XXIV САВЕТОВАЊЕ
XXIV Conference
Аранђеловац /
Arandjelovac

април 2023.
April 2023

ПРАВНИ И ЕКОНОМСКИ ИЗАЗОВИ У ОСИГУРАЊУ У ДИНАМИЧНОМ ОКРУЖЕЊУ

LEGAL AND ECONOMIC CHALLENGES IN INSURANCE IN A DYNAMIC ENVIRONMENT

Зборник радова/ *Proceedings*

УДРУЖЕЊЕ ЗА ПРАВО ОСИГУРАЊА СРБИЈЕ

Удружење за право осигурања Србије
Association for Insurance Law of Serbia

Удружење осигуравача Србије
Association of Serbian Insurers

Саветовање / *Conference*

ПРАВНИ И ЕКОНОМСКИ ИЗАЗОВИ У ОСИГУРАЊУ У ДИНАМИЧНОМ ОКРУЖЕЊУ

LEGAL AND ECONOMIC CHALLENGES IN INSURANCE IN A DYNAMIC ENVIRONMENT

Зборник радова / Proceedings

Аранђеловац, 19. до 21. април 2023.
Arandjelovac, 19 to 21 April 2023

ПРАВНИ И ЕКОНОМСКИ ИЗАЗОВИ У ОСИГУРАЊУ У ДИНАМИЧНОМ ОКРУЖЕЊУ

– Зборник радова –

LEGAL AND ECONOMIC CHALLENGES IN INSURANCE IN A DYNAMIC ENVIRONMENT FRAMEWORK

– Proceedings –

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24

Издавачи / *Publishers*

Удружење за право осигурања Србије

/ Association for Insurance Law of Serbia (AIDA Serbia)

www.srbija-aida.org

и / *and*

Удружење осигуравача Србије, Београд

/ Association of Serbian Insurers, Belgrade

www.uos.rs

Научни одбор / *Scientific Board*

Др Зоран Илкић, ДДОР Нови Сад а.д.о., Нови Сад, Србија
Dr Zoran Ilkic, DDOR Novi Sad a.d.o., Novi Sad, Serbia

Проф. др Јоанис Рокас, Универзитет за економију и пословање, Атина, Грчка
Prof. Dr Ioannis Rokas, Athens University of Economics and Business, Athens, Greece

Проф. Лорис Беланић, Универзитет у Ријеци, Ријека, Хрватска
Prof. Loris Belanic, University of Rijeka, Rijeka, Croatia

Проф. Андре Фаруђа, Универзитет Малте, Мсида, Малта
Prof. Andre Farrugia, the University of Malta, Msida, Malta

Проф. Маргарида Лима Рего, Универзитет Нова у Лисабону, Лисабон, Португалија
Prof. Margarida Lima Rego, Nova University Lisbon, Portugal

Проф. Марија Луиза Муњоз Паредес, Универзитет у Овиједу, Овиједо, Шпанија
Prof. María Luisa Muñoz Paredes, University of Oviedo, Oviedo, Spain

Избор, рецензија, редакторство реферата и уређење Зборника
/ Selection, reviews, redaction and layout of the Proceedings

Проф. др Слободан Јовановић, Удружење за право осигурања Србије, Београд
Prof. Dr Slobodan Jovanovic, Association for Insurance Law of Serbia, Belgrade, Serbia

и / and

Проф. др Пјерпаоло Марано, Католички универзитет Светог Срца, Милано
Prof. Dr Pierpaolo Marano, Catholic University of Sacred Heart, Milan, Italy

Графички дизајн
Стеван Паковић

Лектор и коректор
Мср Александра Јовановић

Штампа
„Планета принт", Београд

© *2023* AIDA Serbia, Beograd; Удружење осигуравача Србије, Београд.

САДРЖАЈ / *TABLE OF CONTENTS*

I – ОПШТА ПИТАЊА У ПРАВУ И ПРИВРЕДИ ОСИГУРАЊА / *GENERAL ISSUES IN INSURANCE LAW AND ECONOMICS*

Слободан Јовановић
Обавезна осигурања као средство заштите јавног интереса 6

Slobodan Jovanovic
Compulsory insurance as a means of protecting the public interest (Summary in English) 18

Небојша Жарковић
Правци дугорочног развоја осигурања ствари, сем моторних возила 22

Nebojsa Zarkovic
Directions of long-term development of proprerty insurance, except motor vehicles (Summary in English) 32

Волфганг Рорбах
Моћ и одговорност осигурања – Пример Аустрије 35

Wolfgang ROHRBACH
The power and responsibility of insurance – The example of Austria (Summary in English) 49
Macht und Verantwortung von Versicherung 51

II – УГОВОР О ОСИГУРАЊУ / *INSURANCE CONTRACT*

Драган Мркшић – Марија Мијатовић
Улога извора меког права у праву осигурања и реосигурања Европске уније ... 66

Dragan Mrksic & Marija Mijatovic
The role of soft law sources in European Union insurance and reinsurance law (Summary in English) 77

Катарина Иванчевић
Обавеза осигураника на предузимање превентивних, заштитних мера и испуњење посебно уговорених услова 80

Katarina Ivancevic
Obligation of insured to take preventive, protective measures and fulfill specifically agreeed conditions (Summary in English) 95

Кетлин М. Дефевр
Проширивање концепта микроосигурања ради смањења неизвесности и развој помоћи на Балкану 99

Kathleen M. Defever
Expanding the Concept of Microinsurance to Reduce Uncertainty and Aid Development in the Balkans 109

Валентина Оњари
Анализа пресуде Европског суда правде у спору Ц-633/20 која се односи на уговоре о колективном осигурању 118

Valentina Ogliari
An overview of ECJ Ruling C-633/20, concerning group insurance contracts 130

Катажина Малиновска
Санкције и ратне клаузуле у уговорима о осигурању – Међународни и европски приступ 141

Katarzyna Malinowska
The sanctions and war clauses in insurance contracts – International and European approach 156

III – УГОВОР О ОСИГУРАЊУ ОД АУТООДГОВОРНОСТИ
/ MOTOR THIRD PARTY LIABILITY INSURANCE

Весна Лазић, Зинка Грбо
Оквирни критерији за утврђивање висине одштете из Закона о обавезним осигурањима у саобраћају ФБиХ 170

Vesna Lazic, Zinka Grbo
Framework criteria for determining the amount of compensation from the Law on Compulsory Traffic Insurance of the Federation of Bosnia & Hezegovina (Summary in English) 186

Јасмина Ђокић
Перспективе либерализације тржишта осигурања од аутомобилске одговорности у Босни и Херцеговини – Осврт на стање у региону 189

Jasmina Djokic
Prospects for the liberalization of the motor liability insurance market in Bosnia and Herzegovina – A review of the situation in the region (Summary in English) 201

Шу Ли
Директива о одговорности за вештачку интелигенцију, нова Директива о одговорности за производе и њихове импликације на осигурање 204

Shu Li
The Artificial Intelligence Liability Directive, the new Product Liability Directive and their implications for insurance 215

IV – КОРПОРАТИВНО УПРАВЉАЊЕ И ЗАШТИТА ПОТРОШАЧА / *REGULATORY INSURANCE FRAMEWORK AND CONSUMER PROTECTION*

Михајло Рабреновић, Усман Икбал, Фаузи Буди Сатриа
Поглед на савремене изазове у управљању у осигурању 225

Mihajlo Rabrenovic, Usman Iqbal, Fauzi Budi Satria
A look at contemporary challenges in insurance management (Summary in English) 230

Вук Лековић
Картели у осигурању 232

Vuk Lekovic
Cartels in the insurance sector (Summary in English) 241

V – ДИРЕКТИВА О ДИСТРИБУЦИЈИ ОСИГУРАЊА И ОСТАЛИ ПРОПИСИ ЕУ / *INSURANCE DISTRIBUTION DIRECTIVE AND OTHER EU REGULATIONS*

Пјерпаоло Марано
Директива о дистрибуцији осигурања и дигитална трансформација 243

Pierpaolo Marano
Insurance Distribution Directive and digital transformation 251

Артур ван ден Хурк
Интеграција ризика и фактора одрживости у прописима ЕУ о осигурању – Тренутно стање 259

Arthur van den Hurk
Integration of sustainability risks and factors in EU insurance regulation – The state of play 273

Никола Филиповић
Заштита потрошача у Директиви о дистрибуцији осигурања – Проблеми и регулаторни одговор 287

Nikola Filipovic
Consumer protection goal of the Insurance Distribution Directive – Consumer issues and regulatory responses (Summary in English) 297

I – ОПШТА ПИТАЊА У ПРАВУ И ПРИВРЕДИ ОСИГУРАЊА
/ *GENERAL ISSUES IN INSURANCE LAW AND ECONOMICS*

Проф. др Слободан Јовановић*

Обавезна осигурања као средство заштите јавног интереса

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch1
Примљен: 25. 9. 2022.
Прихваћен: 13. 10. 2022.
Оригинални научни рад

Апстракт

Приликом разматрања постављене теме у овом раду аутор се не бави осигурањима која законом нису прописана као обавезна. Тако су ван оквира овог рада остала осигурања од одговорности, продуктне одговорности, одговорности директора и службеника и свих других врста добровољних осигурања. Јавни интерес се у раду посматра комплементарно кроз интересе државе и осигураника. У првом делу се даје разграничење појмова интерес, јавни интерес и интерес осигурања, у другом делу се излаже подела обавезних осигурања према одабраним карактеристикама појединих група обавезног осигурања, у трећем делу се разматрају неке околности које су преовлађујуће за (не)увођење обавезних осигурања, а у четвртом указује на неке специфичности обавезних осигурања у погледу садржине покрића. Аутор закључује да на дилему да ли увести неко осигурање као обавезно могу да утичу различите околности и објашњава их код појединих врста обавезних осигурања.

