

др *Најша* ПЕТРОВИЋ ТОМИЋ
доцент Правног факултета Универзитета у Београду

ПРАВО ОСИГУРАЊА

ПРЕДНАЦРТ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА СРБИЈЕ, ДРУГА КЊИГА, ОБЛИГАЦИОНИ ОДНОСИ – примедбе на Главу XLVI: Уговор о осигурању –

Полазећи од тековине права осигурања Европске уније, као и одређених пројеката који су резултирали предлозима како унапредити уговорно право осигурања на нивоу ЕУ, сматрам да су следеће примедбе, сугестије и коментари кључни за хармонизацију српског уговорног права осигурања са правом ЕУ.

Одељак 1: Заједничке одредбе за имовинска осигурања и осигурања лица

Терминолошке примедбе

У складу са терминологијом прихваћеном у директивама које се односе на сектор осигурања, *залажем се да се сада већ традиционална подела на осигурање имовине и осигурање лица и у Преднацрту ГЗ настави.* У складу са упоредноправним тенденцијама, Закон о осигурању из 2004. године усваја поделу на животна и неживотна осигурања. Исту поделу преузима и Нацрт Закона о осигурању. *Одредба о врстама животног осигурања је хармонизирана са трендовима у области осигурања*

ЕУ.¹ Нацрт не понавља грешку важећег Закона у погледу поделе животних осигурања. Она је, наиме, усклађена са одредбом Директиве 79/267/ЕЕЗ од 5. марта 1979. године о усаглашавању законских, подзаконских и управних аката који се односе на започињање и обављање делатности директног осигурања живота као и Директиве 2002/83 од 5. новембра 2002. године која се односи на осигурање живота. Нацрт усваја поделу на животна и неживотна осигурања, али такође дефинише и подврсте животних и неживотних осигурања.² Дакле, Нацрт прави јасну разлику између две основне групе осигурања: животних и неживотних осигурања. Поред тога, грушише по сродности ризика одређене врсте неживотних осигурања у подврсте (постоји седам подврста). Остало је као проблематично навођење осигурања живота и рентног осигурања као посебних врста животних осигурања. Наиме, осигурање живота још и није проблематично, будући да се под њим подразумевају класична осигурања попут: осигурања за случај смрти, за случај доживљења и мешовита осигурања. Међутим, проблем настаје када се уведе категорија рентног осигурања, јер из оваквих формулација произлази да постоји разлика између осигурања живота које је закључено као рентно и неког другог осигурања ренте!

Дакле, сматрам да неће бити проблема у практичној примени новонастале поделе ако се усвоји одредба Нацрта ЗО.

Друго, сматрам да треба размислити о терминологији која ће се користити приликом увођења института до сада непознатих нашем праву, а који су пореклом из директива ЕУ. Најбољи пример је тзв. право на одустанак од уговора. Сматрам да би највећа грешка била ако се определимо за „буквални“ превод. Код нас право на одустанак практично ништа правно не значи.

Одсек 1: Опште одредбе

1. Поље њримене *rationae materiae*

За разлику од Закона о облигационим односима (даље: ЗОО), предложене су три варијанте. Према првој, одредбе ове главе неће се примењивати на поморска осигурања и на друга осигурања на која се примењују одредбе о поморском осигурању, на осигурања у ваздушном саобраћају и на осигурања потраживања. Друга варијанта из поља примене изузима и реосигурање и она осигурања која су регулисана посебним законом. Трећа варијанта предвиђа да се одредбе ове главе примењују као општа правила у осигурањима која су регулисана посеб-

1 Нацрт, чл. 8.

2 Нацрт, чл. 10.

ним законом (чл. 1165). Сматрам да одредба о томе на која осигурања се не примењује ГЗ мора бити програмског карактера. *Неоиходно је да се усаїласи са уїоредноїравним решењима и да иочива на разлици између иїзв. масовних (їоїтрошачких) и комерцијалних осииурања*. Стога подржавам изузимање реосигурања из поља примене ЗОО. Тиме аутоматски изражавам и опредељење против одељка којим се покушава – бар у основним цртама – уредити правни посао реосигурања. Реосигурање је уговор који закључују две компаније, обе специјализоване за осигурање и познајући материју на коју се уговор односи. На уговоре о реосигурању примењују се одређени типски услови, значење појединих клаузула произлази из врло развијене праксе реосигурања, а није занемарљив ни значај обичаја у овом делу пословног промета. Из свих ових разлога, не видим *ratio* покушаја да се правни односи коју су већ уређени на основу других извора и законски уређују. Ово утолико пре што би норме могле бити само диспозитивне.

Будући Грађански Законик Србије (даље: ГЗ) мора бити на линији уговорног права осигурања ЕУ, а пре свега мора да имплементира сва правила заштитног карактера, од којих су многа преузета из потрошачког *acquis communautaire*. Сматрам да за заштиту корисника услуга осигурања која су регулисана посебним законима није добро да се искључи примена општих правила из Преднацрта ГЗ. Лица која прибављају ова осигурања најчешће су потрошачи и искључење примене норми принудног карактера којима се уређују тзв. копнена осигурања није у њиховом интересу. Евентуална одступања од општих правила облигационог права могу бити уређена посебним законом, али никако не би требало искључити примену општих одредаба које се односе на уговор о осигурању.

