

ПОРУКЕ СА ХVІІІ МЕЂУНАРОДНОГ САВЕТОВАЊА УДРУЖЕЊА ЗА ПРАВО
ОСИГУРАЊА СРБИЈЕ „СРАЗМЕРНОСТ И ПРАВНА ИЗВЕСНОСТ У ПРАВУ
ОСИГУРАЊА”, ОДРЖАНОГ У ПАЛИЋУ, 21. ДО 22. АПРИЛА 2017. ГОДИНЕ

Полазећи од општеприхваћених ставова Удружења за право осигурања Србије усвојених и потврђиваних на свим одржаним годишњим саветовањима Удружења од 2005. године о делатној улози коју треба да има активност Удружења у процесу усклађивања осигурања Србије са осигурањем ЕУ и става да Поруче, као завршна фаза расправа које се воде на годишњим саветовањима Удружења, треба да представе садржину главних предлога за нашег законодавца и друштва за осигурање у циљу предузимања реформи права осигурања које прате његов развој у праву осигурања најразвијенијих држава ЕУ који су изнети и усвојени у току Саветовања Удружења ове године на генералну тему „Сразмерност и правна извесност у праву осигурања”, одржаном у Палићу, 21. и 22. априла 2017. године, аутори реферата припремљених за ово Саветовање, стручњаци са академским образовањем у друштвима за осигурање и институцијама чија професионална делатност обухвата осигурање, на основу одабраних радова објављених у Зборнику радова Саветовања и вођене дискусије на Саветовању, су усвојили и јавности упућују ради постизања истакнутих циљева нове предлоге садржане у следећим:

ПОРУКАМА

*Законско регулисање последица повреда уговором о осигурању предвиђених обавеза
за осигураника у радном тексту Нацрта Грађанског законика Републике Србије*

Модернизација уговорног права осигурања кроз унапређење и редефинисање стандарда заштите слабије уговорне стране одвијала се у последњих деценију и по у бројним реформисаним европским правним системима: немачком, аустријском, швајцарском и другим. При томе, приметна је тенденција примене принципа сразмерности у правном регулисању обавеза уговарача осигурања и осигураника, чија се одговорност за кршење законских и / или уговорних обавеза цени према степену кривице. То је довело до ублажавања санкција по уговарача осигурања и сужавања овлашћења осигуравача да уговор о осигурању могу да откажу или уговарачу осигурања, односно осигуранику ускрате / одбију право на исплату накнаде осигурања без обзира на облик и степен кривице уговарача осигурања у неиспуњавању уговорних обавеза.

Када се ради Радном тексту Грађанског законика Србије (даље у тексту: РТ ГЗ) од 15. маја 2015. године, тежња предлагача законских одредаба била је усмерена на предлоге решења којима би се уговор о копненом осигурању регулисан Законом о облигационим односима из 1978. године (даље у тексту: ЗОО) реформисао тако да се оствари уравнотежена заштита оправданих интереса уговарача и / или осигураника са интересима осигуравача у оним правним односима у којима у раније донетим законима о томе на штету осигураника није довољно вођено рачуна. Сматрамо да тај циљ није постигнут у РТ ГЗ у домену регулисања последица повреда уговором о осигурању установљених обавеза за осигураника.

И поред бројних предлога основних и алтернативних решења која су упућена Комисији Владе Републике Србије за изграду Грађанског законик, у области регулисања правних последица неиспуњења неких уговорених обавеза, у РТ ГЗ је у чл. 1433 у целости

преузета одредба чл. 918 важећег ЗОО, која је у супротности са савременим решењима из упоредних правних система уговорног права осигурања. Њоме је прописано да су ништаве одредбе уговора о осигурању које предвиђају да осигураник губи право на накнаду из осигурања или суму осигурања ако после наступања осигураног случаја не изврши неку од уговорених обавеза. Наведено застарело законско решење ЗОО и РТ ГЗ не узима у обзир чињеницу да повреда уговорне обавезе коју има осигураник или уговарач осигурања после наступања осигураног случаја може да буде у узрочној вези са наступањем или утврђивањем наступања осигураног случаја, или са утврђивањем постојања обавезе плаћања накнаде осигуравача или њеног обима и не води рачуна о облику и степену кривице уговарача осигурања / осигураника за повреду ове категорије обавезе, као што је то уређено у Закону о уговору о осигурању Немачке и Закону о уговору о осигурању Аустрије. Наведена упоредна права доследно и у потпуности прописују сразмерност права осигуравача у односу на своју обавезу надокнаде осигураништете прилагођено субјективном доприносу уговарача осигурања у повреди уговорних обавеза. Опште прихваћено решење у наведеним правима је да осигуравач има право да одбије исплату накнаде / ослободи се обавезе на накнаду ако је уговорена обавеза повређена намерно, а ако је уговорна обавеза повређена грубом непажњом да снизи накнаду сразмерно степену кривице осигураника. Зато одредбе РТ ГЗ извесно неоправдано погодују интересима и оног уговарача осигурања или осигураника који је крив и са високим интезитетом кривице за повреду уговором преузетих обавеза након наступања осигураног случаја, јер не води рачуна да повреда може да утиче на наступање или утврђивање наступања осигураног случаја или утврђивање постојања обавезе плаћања накнаде осигуравача или њеног обима.