Кључне речи: јавни интерес, интерес осигурања, обавезна осигурања, осигурање од одговорности, осигурање професионалне одговорности

1. ПОЈАМ ЈАВНОГ ИНТЕРЕСА

Приликом разматрања одређене теме неопходно је анализирати значење појма „интерес" како би се на адекватан начин могли разумети појмови „јавног интереса" и „интереса осигурања." Према проф. Гамсу, интерес је свесни одраз једног друштвеног односа који право регулише (Гамс, 1988, 90). Ова дефиниција првенствено има у виду правно-релевантни интерес који је заштићен правом. Због тога треба имати у виду да су извесни интереси заштићени субјективним правом (право једног лица одговара обавези другог), други су потпуно незаш-

* Председник Удружења за право осигурања Србије, Београд; Факултет за право, пословну економију и предузетништво, Београд. Имејл: nsjovanovic@sbb.rs.

тићени, док су трећи заштићени као интерес за који није конституисано никакво посебно субјективно право, већ се за њихову заштиту допушта употреба општих правних средстава (тужба, жалба итд.) (Благојевић, 1989, 496).

Интерес је важан предмет права када му оно пружа средства за испољавање, заштиту и остваривање. Интереси могу да буду групни или појединачни. Они могу да настану на основу дозвољених или недозвољених грађанско-правних чињеница. У првом случају неиспуњењем обавезе из пуноважног правног посла настаје дуг, што подразумева постојање обавезе дужника и права повериоца које се поклапа са његовим интересом да наплати потраживање. У другом случају, радњом или пропустом (субјективна одговорност) или без кривице (објективна одговорност) лица долази до материјалне штете (умањење нечије имовине и спречавање њеног повећања), као и нематеријалне штете (наношење другоме физичког или психичког бола или страха).

Јавни интерес могуће је дефинисати из угла грађана, као и из угла појединца. Из угла грађана, јавни интерес означава интерес грађана у пословима владе или неки интерес који утиче на њихова права или обавезе. Према једној дефиницији, јавни интерес је унапред претпостављени интерес „типичног појединца" који представља било које замишљено лице из датог друштва, без обзира на његов идентитет (Ho, 2012, 8). У том смислу, јавни интерес се правно регулише *in abstracto*, пре настанка одређене грађанско-правне чињенице и *ex ante*, без знања да ли ће и које ће лице од тога имати користи. Право јавног интереса је у САД можда најбоље описано у области адвокатске професије по којем адвокати не смеју да занемарују интересе заштите слабих странака у корист интереса великих корпорација (Rekosh, Buchko, Terzieva, 2001, 1). Међутим, јавни интерес може да произлази из обавеза прихваћених преко правних извора међународног јавног права, које се спроводе у националне правне системе. Осим тога, јавни интерес се може огледати и у остваривању одређених политика државе за које једно од погодних средстава за њихово спровођење могу да послуже обавезна осигурања.

Грађанско-правна одговорност, као најчешћи предмет обавезних осигурања, регулисана је правилима приватног права на коју се надовезују прописи јавног права о различитим врстама штета (Wandt, 2020, 213). Прва група правила налази се у грађанским законицима или законима о облигационим односима, док су правила јавног права садржана у посебним законима. Законом се могу прописати обавезне врсте осигурања од ризика који угрожавају трећа лица и њихову имовину и од ризика који представљају општу опасност. Са друге стране, постоје правне дисциплине које се у систему правних наука баве одређеним вредностима. Зато се, уопштено говорећи, јавни интерес огледа у заштити универзалних вредности и заштити слабијих правних субјеката. У првој групи јавни интерес се испољава у остваривању различитих врста грађанских права и грађанских слобода. У другу групу спадају права потрошача, права сиромашних лица која не могу сама себи да обезбеде неопходну правну помоћ итд. У тој групи се налазе и права савесних лица која претрпе штете због намерних радњи, непажње и пропуста штетника који су осигурали своју грађанску одговорност као законску обавезу. Недозвољене радње као врста грађанско-правне чињенице стварају обавезу накнаде штете

оштећеном лицу. Ради се о општем правилу које важи у свим случајевима и за сва лица. Оно је у нашем Закону о облигационим односима изражено на следећи начин: Ко другоме проузрокује штету дужан је накнадити је, уколико не докаже да је штета настала без његове кривице (ЗОО, 1978, чл. 154, ст. 1).

Без улажења у анализу свих карактеристика обавезних осигурања, може се тврдити да се код обавезних осигурања јавни интерес спроводи путем заштите одређеног круга лица ван уговорног односа осигурања. Та заштита се састоји у праву лица на надокнаду од осигуравача штете коју је проузроковао његов осигураник, али и у право на подношење директне тужбе према осигуравачу, уместо према одговорном лицу, забрани права осигуравача да истиче приговоре оштећеном иако се ти приговори могу истаћи осигуранику итд.

Од јавног интереса који одражава вредности друштва које се јемче и штите треба разликовати интерес осигурања. Интерес осигурања је ужег дејства јер се односи на законску претпоставку пуноважности одштетног захтева лица које захтева накнаду од осигуравача када се деси осигурани случај. Интерес осигурања има и бројне друге сврхе: он има за циљ да од осигурања одвоји игре на срећу, он онемогућава двоструко осигурање, јер вредност интереса не може бити премашена, он објашњава правни положај лица која истовремено осигуравају исту ствар (Перовић, 1995, 1503–1504; Шулејић, 205, 313; Јовановић, 2016, 95).[1] У наведеном смислу произлази да интерес осигурања спада у приватно-правни (имовински) интерес чије је постојање битно у правном односу осигурања. Због тога је у грађанском праву широко прихваћен став да имовински интерес представља стање имовине неког лица пре и после настанка штете (Шулејић, 2005, 303), односно онај интерес који је неко лице имало да се не догоди догађај из кога би претрпело неки материјални губитак (оштећење или губитак ствари или права) (Николић, 1957, 56–57; ЗОО, 1978, чл. 924, ст. 1). У енглеском и српском праву пловидбених осигурања интерес осигурања у пловидбеним осигурањима треба да постоји у тренутку настанка осигуране штете да би осигураник могао да је наплати од осигуравача (Birds, 2019, 41; Перовић, 1995, 1504; Шулејић, 2005, 307; Јовановић, 2016, 97), док у енглеском пожарном осигурању интерес осигурања мора да постоји у тренутку закључења уговора о осигурању, као и онда када се деси осигурана штета (Birds, 2019, 41). Са друге стране, у области осигурања од одговорности у енглеској теорији, сматра се да је питање тренутка постојања интереса осигурања небитно, јер свако има интерес да се осигура од потенцијалне законске одговорности према трећим лицима (Birds, 2019, 57; Clarke, 1997, 102). Сматрамо потпуно исправним наведено становиште о тренутку када је обавезно постојање интереса у осигурању од одговорности.

Доследно наведеном, у праву осигурања интерес је саставни део уговора имовинског осигурања и представља битан услов пуноважности тог уговора у мери у којој одређује својство осигураника (Шулејић, 2005, 215). Поред оваквог става, постоје и схватања да интерес осигурања представља постојање воље да се обезбеди економска заштита од одређених ризика путем накнаде из осигурања, односно у потреби да се поново успостави нарушена равнотежа у имовини оси-

[1] Више о интересу осигурања: Јовановић, 2019.

гураника кроз осигурану накнаду (Јовановић, 2016, 95). Међутим, јавни интерес у области осигурања од одговорности признаје и право оштећеним лицима на надокнаду нематеријалне штете, тзв. штете због повреде личности.

2. ПОДЕЛА ОБАВЕЗНИХ ОСИГУРАЊА

Обавезна осигурања могу се делити применом различитих критеријума. На основу узрока настанка штете која је предмет обавезног осигурања разликујемо **обавезна осигурања штета од природних догађаја и обавезна осигурања од одговорности људи** (осигурање од одговорности из употребе моторног возила, осигурање од одговорности за еколошку штету, осигурање од одговорности за опасну ствар или опасну делатност и осигурање од професионалне одговорности). Код обавезног осигурања од одговорности људи одлучујући критеријум је да штета потиче, односно настаје људским фактором, а не дејством елементарних ризика. Према постојању законске обавезе закључивања осигурања разликујемо добровољна и обавезна осигурања. Када се уговор о осигурању закључује на основу аутономије воље, ради се о добровољној врсти осигурања, а када је законом или другим актом утврђена обавеза да се закључи уговор о осигурању, ради се о обавезном осигурању.