У вези са одређењем поља примене Преднацрта ГЗ је и питање увођења тзв. великих ризика у наше право. У питању је појам који чини део *acquis communautaire* у области осигурања. *Смаїрам да иїреузимањем иїојма великих ризика у наше иїраво иїосїижемо два врло значајна циља из уїла даљих ииїиїеїрација*. Прво, у питању је термин врло јасног упоредноправног значења. Дакле, када закључујемо уговор о осигурању у оквиру слободе пружања услуга осигурања, применом овог критеријума комуникација са страним субјектима биће знатно олакшана. Друго, то је појам уз помоћ кога се врло јасно одређује да ли одређени тип осигурања припада групи комерцијалних или потрошачких осигурања. Свако осигурање које испуни тест великог ризика *ipso facto* је комерцијално осигурање. *Квалификација одређеної осииурања као комерцијалної иїовлачи низ одсїиуїања, којима се иїараниїује већи сїиїеїен слободе уїоварања*. Прво, велики ризици дају право уговорним странама да изаберу ме-родавно право за свој уговор. Друго, према директивама ЕУ, када се

осигуравају велики ризици не постоји обавеза осигуравача на давање предуговорних информација и саветовање уговарача осигурања. Треће, од принудних норми којима се регулише уговор о осигурању се може одступити у корист било које стране када је предмет уговора осигурање великих ризика. Када се осигуравају остали (обично потрошачки ризици) одступање је могуће само ако је у корист уговарача осигурања. Четврто, предмет саосигурања могу бити само велики ризици. Нажалост, Преднацрт ГЗ је остао „ускраћен“ за појам великих ризика, што ће бити извор многобројних проблема у пракси.³

2. Природа норми

Одступања од одредаба ове главе (чл. 1166) регулисана су на идентичан начин као у ЗОО. Поред већинских императивних и мањинских диспозитивних норми, у области осигурања постоје и тзв. полупринудне норме. ЗОО предвиђа да је одступање од осталих одредби, уколико није забрањено овим или којим другим законом, допуштено само ако је у несумњивом интересу осигураника.⁴ Ова одредба има огроман значај, јер захваљујући њој слобода уговарања у области тзв. копнених осигурања није укинута у потпуности. Управо постојање полупринудних норми омогућава да уговор о осигурању буде израз слободе уговарања, а не законске пројекције претпостављених права и обавеза сауговарача.⁵ У складу са оваквим карактером полупринудних норми, *пошрошачи се не моју одрећи права која сичичу на основу самој закона.*

3 Постоји могућност да се овај изузетно значајан појам у наше право уведе ако се усвоји актуелни Нацрт Закона о осигурању. Наиме, Нацрт ЗО садржи одредбу о великим ризицима у вези са саосигурањем (чл. 255). Дефиниција великих ризика први пут је уведена Директивом о неживотном осигурању друге генерације (Директива 88/357/ЕЕЗ, нови чл. 5 (а)), касније је преузета у Директиви 2009/138 о солвентности II). Велики ризици обухватају: 1) класе осигурања шинских возила железнице, летелице, бродове, робу у превозу, одговорност авиопревозника и одговорност бродара, као и кредите и гаранције када се уговарач осигурања професионално бави неком индустријском или комерцијалном делатношћу или неким од слободних занимања, под условом да се ризици односе на ту делатност; 2) класе осигурања копнених возила, пожара и елементарних непогода, осталу штету на имовини, одговорност из употребе моторних возила, општу одговорност и осталу финансијску штету, под условом да уговарач осигурања премашује најмање два од следећа три лимита: а) биланс стања 6,2 милиона евра; б) промет 12,8 милиона евра или в) просечан број запослених је 250. Дакле, велики ризици се одређују према природи ризика или врсти уговарача осигурања у вези са природом ризика.

4 ЗОО, чл. 900 ст. 2.

5 У нашој теорији има и другачијих мишљења, тј. оних који оспоравају потребу даљег задржавања полупринудних норми. В. Јован Славнић, „Предлог тема за јавну расправу о решењима која нису прихваћена у Преднацрту Грађанског зако-

Такође, нишћаве су уговорне одредбе којима се одредбе зашћићићноћ карактера мењају на шћићићу ћоћићрошача. При ћом се не може одсћићућићић од законских одредаба на начин којим се ћанћира јавни ћоредак у обласћи осићурања, нићић одсћићућања моћу бићићи на шћићићу осићуравача.

За потребе расправе наводим решење Нацрта Општег Референтног оквира за за европско уговорно право осигурања. Овај документ садржи само принудне и диспозитивне норме. Из језичког тумачења највећег броја норми произлази да су оне принудног карактера. При том је за разумевање Нацрта кључно да се он примењује као целина, тј. да није дозвољено искључење ни једне његове одредбе из примене. Уговорно одступање од диспозитивних одредаба Нацрта начелно је могуће у два случаја (чл. 1: 103). Прво: одступање од диспозитивних норми Нацрта је допуштено ако то није на штету уговарача осигурања, осигураника или корисника права из осигурања. Друго: одступања су дозвољена ако су у корист уговорних страна, дакле осигуравача или уговарача осигурања, ако је испуњен један од два услова: професионална делатност уговарача осигурања или лимит повезан са његовим пословањем. Забрана уговорним странама да одступе од диспозитивних одредаба Нацрта постоји једино код осигурања која за предмет имају: болест, незгоду, трошкове правне заштите, помоћ у току путовања, осигурање живота, осигурање венчања и рођења и осигурање живота везано за инвестиционе фондове.