Из горе наведеног јасно је у којем правцу је неопходно извршити измену наведеног члана РТ ГЗ да би се он ускладио са савременим регулисањем последица повреде уговорних обавеза у праву европских држава које имају најразвијеније уговорно право осигурања. Зато, право осигуравача на смањење своје обавезе или осигураништете надокнаде, односно санкције за повреду уговорних обавеза које се не односе на велике ризике треба релативно принудном одредбом РТ ГЗ везати за степен кривице уговарача осигурања без обзира на категорију у коју прекршена обавеза улази, као што је то на општи начин учињено и у Закону о уговору о осигурању Швајцарске или у Принципима европског уговорног права осигурања у вези са уговореним обавезама уговарача, односно осигураника којима се смањује ризик или спречава његово погоршање. Са друге стране, ако се жели да се решења РТ ГЗ детаљним регулисањем још више приближе савременом регулисању последица повреда уговором установљених обавеза у европским правима, неопходно је да се врсте санкција за повреду уговорних обавеза пропишу и према категоријама обавеза које ЗОО не познаје. То су уговорне обавезе пре наступања осигураног случаја, обавезе којима се смањује ризик или спречава његово погоршање и друге категорије у оквиру основних (пре и после наступања осигураног случаја, у току трајања уговора) и према њиховим особеностима. Правни системи Аустрије и Немачке могу за наш Грађански законик да буду модел регулисања санкција које се могу уговорити за њихову повреду у оквиру којих ће се такође прописати одговарајући облик или степен кривице осигураника као мерило за њихово одређивање.

Циљ који треба постићи изменом чл. 1433 РТ ГЗ је да се ограничи воље осигуравача да сам у условима осигурања једнострано одређује, по правилу, најтеже санкције за повреду ових дужности у виду губитка права на накнаду, често без обзира на

облик и степен кривице коју је испољио уговарач осигурања, односно осигураник приликом повреде обавезе и на могуће последице њихове повреде.

Осигурање од професионалне грађанско-правне одговорности директора и чланова извршног одбора, односно других руководилаца

Осигурање од одговорности директора и чланова извршног одбора или осигурање од одговорности руководилаца је такво осигурање које покрива одговорност директора и чланова извршног одбора за штете причињене трећим лицима које су настале као резултат грешака и пропуста у управљању и доношењу одлука, као и због злоупотребе поверења. Како се шири пословање, уводе нова технолошка решења и подиже сложеност послова које компанија обавља, расту и извори одговорности и ризик да се против директора и чланова извршног одбора покрену парнице. Зато ово осигурање има све већи значај и требало би да га у Републици Србији имају сви директори и чланови извршног одбора независно од облика власништва над компанијом.

С обзиром на низак ниво развијености корпоративног управљања у привредним друштвима у Републици Србији, ова врста осигурања од одговорности је неразвијена и врло мали број осигуравача га има у понуди. То је био разлог због којег тражња за овим осигурањем углавном долази од компанија које послују у страном власништву. Услови осигурања од одговорности директора и чланова извршног одбора домаћих осигуравача, по правилу, су прилично застарели и непотпуно регулишу одговорност директора, док се у неким условима не регулише повреда фидуцијарних дужности директора. Регулисање ове врсте осигурања у условима осигурања само према законом прописаном минимуму често не одговара потребама осигураника, јер грађанско-правна одговорност обухвата далеко већи дијапазон односа и околности које могу бити извор те одговорности. Зато је оправдан утисак да домаћи осигуравачи овом осигурању нису посветили довољно пажње приликом састављања услова осигурања, што би у будућности требало да ураде уколико желе да прате стандарде у развијеним државама у овој области. Уколико домаћи осигуравачи не побољшају своје услове осигурања, то би за последицу могло да има да компаније које желе да закључе ово осигурање, уговор о осигурању закључе са неким од страних осигуравача (тзв. прекогранично осигурање). То се нарочито односи на компаније у страном власништву. На практичном плану, ако услови осигурања од одговорности директора, чланова извршног одбора и других руководилаца домаћих осигуравача не претрпе корекције, понуда домаћих осигуравача постојаће само *pro forma* и неће побудити већи интерес за овим осигурањем јер суштински не одговара стандардима овог осигурања у државама у којима је ово осигурање развијено.