Према алтернативном начину покривања обавеза из основа грађанске одговорности, разликујемо права обавезна осигурања и условно-обавезна осигурања. Основна разлика је у томе што код условно-обавезних осигурања обавеза на закључење осигурања постоји уколико се не положи финансијска гаранција банке, полиса осигурања или друга врста финансијског јемства у одређеној висини[2], док код правих обавезних осигурања не постоји таква могућност. Међутим, некада не мора да постоји ни законска обавеза на закључење осигурања, већ то може да зависи од околности случаја прописаних законом. Тако у случају осигурања стечајне имовине важи правило да се оно спроводи у целини или делимично ако се у договору са стечајним судијом процени да је то потребно ради заштите имовине стечајног дужника (Закон о стечају, 2009, чл. 27, ст. 1, тач. 7). Поред описаног примера, општеприхваћено је правило по којем обавезно осигурање дејствује аутоматски у осигурању од одговорности из употребе моторних возила и то без потребе закључења уговора о осигурању. Када се испуне одређене претпоставке или наступе извесне последице, наступа обавеза исплате надокнаде из осигурања. То ће се посебно односити на случајеве у којима: (1) путник у јавном саобраћају претрпи незгоду, а јавни превозник није закључио уговор о обавезном осигурању, (2) треће лице претрпи штету употребом моторног возила чији власник или корисник није закључио осигурање, (3) треће лице претрпи штету употребом непознатог моторног возила и (4) је над одговорним друштвом за

[2] На пример, корисник нуклеарног брода мора да одржава на снази осигурање или друго финансијско јемство које покрива његову одговорност за нуклеарну штету до висине од 100.000.000 специјалнх права вучења како је дефинисао Међународни монетарни фонд (Закон о трговачком бродарству, 2015, чл. 230); Оператери постројења за складиштење, третман и одлагање отпада, уз захтев за издавање дозволе, прилаже финансијске и друге гаранције или одговарајуће осигурање за случај удеса или штете причињене трећим лицима (Закон о управљању отпадом, 2009, чл. 62, ст. 3, тач. 9).

осигурање покренут стечајни поступак. У свим наведеним случајевима оштећена лица могу захтевати накнаду штете из средстава Гарантног фонда при Удружењу осигуравача Србије, које врши јавна овлашћења у области осигурања од одговорности моториста. Међутим, обавезна осигурања не односе се само на осигурање од грађанске одговорности, већ и на обавезу осигурања имовине у неким, законом прописаним, случајевима.

Законом о осигурању из 2014. године прописано је да се обавезно осигурање у саобраћају утврђује и уређује посебним законом. Према Закону о обавезном осигурању у саобраћају предвиђене су четири врсте правих обавезних осигурања у саобраћају, али је посебним законима прописан читав низ других врста обавезних осигурања.

Према правном положају осигураника у правном промету, разликујемо обавезна осигурања од одговорности из делатности привредних субјеката и обавезна осигурања од професионалне одговорности. Карактеристика прве врста обавезног осигурања је у томе што она покрива одговорност осигураника по основу својине или државине ствари, по основу обављања делатности, правног односа или својства као извора опасности. Осигурање од професионалне одговорности има за предмет покриће за одштетне захтеве наручилаца услуге који су последица стручне грешке осигураника у вршењу регистроване делатности и за које осигураник одговара на основу закона. Са друге стране, применом критеријума предмета покрића обавезна осигурања су се разгранала у обавезна социјална осигурања, обавезна осигурања од одговорности за повреде лица поводом постојања неког уговорног односа и обавезна осигурања имовине. Неке од подела није могуће увек извести са изричитим разраничењем, јер су могућа и одређена преклапања различитих врста осигурања. Тако на пример, обавезна осигурања од одговорности за повреде лица могу се преклапати са обавезним здравственим, пензијским и инвалидским осигурањем, али је институтом регреса онемогућено кумулирање обештећења из социјалног осигурања и обавезног осигурања од одговорности (Јанковец, 1972, 214). Могуће је и укрштање (обавезног) осигурања од аутоодговорности са осигурањем каска моторних возила као врстом добровољног осигурања итд.

Обавезна осигурања од одговорности из делатности односе се на пример, на осигурање одговорности загађивача за штету причињену лицима или животној средини (Закон о заштити животне средине, 2004, чл. 106), носиоца лиценце за обављање нуклеарне активности за обезбеђење своје одговорности за нуклеарну штету (Закон о радијационој и нуклеарној сигурности и безбедности, 2018, чл. 208), пошиљаоца или примаоца, односно организатора транспорта у друмском, железничком и унутрашњем пловидбеном транспорту за штете проузроковане прекограничним кретањем опасног отпада и његовим одлагањем (Закон о транспорту опасне робе, 2018, чл. 8). То су врсте обавезних осигурања од одговорности за штету од опасне ствари или опасне делатности за које важи законско правило да за штету од опасне ствари одговара њен ималац, а за штету од опасне делатности одговара лице које се њом бави. **Обавезно осигурање од професионалне одговорности** обавезно се спроводи за све ризике повезане са обављањем по-

слова активног стечајног управника (Закон о стечају, 2009, чл. 30, ст. 1), адвоката (Закон о адвокатури, 2011, чл. 37), јавног бележника (Закон о јавном бележништву, 2014, чл. 59), јавног извршитеља (Закон о извршењу и обезбеђењу, 2015, чл. 478, ст. 1, тач. 1), ревизора (Закон о ревизији, 2019, чл. 22, ст. 1), посредника у осигурању (Закон о осигурању, 2014, чл. 89, ст. 3, тач. 9), посредника у промету и закупу непокретности (Закон о посредовању у промету и закупу непокретности, 2013, чл. 13), правног лица или предузетника за штету приликом израде планских докумената, израде и контроле техничке документације, као и извођача радова, вршилаца стручног надзора или техничког прегледа (Закон о планирању и изградњи, 2009, чл. 129а, ст. 1), лиценцирани просторни планер, лиценцирани урбаниста, лиценцирани архитекта урбаниста, лиценцирани инжењер, лиценцирани архитекта, лиценцирани пејзажни архитекта и лиценцирани извођач (Закон о планирању и изградњи, 2009, чл. 129а, ст. 2), организације надлежне за послове запошљавања Републике Србије, као и правних лица која посредују при запошљавању помораца (Закон о поморској пловидби, 2011, чл. 67а, ст. 1, тач. 5) итд. Ова врста обавезних осигурања од одговорности преклапа се понекад са обавезним осигурањем од одговорности из делатности када се професионална делатност обавља у форми привредног друштва, као што су адвокатско ортачко друштво, друштво за посредовању у осигурању у форми акционарског друштва или друштва са ограниченом одговорношћу, болница, клиника, скијашког центра итд. То је последица чињенице што су се временом занимања, поред самосталног обављања сопственим средствима и радом, почела обављати у некој форми привредног друштва у која су се удруживала или оснивала групе лица ради заједничког пружања услуга која чине садржину њихових професија. Тако је долазило и до успостављања одговорности њихових привредних друштава (Славнић, Јовановић, 2007, 590). Обавезна осигурања од професионалне одговорности могу се спроводити као појединачна и као колективна осигурања преко струковних удружења: Адвокатске коморе, Јавнобележничке коморе, Инжењерске коморе Србије итд.

Обавезна социјална осигурања обухватају традиционалне врсте осигурања физичких лица као што су пензијско, инвалидско и здравствено осигурање и **две подврсте обавезних социјалних осигурања** као што су осигурање пацијената у случају медицинских истраживања и осигурање лица подвргнутих клиничком испитивању лека. **Обавезна осигурања од одговорности за повреде лица из неког уговорног односа** обухватају на пример, осигурање које је послодавац дужан да закључи у циљу покрића потраживања за случај смрти или повреде на раду помораца (Закон о поморској пловидби, 2011, чл. 69а, ст. 1), као и свих других послодаваца да запослене осигурају од повреда на раду, професионалних обољења и обољења у вези са радом, ради обезбеђивања накнаде штете (Закон о безбедности и здрављу на раду, 2005, чл. 53, ст. 1). Поред наведених, у ову групу обавезних осигурања спада и обавеза здравствене установе да, пре почетка медицинског истраживања, осигура пацијента који учествује у медицинском истраживању, за случај настанка штете по здравље тог лица која је изазвана медицинским истраживањем (Закон о правима пацијената, 2013, чл. 25, ст. 9), као и обавеза спонзора клинич-

ког испитивања лека да пре почетка клиничког испитивања лека осигура лица која су подвргнута клиничком испитивању за случај настанка штете по здравље тих лица (Закон о лековима и медицинским средствима, 2010, чл. 72, ст. 1). Као и одговорност за штете по основу уговора о раду, медицинска истраживања и клиничка испитивања лека се обављају на основу претходно закљученог уговора са пацијентом, односно лицем које ће бити подвргнуто клиничком испитивању.

Обавезна осигурања се последњих година све више шире, па су тако уведена **обавезна осигурања имовине**, а постоје и иницијативе да се обавезна осигурања од одговорности прошире и на обавезу приватних власника непокретности да се осигуравају од одговорности (Жарковић, Самарџић, 2019). Обавезна осигурања имовине имају за предмет очување новчане вредности разних врста ствари. Једно од важнијих те врсте обавезних осигурања је осигурање предмета хипотеке од свих уобичајених ризика пре закључења уговора о хипотеци (Закон о хипотеци, 2003, чл. 17, ст. 3). У овој врсти обавезног осигурања имовине, у случају пропасти или делимичне пропасти предмета хипотеке, хипотекарни поверилац, по самом закону, стиче заложно право на потраживању накнаде из осигурања. Ако има више хипотекарних поверилаца, накнада из осигурања се дели према редоследу уписа њихових права хипотеке. У области финансијске делатности, банка је дужна да све депозите физичких лица, предузетника, микро, малих и средњих правних лица осигура код Агенције за осигурање депозита (Закон о осигурању депозита, 2003, чл. 3, ст. 2). У области осигурања од професионалне делатности јавних бележника прописано је и обавезно осигурање просторија и предмета који се чувају у обезбеђеном сефу, складишту или сличној обезбеђеној просторији. Просторије и наведене предмете јавни бележник је дужан да осигура за случај оштећења, уништења или нестанка, услед крађе, провале, пожара, поплаве или последица какве елементарне непогоде, под уобичајеним општим условима пословања осигурача (Закон о јавном бележништву, 2011, чл. 170).