Најзад, за потребе унапређења права државе која још увек нема довољно развијено тржиште осигурања, нити развијену свест грађана о корисности овог института, предлажем да се размотри и немачки приступ. Немачки „патент“ је врло добар. Не ствара неизвесност, јер усваја критеријум јасног тумачења карактера законских норми. Принудне норме од којих се не може одступити налазе се јасно издвојене на крају сваког одељка, а од осталих норми се може одступити ако то није на штету осигураника. Критеријум одступања које није на штету осигураника потенцијално ствара мање проблемских ситуација у пракси од критеријума „у несумњивом интересу осигураника“ из нашег права.

Одсек 2: Закључење уговора

1. Форма уговора

Према ЗОО, уговор о осигурању је формални уговор, с тим што је могуће да се у одређеним случајевима (нпр.: код тзв. масовних осигурања) процедура закључења уговора поједностави тј. да се уговор

ника Републике Србије у односу на уговор о осигурању“, *Ревизија за право осигурања*, бр. 1/2012, стр. 33.

закључи самим плаћањем премије, без потписивање полисе осигурања. У Преднацрту је предвиђено одступање од формалног карактера уговора, осим у случају осигурања лица и уговора који закључују лица која се у смислу позитивних прописа сматрају потрошачима услуга осигурања. Дакле, према Преднацрту писмена форма уговора о осигурању би се задржала код осигурања лица, односно код свих уговора о осигурању које закључује лице у својству потрошача, без обзира на то да ли су у питању животна или неживотна осигурања.

Сматрамо да предлог није добар и да може постати извор великих проблема у пракси. Ово зато што одређење потрошача услуга осигурања на основу општих прописа о заштити потрошача није примерено области осигурања. Уговор о осигурању као посве комплексан уговор, којим се прибавља финансијска услуга, представља непознаницу за већину уговарача осигурања. *Зашто је неопходно да се њојам њотрошача услуга осигурања одреди шире и да обухвати свакој уговарача осигурања, осигураника, корисника њрава и њређе ошћећено лице које се осигурава од ризика који се не може њодвести њод њојам великих ризика.* Дакле, наш законодавац мора да коригује предлог и да прецизно и знатно екстензивније дефинише ко се сматра потрошачем услуга осигурања. Само у погледу прецизно дефинисаног потрошача услуга осигурања захтева се писмена форма уговора.

2. Обавезе осигуравача њре закључења уговора

Најзначајнију новину представља обавеза осигуравача да информисе заинтересовану страну о одређеним подацима. Ова обавеза односи се на предуговорну фазу, али постоји и за време важења уговора. Према Преднацрту, пре закључења уговора о осигурању осигуравач је дужан да заинтересованој страни достави информације о: пословном имену и организационо-правном облику осигуравача; седишту друштва и пословне јединице која закључује уговор; општим условима осигурања, као и меродавном праву за уговор о осигурању; времену трајања уговора; правилима и условима када се може одустати од уговора; висини премије осигурања, начину плаћања, висини доприноса, пореза и других трошкова који се зарачунавају поред премије и укупном износу ових плаћања; року на који понуда везује понудиоца; телу које је надлежно за надзор над друштвом за осигурање (чл. 1169 ст. 1). Ако се закључује животна осигурање, уговорној страни се морају, поред наведених информација које се достављају у вези са уговорима који се закључују у свим врстама осигурања, саопштити као допунски следећи подаци о: основици и мерилима за улешће у добити; табелама откуп-

не вредности полисе; правима на капитализацију уговора о животном осигурању и правима из таквог осигурања; пореском систему који се односи на наведену врсту осигурања (ст 2). Код уговора о животном осигурању везаних за јединицу инвестиционих фондова друштво за осигурање дужно је пре закључења уговора о осигурању, уз остале податке, да уговорну страну писмено обавести о проспекту фонда, а нарочито о структури улагања (чл. 3). Информације се достављају у писменом облику, на прегледан и разумљив начин (ст. 4). Уколико осигуравач прекрши обавезу давања информација осигураник (уговарач осигурања) има право да писменим путем раскине уговор у року од месец дана од дана када је сазнао за неиспуњење ове обавезе осигуравача, а најкасније у року од годину дана после закључења уговора о осигурању. У том случају осигураник има право на накнаду штете коју је претрпео због раскида уговора (ст. 5).

Преднацрт ГЗ (а то је случај и са Нацртом ЗО) не имплементирају Директиву 87/344 о усклађивању закона, прописа и управних аката у области осигурања правне заштите. Према чл. 7 ове директиве, осигуравач мора, након закључења уговора о осигурању правне заштите обавестити осигураника о његовом праву да изабере адвоката, као и на могућност алтернативног решавања спора ако дође до сукоба интереса или неслагања у погледу решавања спора. Оваква одредба је морала бити унета у норму која регулише обавезу обавештавања.

Проблем је у томе што одредбу о дужности информисања садржи и Нацрт ЗО. Иако је ЗО статусни закон, писци Нацрта су у њега унели посебну главу посвећену *информисању уговарача осигурања*. Нацрт прави разлику између информисања пре и за време важења уговора и одређује садржај обавештења које се упућује уговарачу осигурања.⁶ Дужност информисања је посебно уређена када је реч о животним осигурањима.

Сматрамо да је Нацрт ЗО непотребно оптерећен питањима која по вокацији нису део материје која се њиме регулише. Али, ако се пође од одредаба уводне главе – где се као један од циљева закона помиње заштита осигураника, уговарача осигурања, корисника осигурања и трећих оштећених лица – глава о обавези информисања се надовезује на ова правила. Писцима Нацрта ЗО је дефинитивно јасно колики је значај информационе парадигме за заштиту корисника услуга осигурања. Међутим, информисање као предуговорна и уговорна обавеза осигурања морало је бити регулисано у закону који уређује и остала уговорна питања права осигурања.