Оживотворење у Републици Србији Европског оквира за вансудско решавање спорова из осигурања од одговорности ималаца моторних возила

Вансудско решавање спорова из осигурања представља пожељан начин заштите потрошача услуга осигурања и модел решавања спорова којим се обезбеђује боље функционисање тржишта осигурања с обзиром да се његовом афирмацијом и применом избегавају, за потрошача, скупи и дуги спорови.

Законом о осигурању Републике Србије из 2015. године (даље утексту: ЗО) установљена је обавеза информисања корисника услуга осигурања, што представља значајно приближавање праву ЕУ када се ради о заштити потрошача услуга осигурања, али је једна веома важна област остала нерегулисана. То је право на информисање о вансудском решавању спорова из осигурања. Необавештеност потрошача о овом значајном делу заштите потрошача осигуравајућих услуга које постоји и у неким државама чланицама ЕУ представљао је један од главних разлога за увођење наведене обавезе информисања. Зато Сматрамо да изградња ефикасног регулаторног оквира заштите потрошача услуга осигурања захтева и усвајање Закона о вансудском (алтернативном) решавању потрошачких спорова без обзира на то што су одређени механизми вансудске заштите осигураника установљени Одлуком Народне банке Србије о начину заштите права и интереса корисника услуга осигурања (*Службени гласник РС*, бр. 55/2015, даље у тексту: Одлука). Треба имати у виду да наведена Одлука не представља алтернативу вансудском решавању спорова, јер када одлучују о приговору осигураника ни осигуравачи ни НБС немају надлежност за решавање предмета спора и доношење одлуке којом се одлучује о праву или интересу потрошача. Тако се постојећи правни оквир заснива на решењима која представљају сметњу успостављању ефикасног и конзистентног механизма алтернативног решавања спорова из осигурања. Због тога би овим законом требало да се јасно дефинише институт вансудског решавања потрошачких спорова, а затим да се сваки од њих уреди у складу са европским достигнућима.

Закон о обавезном осигурању у саобраћају (даље у тексту: ЗООС) је пример закона којим је учињен корак ка институционалном развоју механизма вансудског одлучивања. ЗООС је увео вансудски пут решавања о правима оштећених лица, уредио елементе од значаја за заштиту оштећених лица, од којих су најбитнији увођење обавезе претходног вансудског одлучивања о захтеву у роковима прописаним законом и немогућност покретања судског поступка против осигуравача до истека ових рокова.

Сматрамо да приликом следећих измена ЗООС треба, по угледу на консолидовану Директиву 2009/103/ЕЦ у вези са осигурањем од грађанске одговорности током употребе моторних возила, увести две значајне измене у циљу поправљања регулаторног оквира заштите оштећених лица у ЗООС и његовог усклађивања са, у овој директиви, Европским оквиром за вансудско решавање спорова из осигурања од одговорности ималаца моторних возила. Пре свега рок за одлучивање о одштетном захтеву оштећеног лица у мирном поступку треба уредити јединствено, у границама поменуте директиве. Осим тога, ако су основ одговорности или износ штете спорни треба истаћи обавезу осигуравача да оштећеном достави образложени одговор на одштетни захтев који садржи коментар свих тачака из одштетног захтева. Обавеза осигуравача мора бити прецизно регулисана имајући у виду значај одговора за судску заштиту права оштећеног лица који није задовољан одлуком осигуравача о одштетном захтеву.

Ради остваривања права потрошача на вансудско решавање спорова из осигурања истичемо обавезу осигуравача да обавести потрошача и о осталим начинима вансудског алтернативног решавања спорова. Иако ЗО не помиње изричито информисање о алтернативном решавању спорова у осигурању, сматрамо да је информисање о овом праву потрошача и успостављање мреже вансудских тела решавања спорова из осигурања у интересу не само потрошача, већ и тржишта осигурања.

Заштита интереса корисника туристичких услуга уговором о осигурању за случај несолвентности организатора путовања

Заштита интереса путника обезбеђује се нормирањем услова за обављање туристичке делатности, прописивањем посебних правила о сигурности путника, о садржини уговора који се закључују тим поводом као и спровођењем надзора над радом пружаоца услуга од стране надлежних органа.

