זרות (Florigen Filers), חברות מהתעשייה הטכנולוגית, מתעשיית מדעי החיים, וחברות אשר להן תביעות בפוליסה, נאלצות להתמודד עם תנאי כיסוי פחות רחבים, פרמיות גבוהות והשתתפויות עצמיות גבוהות ביחס לחברות אחרות.

מגמות עכשוויות שעל הדירקטוריון לבחון ביחס לביטוח נושאי המשרה והדירקטורים:

- **עליה במספר התביעות הנגזרות כנגד נושאי משרה ודירקטורים של חברות זרות הנסחרות בארה"ב:** בשנים 2020-2021 הייתה עליה במספר התביעות הנגזרות המוגשות נגד חברות זרות הנסחרות בארה"ב. הכיסוי בפוליסה לנושאי המשרה והדירקטורים בתביעה נגזרת, אפשרי תחת כיסוי מסוג Side A בלבד, לכן חשוב לוודא כי היקף הכיסוי מסוג זה בפוליסה מתאים לחשיפה.
- **תביעות כנגד נושאי משרה דירקטורים בגין כשל בניהול סיכון הסייבר, בפרט בשים לב לעלייה בסיכון ומגמת צמצום תנאי ביטוחי הסייבר:** בעקבות ריבוי התקפות הסייבר ובפרט אירועי הכופרה, חברות הביטוח אשר שילמו תביעות רבות, הקשיחו לאחרונה משמעותית את תנאי הכיסוי בפוליסות הסייבר. מגמה זו מתבטאת בקיומם של תנאי סף (ביחס לאבטחת המידע בארגון) כתנאי לקבלת ביטוח סייבר, עלייה מהותית בפרמיות הביטוח, גידול בהשתתפות העצמית וצמצום מהותי בתנאי הכיסוי בפוליסה (לדוגמה: הפחתה משמעותית בכיסוי בגין נזקי כופרה).
- **סיכון בהנפקות ראשוניות באמצעות SPAC בארה"ב:** בשנים 2020-2021 התרחשה עליה חדה במספר ההנפקות הראשוניות בארה"ב באמצעות SPAC. הסיכונים לנושאי המשרה ולדירקטורים בהנפקה ראשונית כוללים, בין היתר, תביעות בגין הפרה של חובות הגילוי על-פי דין, תביעות מטעם בעלי מניות בגין מצגי שווא ו/או מצגים מטעים בתשקיף ועוד. בהנפקות באמצעות SPAC, ישנם סיכונים נוספים כגון כשל בהשלמת העסקה במועד הקבוע בחוק, אי עמידה בתחזיות, בחירה לא נכונה של חברת ה-SPAC, כשל בהליך הגילוי הנאות ביחס לחברת המטרה ועוד. הגידול במספר ההנפקות הראשוניות באמצעות SPAC, הוביל להגברת הרגולציה מטעם הרשות לניירות ערך בארה"ב, בין היתר ביחס לכללי החשבונאות וביחס לחובות הגילוי בעסקאות מסוג זה.
- **תביעות כנגד נושאי משרה דירקטורים הנובעות מהשלכות ה-COVID:** תביעות אלו צפויות להמשיך ולהשפיע על נושאי המשרה והדירקטוריון בשנים הקרובות. השלכות המגפה ביחס להעסקת עובדים, עבודה מרחוק והחזרה לעבודה ממשרדי החברה, הינם נושאים שעל הדירקטוריון והנהלת החברה להתייחס אליהם.
- **ESG (Environmental, Social Governance):** התייחסות לנושאים כגון חובות הדיווח ביחס לנושאי ESG, מדיניות החברה ביחס למשבר האקלים, גיוון בדירקטוריון (על רקע מין, גזע, דת ועוד) הינם נושאים שעל הדירקטוריון ועל ההנהלה בחברות ציבוריות לתת עליהם את הדעת.

המלצות לדירקטוריון והנהלת החברה בבואם לחדש ו/או לרכוש ביטוח נושאי משרה ודירקטורים:

- מומלץ להתחיל את הליך חידוש הפוליסה מספר חודשים בטרם פקיעת הפוליסה בכדי לאפשר בחינת אפשרויות חלופיות ומשא ומתן עם המבטחים לצורך השגת תוצאה מיטבית.
- מומלץ לבחון מהו שוק הביטוח המיטבי לחברה (מקומי או גלובלי), מיהם המבטחים הפוטנציאליים הרלוונטיים לחברה, ומהו מבנה הפוליסה הרצוי בשים לב לתאבון הסיכון של החברה. על החברה לבחון מהו הסיכון שהיא מוכנה לקחת על עצמה באמצעות השתתפות עצמית ו/או ביטוח עצמי אחר, מהם גבולות האחריות הרצויים בפוליסה, וכן אילו סוגי כיסוי נדרשים לרבות התייחסות להיקף הכיסוי תחת SIDE A בפוליסה (כיסוי למצב בו לחברה אסור על-פי דין לשפות או כשהחברה חדלת פירעון), בפרט בשים לב לעליה בהיקף התביעות הנגזרות בישראל ובארה"ב.
- אחת לתקופה, ובפרט כאשר תנאי שוק הביטוח מורכבים, מומלץ לערוך מכרז בין מבטחים שונים לצורך השגת פוליסה התואמת את צרכי החברה. לשם כך, מומלץ להציג לחתמי הביטוח את החברה, הנהלתה, התנהלותה העסקית, ניהול הסיכונים והממשל התאגידי במצגת ו/או פגישה, בכדי להשיג תוצאות מיטביות.
- חשוב ביותר, לוודא כי תנאי הכיסוי בפוליסה מתאימים לסיכונים הייחודיים לחברה ומכילים כיסוי רחב ככל הניתן אשר יעמוד לנושאי המשרה והדירקטורים בעת תביעה כנגדם.

היוועצות עם מומחים בתחום זה, תאפשר לחברה לטייב את היקף הכיסוי ולמקסם את ההגנה על נושאי המשרה והדירקטוריון.

הסקירה לעיל הינה בבחינת תמצית. המידע הכלול בה נמסר למטרות אינפורמטיביות בלבד ואין במידע כדי להוות ייעוץ משפטי. לקבלת פרטים נוספים, אנא פנו לעו"ד דפנה לוטן מדוויר, שותפה, תחום ביטוח וניהול סיכונים, גולדפרב זליגמן בדוא"ל dafna.lotan@goldfarb.com ו/או בטלפון 03-6089372.