Ако се усвоји Нацрт ЗО са оваквом садржином, имаћемо врло незавидну ситуацију у погледу правног уређења дужности информисања.

6 Нацрт ЗО, чл. 82.

Обавеза информисања осигуравача од стране уговарача осигурања (тј. обавеза пријављивања околности од значаја за оцену ризика у смислу позитивног права) остаће уређена ЗОО. Обавеза информисања уговарача осигурања од стране осигуравача биће уређена ЗО (а након усвајања ГЗ и њиме), који је по вокацији статусни пропис. Њој свакако није место у том закону. Најзад, одредбе о информисању садржи и Закон о заштити потрошача,⁷ тако да ће за потрошачки уговор о осигурању бити релевантне и те одредбе. Дакле, када се закључује потрошачки уговор о осигурању опсег и садржај обавезе информисања одређиваће се применом одредаба три (а у перспективи и 4) закона! Уместо овог компликованог начина, потрошачима услуга осигурања – а и судској пракси – се може олакшати ако се обавеза информисања и осигуравача и уговарача осигурања уреди на истом месту: у ГЗ!

Велики недостатак овог дела Преднацрта је неувођење дужности саветовања уговарача осигурања. У питању је дужност која се природно надовезује на дужност информисања. Једно је упозорити уговарача на елементе од којих зависи његова одлука и пружити му довољно материјала како би донео информисану одлуку, а нешто сасвим друго саветовати га! Обавеза информисања може остварити циљну функцију тек ако се на њу надовеже *обавеза саветовања* уговарача осигурања као слабије уговорне стране. Притом, желим да укажем да овим наш законодавац не прави превелику грешку са становишта хармонизације нашег права са правом ЕУ, јер ни Директива о посредовању у осигурању не предвиђа дужност саветовања на страни осигуравача. Према одредбама ове директиве, дужност саветовања има само посредник осигурања. То доводи до врло неповољне ситуације, јер постоји разлика између уговарача осигурања који услугу осигурања директно прибавља од осигуравача (који није дужан да га саветује) и уговарача осигурања који је ангажовао посредника (који је дужан да га саветује). За овакво разликовање не постоји оправдање, те је стога немачки законодавац решио да прошири дужност саветовања и да њоме обиухвати и осигуравача. Дакле, предлагем да се искористи немачки Закон о уговору о осигурању као модел и да се дужност саветовања регулише тако да обавезује и осигуравача. Норма би требало да гласи: „осигуравач треба да се према околностима конкретнег случаја распита о жељама и потребама уговарача осигурања, да га саветује, дат савет образложи, као и да испитивање, саветовање и образложење документује“. Дакле, саветовање у ширем смислу може се разложити на три уже дужности: 1) дужност испитивања (осигуравач треба да испита личну ситуацију уговарача осигурања: да се упозна са жељама и потребама осигураника, као и да се распита о материјалној ситуацији уговарача осигурања и његовим финансијским приликама);

⁷ Закон о заштити потрошача, *Службени гласник РС*, бр. 62/2014 (даље: ЗЗП), чл. 13.

2) саветовање у ужем смислу (давање конкретног савета уговарачу осигурања, тј. избор покрића које је за њега најповољније) и 3) дужност документовања (осигуравач треба да саопштене жеље и потребе уговарача осигурања, као и пружени савет са разлозима за то документује).

3. Полиса осигурања и листи покрића

Обавезе осигуравача у вези са издавањем полисе и њеним садржајем регулисане су детаљније у односу на позитивно право. Најпре је наглашено да је осигуравач у обавези да о закљученом уговору о осигурању без одлагања уговорној страни преда уредно састављену и потписану полису осигурања или неку другу исправу (лист покрића и др.). Сматрам да је овај став могао бити боље формулисан. Обавеза предаје уредно састављене полисе или друге исправе постоји према другој уговорној страни и то је требало јасно рећи. Чак и када полиса није битна форма уговора осигурању, осигуравач је дужан да је без одлагања преда уговарачу, независно од тога да ли је уговарач то захтевао.

Садржај полисе је у складу са решењима из европских директива знатно проширен битним елементима, с тим да се посебно прописује садржај полисе животног осигурања. Додатни елементи полисе које садрже права држава чланица ЕУ су уведени у циљу омогућавања остваривања права осигураника као слабије стране и повезани су са прекограничном слободом продаје услуга осигурања.

У поређењу са упоредним правом, као обавезни садржај полисе требало је предвидети и: моменат од када покриће почиње да делује и до када делује; ако је у уговор унета клаузула о прећутном продужењу, полиса треба да садржи напомену о условима прећутног продужења (кључно је да полиса обавезно указује на то да уговор не може бити прећутно продужен на више од годину дана!); услове и начин пријаве настанка осигураног случаја; рок у коме ће осигуранику бити исплаћена накнада из осигурања; рок застарелости, итд.