На основу увида у нека законска решења, констатовали смо да је законодавац предвидео могућност закључења осигурања имовине и то предмета заложног права и предмета лизинга. Међутим, ради се о обавези регулисаној диспозитивним нормама, јер обавеза осигурања није предвиђена као битан састојак пуноважности уговора о залози и уговора о лизингу.

3. НЕКЕ ОКОЛНОСТИ (НЕ)УВОЂЕЊА ОБАВЕЗНИХ ОСИГУРАЊА

На дилему да ли увести неко осигурање као обавезно могу да утичу различите околности. Сама природа неких ризика је таква да их је теже квантификовати, а могућност настанка штета варира од оних ниског интензитета до штета које по својим последицама спадају у категорију катастрофалних штета (ОЕЦД, 2019, 7). Осим тога, претходно вишеструко или узастопно искуство са штетама и у складу са тим, неспремност тржишта осигурања да осигуравају неке ризике може да буду још једна препрека увођењу обавезних осигурања. Када се државна институција појављује као учесник кредитирања стамбене изградње, као и када

то није случај, најчешћи захтеви односе се на осигурање имовине и на осигурање од одговорности (Ђекић, Ристановић, 2021, 87).

У наставку излагања пажњу ћемо посветити неким аспектима обавезних осигурања од штета уследе елементарних ризика, осигурања од одговорности за еколошке штете и осигурање од професионалне одговорности.

3. 1. Осигурање од елементарних ризика

Климатске промене које се приписују повећању гасова „зелене баште" (угљендиоксид, метан, азот-оксид, сумпорни хексафлуорид, азотни трифлуорид и др.) због активности човека допринеле су већој учесталости катастрофалних штета услед елементарних ризика. Већа учесталост и интензитет елементарних штета услед олуја, поплава и осталих природних догађаја (геолошки ризици: земљотрес, вулканска ерупција) уочљив је од средине осамдесетих година 20. века (Јовановић, 2021, 7). Та чињеница ствара притисак на државе да унапређују заштитне мере од природних непогода, а приватно осигурање да иновира своје услуге.

Понављање неких елементарних ризика намеће питање њихове осигурљивости, као што је случај са ризиком поплаве (Јовановић, 2021). Међутим, неосигурљивост представља посебну препреку за увођење обавезног осигурања ризика од поплава, као и неспремност државе да учествује у покрићу таквих штета. Тако на пример, у Немачкој неспремност државе да заједно са индустријом осигурања учествује у покривању ризика од поплава и неуставност били су разлози за неувођење обавезног осигурања (Јовановић, 2021, 9). У Великој Британији када је Удружење британских осигуравача, после високе учесталости поплава по броју и новчаном износу током деведесетих година 20. века, искључило своју обавезу пружања покрића од ризика поплава за сва домаћинства и мала предузећа, британска влада је закључила споразум о осигурању од ризика поплава којим је оно практично уведено као квази-обавезно само за осигураваче, и то до 30. јуна 2013. године. Тим споразумом је и држава преузела обавезу према тржишту осигурања да за покриће високог ризика од поплаве у року од пет година достави Удружењу британских осигуравача планове о зонама високог ризика и планираним мерама да се они смање. После наведеног датума, Влада и Удружење британских осигуравача су разматрали различите концепте и утврдили краткорочно решење у виду централног реосигуравача поплава *Flood Re*, који би реосигуравао вишкове обавезе осигуравача који би плаћали накнаду или додатни допринос у случају потребе покрића. Влада Велике Британије нема никаквих обавеза у вези са покривањем штета од поплава по полисама осигурања или уговорима о реосигурању (Јовановић, 2021, 13–15).

Француска је на основу вишедеценијске негативне статистике са штетама због елементарних непогода и одбијања индустрије осигурања увела обавезу осигуравача да у полисама осигурања имовине, полисама осигурања каска моторних возила и полисама осигурања пољопривреде пружају покриће од елементарних непогода (Јовановић, 2014, 18). Слично као и у Великој Британији, ради се о обавези осигуравача да осигуравају елементарне ризике, а не о законској обавези

власника имовине на осигурање. Фонд за спречавање великих ризика од елементарних непогода (*Fonds de Prévention des Risques Naturels Majeurs – FPRNM*) пружа надокнаду у случају озбиљне претње клизања земљишта, лавине или велике поплаве у ком случају држава експроприше земљиште и имовину на њој. Неосигурљиве елементарне непогоде покривене су системом надокнаде уведеним Законом од 13. јула 1982. године (познат под називом: *Régime Cat Nat* – прим. аут.) У француском систему покривања елементарних непогода, државни органи одређују *ad hoc* када постоји јавни интерес за пружањем покрића. То значи да оштећена лица не могу аутоматски потраживати надокнаду штете проузроковане елементарном непогодом све док се стање елементарне непогоде не прогласи међуминистарским декретом (Министарство привреде и финансија, Министарство унутрашњих послова и Министарство за буџет) (Јовановић, 2014, 18). Поменутим декретом утврђују се области и периоди настанка штетног догађаја, као и врсте штета које се покривају приватним осигурањем, а које обавезним осигурањем од елементарних непогода. На тај начин се омогућава контрола одштетних захтева (Јовановић, 2014, 20).

Јавни интерес за осигурањем јавља се и онда када држава директно или посредно учествује у финансирању куповине или изградње стамбених објеката. Тако на пример, у САД домаћинства и предузећа у подручјима са високим ризиком од поплава са хипотекарним кредитима од зајмодаваца са којима држава учествује у кредитирању, имају обавезу да закључе осигурање од поплава (FEMA, 2022).

Имајући у виду да елементарни ризици нису свуда исте врсте, учесталости и интензитета, обавезност осигурања од њихових последица није опште прихваћена за све врсте тих ризика подједнако. Тако на пример, у Турској 96% територије је подложно земљотресу, при чему велики део спада у прву и другу зону у којима се дешавају најразорнији земљотреси магнитуде преко 7 (OECD, 2005, 350). Обимне штете које је проузроковао земљотрес у Измиру 1999. године биле су подстицај за увођење обавезног осигурања стамбених зграда на територији општине од септембра 2000. године. Формиран је Турски пул осигурања катастрофалних штета, који представља својеврсно јавно-приватно партнерство државе и индустрије осигурања у управљању ризиком. Међутим, исто као и код ризика поплаве у Великој Британији, штете услед земљотреса и од њега настале штете (цунами, клизање тла и др.) покривају турски осигуравачи. Државни буџет има веома мало учешће у покрићу, док се вишак обавеза преноси на међународно тржиште реосигурања (OECD, 2005, 351; OECD, 2021, 28).

3. 2. Осигурање од одговорности за еколошку штету

Специфични процеси индустријске делатности у производњи и транспорту сировина, енергената и других добара са собом носе значајне ризике по природну средину, људе и имовину. Промена климе, урбанизација, дигитализација и глобализација само су неки од трендова који ће вероватно утицати на учесталост и интензитет катастрофалних догађаја у будућности (OECD, 2021, 6; Јовановић, 2021). Према анкети осигуравача *AXA Group*, 20% испитаника у 2020. години је

сматрало да ће загађење бити један од највећих ризика у порасту (AXA, 2020, 11; OECD, 2021, 9), док је Рене Гиде, извршни директор за управљање ризицима *AXA Group* истакао да постоји опасност да, приликом бављења ковидом-19, питања које је најочигледније и које ствара највећи притисак, буду занемарени остали ризици као што су климатске промене или загађење (AXA, 2020, 21). То може бити последица субјективних и објективних околности које утичу на формирање еколошке свести човека, као што су: наука, политичка активност, друштвени утицаји и образовање (Vujičić, Cogoljević, Nikitović, 2022, 52).

Одавно је у систему одговорности загађења природне средине преовлађујућа корпоративна одговорност, уместо личне (Kubová, 2015, 343; Feng, Mol, Lu, He, van Koppen, 2014, 212). То отвара нове непознанице за осигураваче који треба да осмисле производе осигурања који ће уз пружање адекватног покрића обезбедити и капиталну стабилност друштава за осигурање.

Приликом планирања производа осигурања, у тој врсти осигурања неопходно је поћи од дефиниције еколошке штете. Дефинисањем еколошке штете одређују се врсте штета које се покривају путем осигурања. С обзиром да се ради о законској одговорности, еколошка штета је дефинисана посебним законима. Прописи који регулишу ову област дефинишу еколошку штету на опширнији или концизнији начин, али се њена дефиниција практично своди на то да еколошка штета настаје загађивањем средине које доводи до погоршавања особина ваздуха, земљишта и / или вода путем имисија. Директива 2004/35/ЦЕ Европске уније (даље у тексту: ЕУ) о еколошкој одговорности у погледу спречавања и отклањања штете по животну средину из 2004. године[3] (даље у тексту: ДЕО) детаљније дефинише еколошку штету и њене последице на следећи начин: (1) штета на заштићеним врстама и природним стаништима која има негативне последице на достизање или одржавање повољног конзервационог статуса станишта или врста, (2) штета на води која битно негативно утиче на еколошки, хемијски или квантитативни статус или еколошки потенцијал, и (3) штета на земљишту која представља све врсте контаминације која ствара значајан ризик за људско здравље које је негативно нарушено због непосредног или посредног испуштања супстанци, препарата, организама или микроорганизама у или под земљу.