Иако су прописи који су почели да се примењују током 2016. године у Републици Србији на бољи начин уредили гаранцију путовања, може се радити на њиховом даљем побољшању у циљу унапређења заштите корисника гаранције путовања и усклађивања са правним тековинама ЕУ.

Примена Директиве 90/314 о пакет аранжманима, аранжманима за одмор и аранжманима за организовање путовања у српско право у одредбама Закона о заштити потрошача (даље у тексту: ЗЗП) није одговарајућа с обзиром да је тиме постигнуто уже персонално поље примене од оног које ова директива пружа. С обзиром да се уговор о организовању путовања на одговарајући начин уређује у РТ ГЗ Србије, сматрамо да је боље решење да се одредбе поменуте директиве, односно Директиве 2015/2302/ЕУ Европског парламента и Савета од 25. новембра 2015. о путовањима у пакет аранжманима (даље у тексту: Директива 2015/2302/ЕУ) примене у ГЗ Србије. Из наведених разлога неопходно је да се у ЗЗП у чл. 108 ускладе дефиниције термина „путник” и „организатор путовања” са формулацијом из чл. 1107 РТ ГЗ Србије у погледу права потрошача на одустанак од уговора са правом на повраћај целокупног износа за случај да не добије информацију о гаранцијама путовања у складу са законом.

У српско право би требало унети изричиту одредбу којом би се обавеза обезбеђења гаранције путовања за случај несолвентности односила и на посредника у организовању путовања што је у складу са захтевима Директиве 2015/2302/ЕУ. Ова гаранција би могла бити одређена у мањем износу од оне која се захтева од организатора путовања имајући у виду пословни промет посредника у организовању путовања из претходне године.

Веома је важно регулисати обавезу осигуравача да кориснике осигурања информишу о случајевима када је искључена обавеза осигуравача путем стандардног обрасца за информисање путника.

Иако су разлике које су уочене у условима осигурања незнатне, можемо да констатујемо да су услови осигурања српских осигуравача усаглашени. Са друге стране, нека од предвиђених искључења из осигурања могу угрозити интересе корисника гаранције и довести у питање оправданост обезбеђења гаранције путовања за случај несолвентности путем уговора о осигурању. Зато би осигуравачи могли да преиспитају оправданост појединих искључења из осигурања која су предвиђена важећим условима.

Прописима којима се уређује гаранција путовања би требало предвидети право корисника гаранције на непосредан и безуслован захтев према даваоцу гаранције, односно осигуравачу или банци у случају неспособности плаћања. Истим прописом би требало ограничити право осигуравача на приговоре које може истаћи кориснику осигурања. У циљу боље заштите корисника гаранције би било и прописивање обавезе за осигуравача да исплати неспорни део обавезе без посебног захтева корисника осигурања. Сагласно захтевима Директиве 2015/2302/ЕУ и повезаним путним аранжманима и меродавним одлукама Европског суда правде потребно је преиспитати одредбу Правилника о врсти и условима гаранције путовања, начину активирања и другим условима које мора да испуни

организатор путовања у зависности од врсте организованог путовања (*Сл.гласник РС, бр. 2/2016*) која дозвољава да реалан износ потраживања по кориснику гаранције путовања може бити сразмерно снижен у случају да износ потраживања свих корисника гаранције прекорачује уговорен укупан лимит покрића (чл. 15, ст. 7). Гаранција путовања би требала да буде у корелацији са конкретним пакет аранжманом и обезбеђена у висини која ће омогућити да се све евентуално настале обавезе због несолвентности организатора путовања исплате.

*Правни аспекти система управљања у друштву за осигурање
и принцип сразмерности према Директиви о солвентности II*

Сагласно принципима ОЕЦД који се односе на управљање у осигурању, управљање ризиком је процес који спроводи управа, руководство и други запослени у друштву ради успостављања и остваривања стратегије друштва.

Систем управљања се усклађује са величином и организационом структуром друштва за осигурање, обимом активности и врстама осигурања које друштво обавља и представља део целовитог система корпоративног управљања. Од посебног значаја за систем управљања је да све контролне функције, како интерне тако и екстерне, располажу потребним ауторитетом и стручним квалификацијама, те да су независне у обављању својих надлежности. Зато испуњеност посебних критеријума за избор чланова управе треба схватити са аспекта нужности и опортунитета као неопходне селекције између кандидата за избор за ову функцију у друштву за осигурање. Овакав приступ нашег правног система, који следи савремене трендове комунитарног права и права развијених тржишних привреда, може се сматрати изузетно позитивним и афирмативним на путу ка прудентној и одговорној управи друштва за осигурање. Такође, оваква решења трасирају пут ка стварању професионалне управе.