Сматрамо да је у Преднацрт требало унети одредбу о томе да одређене клаузуле – које се по мишљењу и теорије и праксе осигурања – сматрају нарочито опасним за осигураника треба да буду представљене на врло јасан начин. *Реч у принципима о четири клаузуле: о нишавосици, о застарелости, о искљученим иштетама и о израјању уговора.* Оне и визуелно тј. техником штампања треба да буду издвојене од осталих клаузула. За разлику од свих осталих клаузула полисе (које треба да буду јасне и уопште у складу са захтевом транспарентности), клаузуле које су за дејство осигурања најважније морају бити врло јасне (тј. наглашене). Овакав ефекат се може постићи ако се усвоји предлог из члана

који уређује упознавање осигураника са општим и посебним условима осигурања, као и предају истих осигуранику. У њему стоји да ако осигуравач не изврши ову обавезу сматраће се да је уговор закључен на основу састојака полисе, без искључења или ограничења покрића које садрже услови осигурања, ако осигураник за њих није знао нити је као савесно лице могао знати.

Дакле, према ономе што пише у Преднацрту и у нашем праву клаузуле које се односе на ништавост, губитак права или искључења покрића биће пуноважне само ако су видљиво одштампане у полиси. Сматрамо да ово решење може донети велики напредак индустрији осигурања у виду превасходне заштите корисника права, али и избегавања спорова у вези са суштинским питањима деловања осигурања.

Лист покрића има две функције: он је доказ да је уговор закључен или доказ о привременом покрићу. Једно од питања у вези са листом покрића је да ли треба да садржи све битне елементе уговора. С обзиром на предложену измену, тј. да лист покрића неће бити само форма закљученог уговора, који почиње да производи дејство од његовог издавања, већ и исправа која констатује привремени споразум о покрићу, сматрамо да лист покрића у другом случају не мора да садржи исте елементе као полиса.

4. Ојштии и йосебни услови осииурања

Прописивање обавезне садржине општих и посебних услова осигурања који чине уговор и који се предају осигуранику у тренутку његовог закључења је инструмент заштите потрошача услуга осигурања. Преднацрт регулише следећа питања: обавезна садржина општих услова осигурања, упознавање осигураника са њима и њихова предаја осигуранику, санкција у случају неиспуњења обавезе предаје општих услова, измене општих услова осигурања и премијског система. Осим што садржи низ недовољно јасних формулација, сматрамо да је одредба о садржини ОУО сувишна. Нерационално је и непотребно истовремено прописивање обавезне садржине општих услова осигурања и обавезне садржине полисе. На то нас наводи упоредноправно искуство. Довољно је прописати обавезне елементе садржине полисе.

Посебно смо против одредбе која каже да надлежни орган који врши контролу делатности осигурања може да прошири или смањи број обавезних састојака које општи и посебни услови треба да садрже, зависно од врсте осигурања и својства уговорних страна. Контрола општих услова осигурања од стране надзорног тела одавно представља прошлост у правима држава чланица ЕУ.

Што се тиче обавезе упознавања осигураника са општим условима осигурања и предаје осигуранику, ЗОО не предвиђа санкцију за кршење ове обавезе, што је погодовало настанку неуједначене судске праксе. Преднацрт ГЗ садржи нови члан у коме уређује обавезу упознавања уговарача осигурања са општим и посебним условима осигурања. Кључна је санкција за случај неиспуњења ове обавезе осигуравача. *Тада се сматра да је уговор о осигурању закључен на основу састojака садржаних у полиси, без искључења или oграничења oкрића које садрже услови осигурања, ако осигураник за њих није знао нишпи је као савесно лице могао знати.* Нацрт општег референтног оквира предвиђа да је терет доказивања да је уговарач осигурања примио исправе које је осигуравач имао обавезу да му преда на осигуравачу. Иако су сва поменута решења у функцији заштите потрошача услуга осигурања, залажем се за преузимање решења француског права по коме је неопходно видљиво одштампати у полиси *клаузуле које предвиђају нишпиавост, губишак права и искључења oкрића.* Овакво решење искључује потребу доказивања да су општи услови предати осигуранику и знатно поједностављује функционисање осигурања.

5. Уговори између одсушних лица

Овим уговорима посвећена су два члана. Једним се регулише обавеза информисања осигураника, а другим његово право на одустанак од ових уговора. Ово право је, по мом мишљењу, преуско дефинисано и врло ограниченог домета. У европским прописима право на одустанак од уговора о осигурању није ограничено само на дистанционе, већ се примера ради једнако примењује и на тзв. недистанционе уговоре закључене изван пословних просторија. Осим тога, писци Преднацрта као да нису потпуно сигурни који је термин исправнији за означавање института који уводе у наше право, а који се у директивама из домена заштите потрошача означава као одустанак од уговора. Док се у чл. 1177 већ из наслова види да су се определили за страни термин одустанак, у чл. 1176 говори се о праву да се уговор раскине без образложења и пена, а то се понавља и у варијанти број 2 чл. 1177. Против сам усвајања термина који представљају „чист“ превод страних термина и око чије правне квалификације ћемо извесно имати пуне руке посла. Директиве користе термин „*right of withdrawal*“, што дословно значи право на повлачење из уговора или право на одустанак. Такав институт није познат нашем правном систему. Слична ситуација је и у Хрватској, где су овај институт назвали „једнострани раскид уговора“.

Преднацрт предвиђа дејства одустанка на плаћене премије и исплаћене накнаде из осигурања на начин који није усклађен са европ-

ским стандардима заштите потрошача. Велики недостатак Преднацрта је изостанак одредбе о обавези осигуравача да осигуранику, односно уговарачу осигурања потрошачу пре него што се обавезе дистанционим уговором достави информације о накнади штете. Реч је о следећим информацијама: о могућности регреса осигуравача према осигуранику и начину његовог остварења, о постојању гарантног фонда или другог облика исплате накнаде из осигурања коју није платио осигуравач.