С обзиром да су привредна друштва која обављају неку индустријску делатност која подразумева геолошка истраживања и радове, производњу, транспорт, складиштење и обављање других радњи непосредно или посредно у вези са опасним материјама, неопходно је да успоставе адекватан систем управљања ризицима. Опасност настанка нежељених инцидената може да буде висока, а последице тешке и скупе. Због тога је важно какав је ниво корпоративне друштвене одговорности која пажњом доброг привредника води рачуна о планирању превентивних мера ради спречавања еколошких инцидената и осталим мерама управљања ри-

[3] Directive 2004/35/CE of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage, Official Journal of the European Union, L 143, 30.4.2004, p. 56, L 140, 5.6.2009, p. 114, L 178, 28.6.2013, p. 66, L170, 25.6.2019, p. 115, чл. 2, ст. 1, тач. 1.

зицима. Доследно томе, друштвено одговорна компанија води рачуна о интеракцији са друштвеном заједницом и утицају њене делатности на природну средину.

Ипак, у Кини је примећен велики отпор индустријских компанија загађивача према добровољном осигурању од одговорности за еколошке штете. У једном истраживању о ставу према закључењу те врсте осигурања у две кинеске провинције, утврђено је да индустријске компаније загађивачи сматрају осигурање од еколошке одговорности непотребним и додатним трошком, те да су ретко куповале то осигурање (Feng ет ал. 2014, 216).

У правној литератури су добро познати разлози „за" и „против" увођења обавезних осигурања (Шулејић, 2005, 69–71), због чега законодавци по принципу самосталне процене морају да доносе одлуке о овом питању. Тако је и ДЕО препустила државама чланицама да самостално одлуче да ли ће увести систем обавезног финансијског покрића за загађиваче. Због тога је само осам држава чланица ЕУ од њих двадесет осам (стање пре „Брегзита" – прим. аут.) прописало ову врсту осигурања као обавезну (European Commission, 2010, 4).

3. 3. Осигурање од професионалне одговорности

Објективно право не познаје дефиницију јавног интереса, али се на основу законског поверавања вршења јавних овлашћења у обављању одређених послова може закључити да се она поклапају са јавним интересом. Као и код пружања других услуга, тако се и радом службе јавног бележништва остварују интереси државе, странака и јавних бележника, јер је држава успостављањем те службе омогућила да се различита права грађана остварују брзо и на начин који обезбеђује пуну правну сигурност (Јовановић, 2020, 9).[4] Другим речима, јавни интерес за увођење обавезних осигурања указује на значај које предметне делатности и врсте ризика имају за трајно функционисање друштва, привреде и појединаца. Обавезна осигурања су погодно средство за остваривање јавног интереса који се огледа у постизању циљева утврђених политика државе (Јовановић, 2016, 46).

Када се ради о професионалним делатностима, оне се обављају самостално и независно од државне власти која не јемчи, нити одговара за пропусте пружаоца услуге. Доследно томе, код свих обавезних осигурања од професионалне одговорности, јавни интерес се огледа у заштити клијената од стручне грешке пружаоца услуге и штете коју клијент може да надокнади из осигурања, независно од имовинске ситуације пружаоца услуге. Пружалац услуге је дужан да у извршавању обавезе из своје професионалне делатности поступа с *повећаном пажњом*, према правилима струке и обичајима (пажња доброг стручњака). Због тога је изузетно важна заштита физичких / или правних лица која обављају професионалну делатност од већих одштетних захтева путем осигурања. У правној теорији је истакнуто да осигурање посредно јача поверење у адвокатуру, унапређује независност адвоката и његову функцију у правосудном систему (Вучковић, 2006, 119).

[4] Више о јавном интересу у обављању послова јавног бележништва: Јовановић, 2020.

4. О САДРЖИНИ ПОКРИЋА ОБАВЕЗНИХ ОСИГУРАЊА

Садржина покрића обавезног осигурања је делимично, али у најважнијим тачкама унапред законом дефинисана, те је у тој мери ограничена уговорна аутономија странака. Она зависи од извора опасности од одговорности која се законом прописује. У правној литератури постоје схватања да када садржина покрића није законом регулисана, могуће је и да „обавезно осигурање не буде закључено ради остварења циљева које је законодавац имао у виду" (Пак, 2011, 35). Међутим, у таквом случају може се претпоставити да је законодавац имао у виду садржину покрића према условима осигурања по којима осигуравачи уобичајено пружају покриће. Са друге стране, то може да укаже и на извесну неодређеност циља јавног интереса, јер законодавац препушта вољи тржишта осигурања да определи садржину и обим покрића. Ако је тржиште осигурања исувише рестриктивно у погледу обавеза које је спремно да прихвати у тој врсти обавезног осигурања, онда је могуће да законом прописано обавезно осигурање не служи остваривању јавног интереса. Без узимања у обзир других, законодавац би само због овог разлога морао увек да буде потпуно одређен приликом нормирања обавезе осигурања.

Услови свих врста обавезних осигурања садрже мање или више обимну листу штета за које осигуравач не пружа покриће. Неке тачке о искључењима из осигурања су дефинисане у множини, тако да је број искључења из осигурања далеко већи. Имајући ово у виду, у правној теорији је указано да се осигуравајуће покриће мора сузити само на оне последице „које се могу осигурати имајући у виду *јавни интерес* (истакао аут.), правила технике осигурања или могућности осигуравача" (Пак, 2018, 50).

Увидом у правну теорију и услове осигурања констатовали смо суштинску разлику у садржини покрића осигурања професионалне одговорности пружалаца услуга у односу на професионалну одговорност инжењера. Осигурање од професионалне одговорности пружа покриће искључиво за новчане одштетне захтеве и то се у предмету покрића наводи тако да осигурање покрива „чисто финансијске штете." Међутим, када се као предмет покрића одређује осигуравајућа заштита „за одштетне захтеве наручилаца услуге који су последица стручне грешке осигураника", онда се у листи искључења наводи да осигуравач није у обавези „за штету која има као последицу повреду лица или оштећење ствари и за неимовинску штету."

За разлику од обавезног осигурања других пружалаца професионалних услуга, садржина покрића обавезног осигурања од професионалне одговорности инжењера је много шира. Том врстом обавезног осигурања покривене су штете које су настале као последица стручне грешке и / или пропуста у пројектовању, организацији или надзору изградње, односно настале при обављању стручних послова у циљу геолошких истраживања минералних сировина, подземних вода и геотермалних ресурса и експлоатације минералних сировина, и то: (1) имовинска штета настала уништењем или оштећењем; (2) настале услед недостатака у пројекту или на

објекту (чисто финансијска штета); (3) настале као последица смрти, повреде тела или здравља трећих лица; (4) штете настале услед уништења или оштећења ствари трећих лица. То је уједно и једна од најстаријих врста обавезног осигурања, која је у француском праву законом први пут уведена 1940. године, са прецизно дефинисаном садржином покрића, (Славнић, Јовановић, 2007, 592).

5. ЗАКЉУЧАК

Дефиниције појма „интереса" сусрећемо искључиво у правној теорији, а не и у правној регулативи. С обзиром да објективно право даје дефиницију јавног интереса, јавни интерес се у неким случајевима уочава на основу законског поверавања вршења јавних овлашћења у обављању одређених послова. Када се ради о (не)увођењу) обавезног осигурања од елементарних ризика, нека од кључних питања су: ниво квалитета и спровођења превентивних мера државе, евентуално учешће државе у управљању и покривању тих ризика и осигурљивост. Међутим, у области осигурања од професионалне одговорности обавезна осигурања не само да функционишу корист клијената – корисника услуга, већ доприносе и стабилности и већем поверењу професије.

На дилему да ли увести неко осигурање као обавезно могу да утичу различите околности. Лоше искуство са штетама доводи, по правилу, до повећања премије осигурања, а може да постоји и незаинтересованост тржишта осигурања да осигурава неке ризике, што представља још једну препреку за увођење обавезних осигурања. Ипак, када је корпоративна друштвена одговорност привредног друштва ниска и привредно друштво се не осигурава, а његова делатност по својој природи спада у опасну делатност, сматрамо да је онда увођење обавезног осигурања оправдано. У области професионалне одговорности законодавац може у сваком тренутку да одлучи да обављање одређених послова повери као јавно овлашћење и да за тако утврђени јавни интерес пропише обавезу осигурања.

Prof. dr Slobodan Jovanovic
Faculty of Law, Business Economics and Entrepreneurship, Belgrade, Serbia

Compulsory insurance as a means of protecting the public interest

Original scientific paper

Summary

When considering the topic set in this paper, the author does not deal with insurances that are unprescribed by law as mandatory. As such, third party liability insurance, product liability, director and officer liability and all other types of voluntary

insurance are outside the scope of this document. The public interest is examined in the work as complementary by the interests of the State and the insured. The terms interest, public interest and insurance interest are defined in the first section. The division of compulsory insurance is presented in the second section in relation to certain characteristics of certain groups of compulsory insurance. Certain circumstances prevalent for the (no) introduction of compulsory insurance and points to some details of compulsory insurance in terms of coverage content are also considered. The author concludes that the dilemma of whether to introduce an insurance as mandatory can be influenced by various circumstances and explains them in the case of certain types of mandatory insurance.

Key words: public, insurable interest, compulsory insurance, liability insurance, professional liability insurance

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

Књиге, зборници, монографије, научни чланци и извори са Интернета

Birds, J. (2019). Birds' Modern Insurance Law. London: Thomson Reuters / Sweet & Maxwell.

Wandt, M. (2020). Liability for environmental damage and insurance coverage under German law, *Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft*, 109(2-4), 209–223. https://doi.org/10.1007/s12297-020-00484-8.