Нови регулаторни захтеви солвентности ће бити на извешан начин изазов посебно за друштва за осигурање која у претходном периоду нису имала довољан ни адекватан систем управљања, односно систем идентификације, контроле и континуираног праћења ризика. Пажња друштава за осигурање свакако мора бити усмерена на успостављање система интегрисаног и свеобухватног управљања ризицима, што ће условити повећање професионализма у делатности осигурања, стручну и високо професионалну управу и носиоце кључних функција.

Неопходни механизми корпоративног управљања те система управљања (ризицима) о којима треба расправљати у друштву за осигурање су, без сумње, увођење одређених стандарда у процес доношења одлука, сагледавање и утврђивање личне одговорности, као и изналагање механизма за предупређивање ризика те друге мере у циљу спречавања настанка штета или смањења штетних последица по друштво и трећа лица. Сви наведени механизми треба да делују *ex ante*, те да буду, пре свега, у функцији превенције, при чему треба успоставити и механизме *post festum* деловања, како би се обезбедила целовита и адекватна заштита корисника услуга осигурања.

Треба прихватити да констелација односа у вези са надзором осигурања према регулаторном оквиру Републике Србије пружа безброј овлашћења за орган надзора, али са друге стране мора бити и обавезујућа и носити одређени степен одговорности за евентуалне пропусте у раду. Од успешности и одговорности органа надзора у обављању

законом прописаних надлежности, а уз уважавање и праћење околности сваког конкретног случаја и правилну примену начела сразмерности, у многоструци зависи и потпуна и целовита усклађеност пословања свих субјеката надзора са законом. Зато би у друштвима за осигурање требало већу пажњу усмерити на превентивно деловање, као помоћ у разумевању и правилној примени одређених регулаторних захтева, нарочито у вези са комплексном материјом управљања ризицима.

Неки облици повреде права конкуренције у осигурању Србије

Пословање базирано на фер конкуренцији данас се сматра као једини морално и друштвено прихватљиви начин тржишне утакмице, засноване на схватању о једнаким условима за све учеснике на тржишту.

На тржишту осигурања рестриктивни споразуми најчешће су усмерени на договарање висина премија или провизија, те на уговарање заједничког наступа на тржишту у циљу елиминисања других конкурената. Тиме се утиче на диктирање услова продаје полиса и уговарање идентичних услова пословања, чиме се остварује већи профит који је резултат неприхватљивог договора, а не рационализације трошкова и квалитетнијег опсега пружених услуга.

Право конкуренције Републике Србије, у сектору осигурања, још увек није у потпуности хармонизовано са правом Европске уније. Ово поготово важи за обавезно осигурање од аутоодговорности. Сагласно одредбама ЗООС, друштва за осигурање обавезна су да примењују заједничке услове осигурања, премијски систем са јединственим основама премије осигурања за те послове и минималну тарифу. Тиме је елиминисана ценовна утакмица између осигураваача, па осигураници имају само могућност избора код ког осигураваача ће се осигурати руководећи се квалитетом услуга осигураваача приликом закључења и извршења обавеза из уговора о осигурању. То је нормативно решење које је напуштено у ЕУ, због чега би требало брисати чл. 108 ЗООС и не чекати да он престане да се примењује због приступања Србије Европској унији. Било би сагласно начелима модерног права конкуренције, да Удружење осигураваача Србије, како је раније било нормирано, изради тарифу премија са јединственим стопама техничке премије, а да затим осигураваачи самостално прорачунавају свој допринос за превентиву и режијске трошкове. Тиме би се омогућило да премије осигурања буду ниже, јер ће осигураваачи настојати да и нижим ценама привуку осигуранике.

Било би значајно и нормативно регулисати блок изузећа у области осигурања, како је то уређено у другим европским земљама, да би се уважиле специфичности ове привредне гране, а избегла различита тумачења о коректности појединих споразума. Посебним прописом требало би регулисати врсте споразума на које би се аутоматски примењивала правила о групним изузећима, услове које споразуми требају испуњавати и ограничења која исти не би смели садржавати, заједнички тржишни удео учесника, трајање изузећа и услове за његово укидање. Важност овог прописа требала би бити везана за одређени рок, тј. до укидања секторских изузећа у осигурању на нивоу ЕУ и доношења очекиване смернице Европске комисије о проценама споразума у сектору осигурања.

Поруке саставили проф. др Јован Славнић и проф. др Слободан Јовановић

*Управни одбор Удружења за право осигурања Србије
усвојио је Поруче са XVIII саветовања на седници од 16. 6. 2017. године*