Правне последице вршења права на одустанак од уговора о осигурању уређене су на прилично нејасан начин. Према првој варијанти, осигуравач је у обавези да, без непотребног одлагања, а најкасније у року од месец дана после одустанка од уговора о осигурању врати уговарачу осигурања плаћене премије умањене за исплаћене накнаде из осигурања, а осигураник има обавезу да у истом року врати осигуравачу све накнаде које су плаћене, а које прелазе износ плаћене премије. Ако се усвоји ова формулација, осигуравачи неће знати шта је њихова, а шта обавеза уговарача који је одустао од закљученог уговора. Друга варијанта је умеренија и по њој уговарач осигурања који жели да раскине уговор (дакле, не да одустане) у обавези је да плати премију до тренутка раскида, а не за цео текући период трајања осигурања у коме је тражен раскид.

6. Заступници осигурања

Претпостављени законски делокруг заступника осигурања из ЗОО (закључење уговора о осигурању у име и за рачун осигуравача, уговарање измена или продужења уговора, издавање полиса, наплата премија и пријем изјава упућених осигуравачу) преузима и Преднацрт ГЗ (чл. 1181). Решење није добро. У односу на ЗОО, претпостављени круг овлашћења заступника осигурања требало би проширити и обухватити и: овлашћење на упућивање изјава о отказу и раскиду уговора, пасивну легитимацију за обавезе које су за осигуравача настале радњама заступника у вези са заступањем (ово је било предвиђено у Скици за Законик о облигацијама и уговорима, чл. 883 ст. 2). Такође, требало би преузети одредбу из Скице о одступању од општих услова осигурања и тарифа премија (Одредбе уговора о осигурању закљученог од стране заступника осигуравача које нису у сагласности са општим условима осигурања и тарифом премија ништаве су, изузев ако их осигуравач накнадно одобри у року од 30 дана од закљученог уговора, и под условом да уговарач осигурања није у истом року тражио њихово поништење, чл. 883 ст. 3). У Преднацрт би морала бити унета одредба о одговорности осигуравача за радње заступника: осигуравач одговара за радње заступника према уговарачу осигурања као за сопствене радње.

Да ствар буде компликованија, Нацрт ЗО садржи *дефиницију по- слова заснуйања у осигурању*. То су: послови покретања, предлагања или обављања послова припреме и закључивања уговора о осигурању у име и за рачун друштва за осигурање.⁸ Не улазећи у то колико је дефиниција добра, изражавамо велику резерву према овој солуцији. Ово, а исто важи и за дефиницију послова посредовања у осигурању, је показатељ недовољног познавања разлика између уговорне и статусне материје.

Одсек 3: Обавезе осигураника, односно уговарача осигурања

1. Пријављивање околности од значаја за оцену ризика

Преузимање норме ЗОО представља један од најлошијих чланова у делу који се односи на уговор о осигурању. Овако дефинисана дужност пријављивања је прешироко постављена и по последицама је потенцијално штетна по осигураника. Прва примедба се односи на то да уговарач осигурања не може сигурно знати које околности су значајне за ризик, а које нису. Он је нестручњак за осигурање и у овој ствари оправдано очекује помоћ осигуравача. Улога осигуравача је да му олакша процену постављањем питања, на које он треба комплетно и што тачније да одговори.

Нацрт општег референтног оквира за уговорно право осигурања може се искористити као модел за Преднацрт ГЗ. Обавеза пријављивања је у Нацрту проширена на све чињенице од значаја за закључење уговора, за разлику од нашег права где се ова обавеза односи на „околности од значаја за оцену ризика“. Међутим, она је у односу на позитивно право сужена, јер се односи само на јасна и прецизна питања осигуравача. Нацрт, дакле, „преваљује“ терет одговорног избора релевантних информација на осигуравача, који је стручњак за осигурање. Осим тога, осигуравач не може да се користи правима у вези са кршењем дужности пријављивања у следећим ситуацијама: 1) када понудилац није одговорио на питања или је дао одговор који је непотпун или нетачан; 2) информација која је требало да се пријави или је дата нетачна информација која није била битна за одлуку осигуравача да уопште закључи уговор или да то учини према уговореним условима; 3) информација помоћу које је осигуравач навео уговарача да верује да информацију није требало пријавити и 4) информација са којом је осигуравач био или морао бити упознат.

Што се тиче обавештавања о околностима које се према закону којим се уређује заштита података о личности односно на тајне податке, сматрамо да је прва алтернатива боља. Осигуравачу се, наиме, не могу ускратити подаци који се сматрају тајним ако су од значаја за оцену

8 Нацрт ЗО, чл. 97 ст. 1.

ризика. Овакав став се уклапа и са решењем будућег статусног закона. Наиме, Нацрт ЗО уређује чување поверљивих података од стране друштва за осигурање.⁹ Поверљивим се сматрају подаци, чињенице и околности које друштво за осигурање сазна у пословању са осигураником, односно другим корисником права из осигурања. Нацрт ЗО, такође, регулише забрану саопштавања поменутих података, као и забрану коришћења или омогућавања трећим лицима да их користе, и изузетке од обавезе чувања поверљивих података. Обавеза чувања ових података није везана само за својство осигураника, односно корисника права из осигурања. Она се протеже и на период након престанка односа осигурања. Поверљиви подаци могу се користити искључиво за намене за које су прикупљени.

2. Последице неуплаћања премије

Против сам задржавања норме из ЗОО која је преузета у чл. 1188 Преднацрта. Она је противна интересима потрошача услуга осигурања.