Vujičić, S. Cogoljević, M. Nikitović, Z. (2022). The development of ecological awareness in the Republic of Serbia, *International Review*, 1-2, 51–59.

Вучковић, В. (2006). Обавезно осигурање од одговорности из адвокатске делатности у немачком праву, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, 78(3), 117–128.

Ђекић, М. Ристановић, В. (2021). Осигурање као зајмовни споразум за управљање ризиком приликом кредитирања предузећа, *Трендови у пословању*, IX(17-1), 84–93.

Жарковић, Н. Самарџић, С. (2019). Предлог за увођење обавезног осигурања од одговорности власника непокретности, *Европска ревија за право осигурања*, 18(1), 19–31.

Јанковец, И. (1972). О кумулирању накнаде из обавезног осигурања од одговорности са накнадама, односно давањима по другим правним основама, *Правни живот*, бр. 12, 203–220.

Јовановић, С. (2014). Осигурање од елементарних непогода у француском праву, *Европска ревија за право осигурања*, 13(3), 18–22.

Јовановић, С. (2016). Право осигурања. Нови Сад: Правни факултет за привреду и правосуђе.

Јовановић, С. (2019). Значај института интереса осигурања у српском и упоредном праву. Rohrbach, W. (herausgeber) in: *Versicherungsgeschichte Österreichs: Das Europäische Kulturerbe im Spiegel der Assekuranz* (243–260). Београд: Троник дизајн.

Јовановић, С. (2020). Правни положај јавног бележника и специфичности осигурања од његове професионалне одговорности, *Токови осигурања*, XXXVI(3), 7–18, DOI:10.5937/tokosig2003007J.

Јовановић, С. (2021). Климатске промене и осигурање поплава у Немачкој, Великој Британији и Србији, Јовановић, С. Марано, П. (уредници) у: *Модерне технологије, нови и традиционални ризици у осигурању* (6–21). Београд: Удружење за право осигурања Србије и Удружење осигуравача Србије, doi:10.46793/XXSav21.006J.

Kubová, P. (2015). Compulsory Insurance of Liability for Environmental Damage: Arguments and Consequences. Kajurová, V. Krajíček, J. (editors) in: *European Financial Systems 2015. Proceedings of the 12th International Scientific Conference* (343–348), Brno: Masaryk University.

Николић, Н. (1957). Уговор о осигурању. Београд: Државни осигуравајући завод.

OECD. (2021). Enhancing financial protection against catastrophe risks: The role of catastrophe risk insurance programmes. Paris: Organization for Economic Co-operation and Development.

OECD. (2005). Catastrophe risks and insurance. Paris: Organization for Economic Co-operation and Development.

Пак, Ј. (2011). Право осигурања. Београд: Универзитет Сингидунум.

Пак, Ј. (2018). Обавезе, одговорност и осигурање од одговорности посредника у осигурању, *Токови осиīурања*, XXXIV(1), 39–56.

Перовић, С. (гл. редактор) (1995). Коментар Закона о облигационим односима, књига II. Београд: Савремена администрација.

Rekosh, E., Buchko, A. K., Terzieva, V. (Eds) (2001). Pursuing the public interest – A Handbook for Legal Professionals and Activists. New York: Columbia Law School.

Slavnić, J. Jovanović, S. (2007). Contemporary professional liability insurance – Importance and goal of the study, *Assicurazioni – Rivista di diritto, economia e finanza delle assicurazioni private*, Ottobre-Dicembre, LXXIV(4), 587–609. Trieste: Fondazione Assicurazioni Generali.

FEMA (March 9, 2022). Flood Insurance. Доступно на: https://www.fema.gov/flood-insurance, 20. 9. 2022.

Feng, Y., Mol, A. P., Lu, Y., He, G., & van Koppen, C. K. (2014). Environmental pollution liability insurance in China: compulsory or voluntary? *Journal of Cleaner Production*, 70, 211–219.

Ho, L. S. (2012). Public Policy and the Public Interest. London and New York: Routledge, Taylor & Francis Group.

Clarke, A. M. (1997). The Law of Insurance Contracts. London: LLP.

Шулејић, П. (2005). Право осигурања. Београд: Досије.

Прописи

Directive 2004/35/CE of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage, Official Journal of the European Union, L 143, 30.4.2004, p. 56, L 140, 5.6.2009, p. 114, L 178, 28.6.2013, p. 66, L170, 25.6.2019, p. 115.

European Commission. (2010). Report from the Commission to the Council, the European Parliament, the European economic and social committee and the Committee of the regions, COM(2010) 581 final, Brussels, 12.10.2010.

Закон о адвокатури, Службени гласник РС, бр. 31/2011, 24/2012 – УС.

Закон о безбедности и здрављу на раду, Службени гласник РС, бр. 101/2005, 91/2015, 113/2017 - др. закон.

Закон о финансијском лизингу, Службени гласник РС, бр. 55/2003, 61/2005, 31/2011, 99/2011 - др. закони.

Закон о хипотеци, Службени гласник РС, бр. 115/2005, 60/2015, 63/2015 - УС, 83/2015.

Закон о извршењу и обезбеђењу, Службени гласник РС, бр. 106/2015, 106/2016 - Аутентично тумачење, 113/2017 - Аутентично тумачење, 54/2019, 9/2020 - Аутентично тумачење.

Закон о јавном бележништву, Службени гласник РС, бр. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 - др. закон, 93/2014 - др. закон, 121/2014, 6/2015, 106/2015.

Закон о лековима и медицинским средствима, Службени гласник РС, бр. 30/2010, 107/2012, 105/2017 - др. закон, 113/2017 - др. закон.

Закон о обавезном осигурању у саобраћају, Службени гласник РС, бр. 51/2009, 78/2011, 101/2011, 93/2012, 7/2013 - УС.

Закон о осигурању, Службени гласник РС, бр. 139/2014, 44/2021.

Закон о осигурању депозита, Службени гласник РС, бр. 14/2015, 51/2017, 73/2019.

Закон о планирању и изградњи, Службени гласник РС, бр. 72/2009, 81/2009 - исправка, 64/2010 - УС, 24/2011, 121/2012, 42/2013 - УС, 50/2013 - УС, 98/2013 - УС, 132/2014, 145/2014, 83/2018, 31/2019, 37/2019 - др. закон, 9/2020, 52/2021.

Закон о поморској пловидби, Службени гласник РС, бр. 87/2011, 104/2013, 18/2015, 113/2017 - др. закон, 83/2018.

Закон о посредовању у промету и закупу непокретности, Службени гласник РС, бр. 95/2013, 41/2018, 91/2019.

Закон о правима пацијената, Службени гласник РС, бр. 45/2013, 25/2019 - др. закон.

Закон о радијационој и нуклеарној сигурности и безбедности, Службени гласник РС, бр. 95/2018 и 10/2019.

Закон о ревизији, Службени гласник РС, бр. 73/2019.

Закон о стечају, Службени гласник РС, бр. 104/2009, 99/2011 - др. закон, 71/2012 - УС, 83/2014, 113/2017, 44/2018, 95/2018.

Закон о транспорту опасне робе, Службени гласник РС, бр. 104/2016, 83/2018, 95/2018 - др. закон, 10/2019 - др. закон.

Закон о трговачком бродарству, Службени гласник РС, бр. 96/2015, 113/2017 - др. закон.

Закон о управљању отпадом, Службени гласник РС, бр. 36/2009, 88/2010, 14/2016, 95/2018 - др. закон.

Закон о заложном праву на покретним стварима и правима уписаним у регистар, Службени гласник РС, бр. 57/2003, 61/2005, 64/2006 - исправка, 99/2011 - др. закони, 31/2019.

Закон о заштити животне средине, Службени гласник РС, бр. 135/2004, 36/2009, 36/2009 - др. закон, 72/2009 - др. закон, 43/2011 - УС, 14/2016, 76/2018, 95/2018 - др. закон.

Проф. др Небојша Жарковић*

Правци дугорочног развоја осигурања ствари, сем моторних возила

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch2
Примљен: 25. 1. 2023.
Прихваћен: 13. 2. 2023.
Прегледни научни рад

Апстракт

У овоме раду истражен је важан део имовинских осигурања – осигурање ствари не рачунајући моторна возила, и са становишта њиховог очекиваног дугорочног развоја. После уводног дела, у жижи су се нашле процене обима премије те врсте осигуравајуће заштите у раздобљу 2021. – 2040. и кретање њеног учешћа у светској премији. Према меродавним предвиђањима, премија осигурања ствари (без моторних возила) ће расти брже од просека за осигурање имовине и њен удео ће се током анализираног двадесетогодишњег раздобља увећати за око пет постотних поена. На покретање оваквог раста утицаће, на првом месту, развитак привреде и кретање укупног домаћег производа, а потом по изражености утицаја следе промене климе, као тема која заокупља пажњу најшире јавности већ неколико десетина година, ширење градова (посебно у земљама у развоју), примена достигнућа савремене технологије и други чиниоци. Важан део истраживања спроведеног у раду тиче се претпостављених дугорочних промена које подразумевају погоршавање ризика код многих предузећа и растућу неопходност осигуравајуће заштите. Посебан нагласак стављен је на нужност уважавања политике одрживости приликом одобравања покрића бројних опасности које угрожавају ствари као предмете осигурања.

Кључне речи: дугорочни развој осигурања, осигурање ствари, сем моторних возила, климатске промене, привредни развоја и осигурање, урбанизација и осигурање

1. УВОД

Као што је познато, најважнији део неживотних осигурања су имовинска осигурања. У њима се осигураник обезбеђује, најпре, од штета на стварима (на пример, зградама, аутомобилима, машинама, стаклу) насталим услед бројних опасности чије остварење може проузроковати њихово оштећење или уништење. Уз осигурање ствари, у имовинско осигурање такође спада осигурање имовин-

* Универзитет „Привредна академија” Нови Сад, имејл: nzarkovic@sbb.rs.