У Преднацрту се предлаже увођење института суспензије уговора због неплаћања премије осигурања. Ово је алтернатива претходно описаном систему и састоји се у томе да у случају неплаћања премије најпре долази до обуставе уговора, а тек касније и до раскида.¹⁰ Наиме, према предлогу из Преднацрта, ако премија не буде плаћена о доспелости, дејство осигурања обуставља се по самом праву по протеклу месец дана од доспелости. Уговарач осигурања је остављен додатни рок, који не може бити краћи од месец дана, да након позива осигураваача, који му мора бити достављен препорученим писмом, плати доспелу премију о року одређеном у том писму, или да то учини неко друго заинтересовано лице. Ако се премија не плати у додатном року, осигураваач може тражити, осим у случају осигурања живота, њену исплату судским путем или раскинути уговор. Осигураваач има право да раскине уговор у контексту неплаћања премије само ако је у писму уговарачу указано на датум када је био дужан да плати премију и ако је у истом писму упозорен да уговор може бити раскинут ако он не достави дужну премију у остављеном року. Ако уговарач осигурања плати премију на начин претходно описан, осигурање поново важи за убудуће наредног дана по исплати задоцнеле премије.¹¹ Сматрам да је ова алтернатива важећем систему вредна размишљања.

9 Нацрт, чл. 175.

10 Институт суспензије није потпуно стран нашем праву, његова примена је била предвиђена у Скици за Законик о облигацијама и уговорима проф. Константиновића.

11 Преднацрт ГЗ, чл. 1188а ст. 4. На крају, желимо да изразимо чуђење у погледу формулација које срећемо у цитираном члану. Од архаичних термина до прилично

3. Повећање и смањење ризика

Осигураникова дужност информисања је континуираног карактера, не завршава се закључењем уговора. Ако у току његовог важења дође до повећања или смањења ризика осигурања, дужност информисања се активира. Ако дође до смањења ризика осигураник има обавезу да о томе обавести осигуравача и да захтева измену или раскид уговора. Осигуранику по природи ствари више одговара прва опција, јер она значи задржавање осигуравајуће заштите. Измена уговора у контексту смањења ризика повлачи за собом смањење премије од дана када је саопштење о томе упућено осигуравачу. Ако осигуравач на то не пристаје, осигураник има право на раскид уговора.¹² Сматрамо да ова одредба заслужује најмање две интервенције: 1) напомену о томе да се ради о смањењу ризика због кога би осигуравач закључио уговор по нижој премији и 2) одредити рок у току кога осигуравач треба да се изјасни о томе да ли пристаје на измену уговора. Ово је кључни елемент заштите потрошача осигурања. Док чека да се осигуравач изјасни о томе да ли пристаје на измене уговора, осигураник је у неизвесности! Тај рок мора бити што краћи. *Реулајива љрава осигураника у случају смањења ризика мора да буде љандан љравима осигуравача у случају љоршања ризика*. Законодавац мора да обезбеди очување уговорне равнотеже права осигуравача и потрошача услуга осигурања у упоредивим ситуацијама.

Што се тиче повећања ризика и обавештавања осигуравача о томе, основно питање је како потрошач услуга осигурања може знати да ли је нека околност таква да повећава ризик. Стога овде упућујем на критику решења које се односи на дужност пријављивања. Осигуранику потрошачу, све и да се потруди, неће бити лако да направи разлику између оних околности које треба да пријави осигуравачу (оних које су значајне за повећање ризика) и осталих измењених околности (које утичу на ризик, али га не повећавају!). Што се тиче правних последица пријављеног повећања ризика, осигуравач има право на раскид уговора ако је повећање такво да уговор уопште не би закључио. ЗОО ништа не каже о правним последицама раскида, тако да се примењују општа правила. Сматрам да је ово једна од тачака коју треба мењати ако се жели повећати степен заштите потрошача. Посебно је корисно да се изричито уреди раскидни рок. Осигураник који је потрошач може имати недоумице у вези са правном судбином осигуравајуће заштите након пријаве повећања ризика.

нечитког језика цео члан је сачињен тако да збуни и створи проблеме у практичној примени. Примера ради, у последњем ставу се каже „оно добија поново своје дејство за будуће“. Као да се ради о преводу са страног језика у који писци Преднацрта нису сигурни да ли добро звучи!

12 Пристанак осигуравача на измену уговора мора бити изричит.

4. Прећутно продужење уговора

Један од начина на који се испољава заштита потрошача је поједностављење раскида уговора који садрже клаузулу о прећутном продужењу. Не спорећи економичност клаузуле о прећутном продужењу уговора, француски ЗЗП прописује да код уговора о неживотном осигурању, који се закључују изван професионалних активности и који садрже ову клаузулу, професионалац мора да информисе потрошача писмено, најраније три месеца, а најкасније месец дана пре истека рока на који је закључен, о могућности да се уговор не продужи. У случају неиспуњења дужности информисања, потрошач може окончати уговор у сваком тренутку рачунајући од дана када је уговор продужен, као да се ради о уговору закљученом на неодређено време.