ских интереса којим се пружа помоћ од могућег губитка, односно умањења осигураникове имовине (ту спадају осигурање од одговорности, осигурање кредита, осигурање од прекида рада, гаранцијско осигурање и друго). Има различитих приступа исказивању састојака осигурања имовине. Негде се издвајају превозна осигурања која заштићују ствари и имовинску корист током промета робе од разних ризика док траје превоз. Другде се, опет, осигурање од одговорности одваја као засебна целина.

Под осигурањем других ствари у овом раду се подразумевају све врсте осигурања у којима је предмет осигурања нека покретна или непокретна ствар, искључујући моторна возила. Та ствар за власника или корисника представља извесну вредност и подложна је опасностима чијим остварењем може доћи до њеног нестанка, оштећења или пропасти. Бројни су облици осигурања који потпадају под осигуравајуће покриће осталих ствари: осигурање од лома машина и других опасности, осигурање од пожара и других опасности, осигурање изградње, осигурање монтаже, осигурање зграда и њиховог садржаја, осигурање од провалне крађе и разбојништва, осигурање домаћинства, осигурање биљне производње, осигурање животиња и тако даље. Том заштитом се надокнађују само непосредне штете. За посредне штете постоје други видови обезбеђења путем осигурања имовинских интереса.

Претпоставља се да ће током наредних година осигурање ствари не рачунајући моторна возила постајати све ризичније и све сложеније. Рецимо, природне катастрофе су главни проузроковач штета у тој подврсти имовинских осигурања. Такве непогоде је тешко предвидети, а уз додатно дејство климатских промена оне ће постајати све чешће и све разорније. Сматра се да ће учешће премије осигурања осталих ствари у осигурању имовине у свету, као и у Србији, расти.

2. ПРОЦЕЊЕНА КРЕТАЊА И ПОКРЕТАЧИ РАСТА У ОСИГУРАЊУ СТВАРИ, СЕМ МОТОРНИХ ВОЗИЛА

Осигуравајуће покриће осталих ствари, сем моторних возила, налази се на другом месту по износу премије имовинских осигурања у свету. Премија из овог посла је 2021. године досегла око 500 милијарди САД долара, са учешћем од 25 посто у укупној премији осигурања имовине. Гледано у међународној равни, осигурање других ствари је по обиму премије равномерно распоређено по заједницама опасности правних и физичких лица. Тренутно на земље у развоју отпада тек 11 одсто светске премије тог одсечка заштите. До 2040. се предвиђа увећање укупне премије у осигурању других ствари више од два и по пута. Достићи ће близу 1.300 милијарди долара у ценама из 2021, суделујући са приближно 30 одсто збирне премије осигурања имовине (Swiss Re Institute, 2021b, 2; Swiss Re Institute, 2022b, 19).

Наравно, чим је реч о дугорочним проценама, неопходне су ограде због неизвесности везаних за климу, технологију, политичка збивања у свету, те друштвене и законске промене у целини. У сваком случају, извесно је да ће у расту предња-

чити земље у развоју, где се убраја и наша земља, као и да ће кључни чинилац подстицаја за осигурања осталих ствари бити привредни развитак.

Како се очекује, најважнији покретачи раста ће бити уз поменуто деловање привредног развоја, ширење градова и климатске промене. Везано за промене климе, на увећање премије утицаће и улагања у такозване зелене зграде и надградњу. Паметне куће, Интернет ствари, сензори, односно убројчена технологија у целини, исто ће утицати на осигурање осталих ствари, али на другачији начин. О свему томе биће речи у продужетку.

2. 1. Привредни развој

Развитак привреде је, као и увек, кључни чинилац повећања премије. Процењује се да ће он до 2040. године допринети са 75 до 77 одсто износа нове премије осигурања других ствари у свету. Посматрано десетинама година уназад, степен привредног развоја одувек је био најзначајнији покретач напретка осигуравајуће делатности – већи укупан домаћи производ по становнику одражавао се у још већем обиму премије по становнику. То показују и израчунати коефицијенти доходне еластичности за обухваћено раздобље 2021. – 2040. Они се за развијене земље крећу између 0,96 и 1,03, а за земље у развоју износе 1,08. Показатељ од 1,08 за слабије развијени део света подразумева да ће на сваких 100 долара раста укупног домаћег производа, премија осигурања порасти за 108 долара (Swiss Re Institute, 2021b, 14).

2. 2. Ширење градова

Ширење градских насеља би, исто тако, требало да у извесној мери допринесе увећању премије осигурања других ствари, поготово у земљама у развоју, што значи и у Србији. Процењује се да ће учешће градског у укупном становништву у земљама у развоју са 54 одсто 2021. нарасти на 63 одсто 2040, што би подразумевало нових 1,5 милијарду грађана. У развијеним земљама, због ионако раширених градова, урбанизација неће бити значајан подстицај расту премије осигурања осталих ствари. Урбанизација ће тако, у целини, донети додатних 3 одсто укупног износа увећања премије.

Растућа разина дохотка и улагања у надградњу, који су по правилу везани за ширење градских насеља, доприносе повећаној тражњи за осигурањем привреде и домаћинстава.

С нарастањем броја становника у градовима, како смо истакли, превасходно у земљама у развоју, исто тако ће расти и њихове потребе за услугама које пружа неопходна градска надградња – скупе грађевине попут аеродрома, брзих пруга и других објеката масовног превоза. Градовима који се проширују биће исто потребна улагања у мрежу за електричну енергију, плин, воду, затим здравствену негу и одношење смећа. Упоредо са урбанизацијом, у земљама у развоју иде индустријализација што, даље, подразумева потребу за осигурањем производних постројења. Овакав развој ће подстаћи потражњу за техничким осигурањима.

Техничка осигурања чине сродне врсте заштите којима се покривају ризици техничке природе. Њима се углавном обухватају појединачно побројане ствари, а обавеза за накнаду штете постоји, у начелу, за све непредвидиве догађаје уколико нису изричито искључени. У техничка осигурања спадају покрића непокретних и покретних уређаја спремних за рад, односно који су у погону: осигурање од лома машина и других опасности као њихов најстарији и најзначајнији део, осигурање грађевинске опреме, осигурање електронских уређаја, осигурање изградње, осигурање монтаже, гаранцијско осигурање машина, осигуравајућа заштита техничких уређаја у домаћинству (Жарковић, 2013, 546).

Ширење градских подручја и нужне пратеће надградње такође повећава вредности имовине која је изложена природним непогодама. Док градови расту, државне и градске власти ће се морати све више позабавити улагањима која повећавају отпорност грађевина у светлу повећане учесталости и озбиљности временских непогода насталих услед промена климе.

Уз велику непосредну изложеност опасностима која проистиче из ширења градова, урбанизација додатно преображава изграђена подручја тако што се природне површине покривају асфалтом, бетоном, опекама, плочама од разних материјала, на њима ничу зграде, путеви, паркиралишта. Ово својеврсно „печаћење тла" смањује природну способност упијања воде, подстичући њено брзо даље отицање. То је разлог све већег броја поплава у градским срединама.

Тачно је да у градовима постоје канализацијске мреже за одводњавање, али због старења и недовољног одржавања расте опасност од њиховог загушења и изливања воде. Сведоци смо таквих догађаја такође у нашим градовима, на срећу без великих плављења. Једна од критичних тачака у Новом Саду годинама је био подвожњак испред железничке станице из правца Београда.

Следећу велику опасност представља ширење градских насеља управо у посебно изложеним областима, на морским и речним обалама, односно делтама. Многи од највећих светских градова смештени су у обалским подручјима с малом надморском висином. У градовима попут Џакарте, Калкуте, Гуангџоуа и Шангаја спојено дејство протезања насеља у ризичном подручју, уз слегање тла и пораст нивоа мора, истакло је у први план могућности настанка огромних штета од обалских поплава (Swiss Re Institute, 2022a, 17). У Србији немамо оваквих примера, сем можда у неким мањим насељима.

2. 3. Климатске промене

Промене климе су незаобилазан чинилац од утицаја на премију осигурања осталих ствари. Зашто се овде поново истичу? Ствари, не рачунајући аутомобиле, су непокретљиве или слабо покретљиве. Уколико запрете пожар, поплава или вихор, зграду творнице је немогуће померити, залихе сировина и готове робе готово немогуће. Ораница покривена осигуравајућом заштитом увек остаје где јесте са усевима који су на њој посејани. С друге стране, у случају правовремене дојаве непогоде, моторна возила су покретљива и мање или више се могу склонити на безбедније место.

Процењује се да ће се утицај промена климе преобратити у тражњу за додатних 20 до 22 посто нове премије осигурања до 2040. године. Заоштравање климатских опасности, као што су поплаве и шумски пожари, подићи ће у вишу раван и штете и премије (Јовановић, 2021, 8).

Дејство измена климе већ је одавно присутно: више температуре, раст нивоа мора, све израженије временске крајности попут још чешћих и још дужих топлотних таласа – сетимо се прошлогодишњег лета, 2022, када су дневне температуре у нашој земљи током више дана премашивале 40 степени целзијуса. У те крајности свакако спада и продужена сезона шумских пожара и неправилни обрасци кишних падавина.