Правило о прећутном продужењу уговора је у Преднацрту модификовано у складу са упоредноправним тенденцијама. Из разлога заштите потрошача услуга осигурања прописано је да рок на који се уговор прећутно продужава не може бити дужи од годину дана. Странама је, при том, признато право да тај рок скрате. Ради веће заштите потрошача услуга осигурања у вези са коришћењем клаузуле о прећутном продужењу уговора, кључно је да се у полису унесе напомена о овоме. Преднацрт наглашава да је код уговора о осигурању физичких лица ван оквира њихове професионалне делатности осигуравач у обавези да обавести осигураника најмање 15 дана пре истека рока трајања уговора о продужењу истог и остави му рок од 20 дана од дана слања обавештења у коме може да одустане од продужења уговора, а ако то не учини, осигураник може да одустане од продужења уговора у свако доба. Такође је значајно што Преднацрт изричито помиње континуитет покрића. Уговор који је прећутно продужен не сматра се новим уговором, већ наставља да производи дејство под истим условима као и првобитно закључен. Одредбе о прећутном продужењу уговора не примењују се за осигурање живота.

Одсек 5: Трајање осигурања

Одредбе ЗОО о трајању осигурања код осигурања закључених на неодређено време и осигурања закључених на одређено време нису пример потрошачки усмереног законодавства.¹³ Ово зато што није у складу са заштитом потрошача да уговор о осигурању буде закључен на тако дуг период, и да може бити раскинут тек након истека рока од пет година. Осигуравач и уговарач осигурања треба да имају право да

13 ЗОО, чл. 922.

откажу уговор на крају сваког једногодишњег периода осигурања или да у закону буде одређено да трајање уговора износи годину дана, а да уговорне стране могу уговорити и дужи период, ако то налаже природа ризика. Истеком рока од годину дана уговор се може продужити, с тим да стране могу суспендовати продужење изјавом која садржи обавештење о томе упућено другој страни. Изузетак би постојао само за осигурање великих ризика.

Преднацрт одступа од правила о трајању вишегодишњих уговора о осигурању увођењем два алтернативна правила. Према једном, уговорним странама се даје право да под одређеним условима раскину вишегодишњи уговор након истека рока од три године. Према другом – модернијем правилу, право раскида везује се за истек сваког једногодишњег периода. При том се појам вишегодишња осигурања везује за рок дужи од године дана, што је такође у складу са заштитом потрошача, а право на отказ уговора по истеку сваке године трајања осигурања мора бити назначено у полиси осигурања. Наравно, има осигурања чијој природи не одговара овако конципирано право на раскид, тако да се уговорним странама допушта одступање од ових правила. То је случај са осигурањем живота, индивидуалним уговорима о здравственом осигурању и уговорима које закључују правна лица у оквиру своје професионалне делатности. Сматрамо да је за заштиту потрошача услуга осигурања друго правило значајније. Оно се уклапа са решењима из упоредног права.¹⁴

Позитивно право Француске данас признаје право осигуранику да, након истека рока од годину дана, раскине уговор.¹⁵ Исто право има и осигуравач. О томе колико је значајно ово право говори чињеница да осигуранику мора да се укаже на њега у полиси осигурања. Заштита друге уговорне стране захтева да се законом пропише процедура раскида, како би друга страна била о томе информисана на недвосмислен начин.

14 У француском праву је предвиђено да свака уговорна страна може једнострано да откаже уговор без навођења разлога сваке године, ако је уговор закључен на период дужи од годину дана. Отказ се упућује другој уговорној страни препорученим писмом најкасније два месеца пре истека једногодишњег периода осигурања. Право на отказ мора да се наведе у полиси осигурања.

15 Ово право не постоји код осигурања живота. Постоји могућност да се уговором измени законски режим вршења права на раскид уговора код осигурања предузећа. Тада уговором мора да се прецизира у ком року се ово право врши, колики је отказни рок, итд. В.: Yvonne Lambert-Faivre, Laurent Leveneur, *Droit des assurances*, стр. 226.

Одељак 2: Осигурање имовине

Норма која регулише надосигурање у позитивном праву Србије (чл. 933 ЗОО) је пример непримерене заштите интереса осигуравача. Њему се признаје право да задржи премије као да надосигурање и даље постоји, све до истека текућег периода осигурања. Управо податак савесности уговарача осигурања, нестручњака и непознаваоца осигурања, оправдава потпуно другачији приступ. Стога су у Преднацрту другачије регулисане последице савесно закљученог надосигурања. Заштита потрошача услуга осигурања налаже да се сума осигурања смањи од дана када је затражено снижење, а од истог дана смањује се и износ премије на износ који одговара сниженој суми осигурања.

Поред настанка штетног догађаја као осигураног случаја, Преднацрт алтернативно предвиђа и увођење система подизања одштетног захтева као осигураног случаја. С обзиром на обележја другог система, а понајвише због губитка осигуравајуће заштите и пре застарелости тужбе из грађанскоправне одговорности према осигуранику ако се захтев не поднесе у тачно одређеном року, он не треба да се примењује на потрошачке уговоре о осигурању. Дакле, сматрамо да ова могућност може да буде од користи за одређена осигурања (она где осигуравач није спреман да прими у покриће догађаје чије последице могу да се манифестују и неограничено дуго после проузроковања штете), али није прилагођена потребама осигураника потрошача услуга осигурања.

Закључак

У Преднацрт Грађанског законика Србије унета су измене у регулисању уговора о осигурању, које се могу оценити значајним за унапређење заштите потрошача услуга осигурања у нашем праву. Међутим, бројна питања су остала нерешена или су задржана решења из ЗОО, што представља велико ограничење ефикасне заштите потрошача услуга осигурања у нашем будућем праву. Сматрам да горе наведене примедбе могу допринети квалитету расправе и бити од помоћи Комисији приликом разматрања алтернативних решења.