Разумно је очекивати да ће раст температура доводити до све учесталијих разорних временских непогода, што ће онда наредних деценија допринети осетном увећању штета обухваћених заштитом коју пружају полисе осигурања. Тачан степен уплива промена климе на штете је тешко предвидети, јер још многи чиниоци, попут развитка привреде, ширења градова и промена коришћења земљишта исто имају важну улогу и чак појачавају деловање климатских утицаја. С друге стране, напори за смањење опасности у склопу процеса управљања ризицима и мере прилагођавања на климатске промене могу у будућности деловати на смањење штета у осигурању других ствари.

Осигуравачи разврставају временске опасности које нарочито угрожавају остале ствари на прворазредне и другоразредне.

Прворазредне су често просторно ограничене. Од њих се најважнијим сматрају земљотреси и тропски циклони за које се везују могућности највећих штета. Код њих и у будућности остаје висок степен неизвесности, јер се дешавају у нередовним размацима. Обележава их велика променљивост настајања коју није лако обухватити актуарским прорачунима. Оно што је извесније јесте њихова јачина. Тропски циклони, заједно са растућим нивоима мора, посебно угрожавају приобална подручја. У наредним годинама ће готово извесно доћи до увећања таквих штета у осигурању. С циклонима су повезане веће количине кише, те олује које проузрокују клизање и обрушавање тла. У оквиру ових разматрања наводимо како се сматра да раст температуре за један степен целзијуса доприноси количинама кише већим за 13 до 17 посто (Liu, M. et al, 2019, 48).

Другоразредне опасности проузрокују мале до средње појединачне штете и њима се прибрајају град, поплава, суша, олуја, шумски пожар. У њих спадају и посредна дејства прворазредних ризика, као што су поменуте падавине током тропских циклона. Другоразредне опасности се дешавају чешће него прворазредне опасности, и када се сабере њихово дејство долазимо до растућег терета за светско осигурање (Sinai, 2019).

Досада је утицај климатских промена био уочљивији код другоразредних догађаја. Године 2021. око 70 одсто обима штета од временских непогода покривених осигуравајућом заштитом тицао се управо њих. Први пут се десило да штете проузроковане другоразредним штетним догађајима премаше 10 милијарди долара, као што је било у случајевима зимске олује „Ури" у САД и разорних поплава у средњој Европи. Такође, протеклих година је запажен скоковити раст штета од

шумских пожара, и то од мање од 2 посто штета које отпадају на разорне природне догађаје пре 2016, на преко 12 посто након тога (Swiss Re Institute, 2021a, 10). Уз то још, већина модела климатских дејстава процењују будуће снажење обима падавина услед све веће влажности атмосфере и растућих температура.

Дакле, предвиђа се да ће на осигурање других ствари са становишта промена климе највише деловати тропски циклони, зимске олује, поплаве и шумски пожари. С тим у складу, мења се и улога реосигурања. Обрасци ризика морају се прилагођавати новој стварности која подразумева раст цена реосигуравајуће заштите. Према тумачењу „Свис реа", важност реосигурања је и у томе што оно по целом свету шаље ценовне сигнале на основу којих предузећа опажају који им се пројекти исплате, а који не. Тако се може десити да трошкови који прате ризике постану у неким подручјима толико високи да више нема смисла тамо улагати, односно градити (VW-Redaktion, 2022).

2. 4. Зелена надградња

Олакшавање последица климатских промена захтева улагања у такозвану зелену надградњу. Шта значи овај појам? Зелена надградња је дугорочно планирана мрежа природних и полуприродних подручја на којима се пружа низ привредних или друштвених услуга блиских природном окружењу, попут обезбеђења чисте пијаће воде, чистог ваздуха, простора за разоноду грађанства или ублажавање неповољне климе, односно прилагођавање на њу (European Commission, 2022).

Зелена надградња ће се ширити, уважавајући питања одрживости, полазећи од све већег броја становника на Земљи и потребе огромних градова. Садашња енергетска, превозна, грађевинска и водоводна надградња стварају више од 60 одсто гасова који доводе до нежељеног дејства стаклене баште. С тога разлога, постојећа надградња ће претрпети големе промене, као што су производња електричне енергије обновљивим изворима (вода, ветар, сунце и други).

Подржавајући програм рада одрживости, осигуравајућа друштва се још могу окористити преузимањем опасности својствене изградњи и раду окончаних пројеката зелене надградње. Сматра се да би светска премија која покрива таква улагања могла порасти са 12,6 милијарди долара 2019. на 24 до 38 милијарди долара 2040. године. Нова надградња би могла подстаћи привредни раст, водећи даљем порасту премије свих имовинских осигурања.

На засићеним тржиштима, попут САД, Јапана, Канаде и Аустралије, грађевинска законодавства су непосредно смањила опасности и побољшала осигурљивост. Примера ради, делотворни прописи о грађевинарству у тим државама захтевају подизање зграда на уздигнутијим теренима или појачавање темеља кућа. У областима подложним шумским пожарима закони прописују устројење система раног обавештавања о настанку и ширењу пожара, боље планирање природне средине, односно околине и друге противпожарне мере чиме се, избегавањем или смањивањем опасности од разорних пожара, штите и животи људи и њихова имовина. Сем тога, измене у начину коришћења земљишта, као што су одвраћање од развоја у високо ризичним подручјима, прављење различитих зона градње или

подстицање пресељења из ризичних делова земље могу смањити губитке на које би утицала моћ природе (Shreve, Kelman, 2014, 231).

Још пређашњих година су вршена научна истраживања која су подржала овакав приступ државних власти. У једном од њих је доказано да строжији грађевински закони смањују новчане износе који терете владу након настанка оркана (Deryugina, 2013). Други су, опет, оценили како је закон о грађевинарству Флориде смањио губитке од зимских олуја до 72 одсто, а учињена анализа трошкова и користи указује да један долар утрошен у подизање безбедније зграде доноси уштеду од шест долара мањих штета (Simmons, Czajkowski, Done, 2018, 169).

2. 5. Примена савремене технологије

Истакнуто место међу чиниоцима који утичу на премију осигурања осталих ствари (не рачунајући моторна возила) има још примена савремене технологије. Технолошка решења Интернета ствари, рачунарских облака, вештачке памети, машинског учења и квантног рачунарства свакако би могла подржати увођење новина у осигурање, унапредити доживљај странака приликом куповине полисе и касније бриге о њима.

Од наведених савремених решења вероватно је упутно појаснити израз квантно рачунарство. Оно представља научно подручје усмерено ка развоју рачунарске технологије усредсређене на начела квантног учења; а квантно учење објашњава природу и понашање енергије и материје на атомском и податомском (квантном) нивоу (Gillis, 2023).

Добро је познато да је друштвено одговорно понашање један од стубова пословања осигуравајућих друштава, о чему сведоче многобројни примери из иностране, али и домаће праксе (Ћеха, Ћеха, Лукић, 2022, 27). Технологија има незаобилазно место и са стајалишта пословне друштвене одговорности која се тиче мере у којој су предузећа одговорна према друштвеној заједници у задовољавању различитих законских, моралних и привредних стандарда (Hayes, 2023).

Упечатљив пример коришћења технологије у наведеном смислу даје друштво које се не налази ни у једној развијеној земљи, већ у земљи у развоју, у Тајланду. Реч је о осигуравачу „Сомпо иншуранс" (Sompo Insurance) са седиштем у Бангкоку, а пример потиче из осигурања пољопривреде као незаобилазног дела осигурања других ствари.

Пољопривреда је кључна тајландска привредна делатност. Климатске промене и тамо већ дуже времена отежавају добре и уносне приносе од бербе, односно жетве усева и плодова. Водећи тајландски извозни производ је лонган („змајево око"), воће које се једе сирово или употребљава у супама, десертима и слаткишима. Годишњи приход од извоза лонгана је 4,9 милијарди долара (Capgemini Research Institute, 2022, 18).

Пословни изазов са којим су се суочили у „Сомпо иншурансу" била је подршка смањивању губитака воћара насталих услед временских утицаја. Пошто се количина кише осетно мења сваке године, осигуравач је начинио полису чије давање покреће суша. У сарадњи с тајландском банком за пољопривреду и задру-

гаре, „Сомпо иншуранс" је покренуо план осигуравајуће заштите од те временске недаће користећи показатељ обима падавина.

Накнада се исплаћује осигураним воћарима када сателитски подаци укажу на одговарајући показатељ, односно премалу количину кише. Ради се о првој полиси такве врсте на свету. Покриће је уведено 2019. године у сарадњи с технолошким центром из Јапана, где се налазе и власници „Сомпо иншуранса". Користи се сателитска карта падавина која приказује податке о киши сваког сата. Процене штета су могуће без одласка на лице места, што је неспорно велики напредак. Посредством поменуте банке полисе осигурања су доступне воћарима у сва 24 округа у северном Тајланду где се гаји лонган.

Покретање овог посла омогућило је осигуравачу у овој далекој земљи да унапреди знања и умења у осигурању утемељеном на временским индексима, да прикупља податке о штетама и што више олакша последица непогода месним пољопривредницима. До 2021. године „Сомпо иншуранс" је проширио показатељско осигурање и на произвођаче пиринча и шећерне трске, спајајући домаћа знања са техничком подршком из иностранства.

Технологија паметних кућа и градова исто умањује опасности. Већ сада је савршено јасно да ће дигитална технологија уобличавати тржиште имовинских осигурања следећих двадесетак година. Такозвана паметна производња, куће и градови спајају податке и технологију како би дали све успешнија убројчена решења домаћинствима, предузећима и месним властима. Упоредо се појављује и такозвана паметна надградња за градска насеља, у оквиру чега се у путеве, зграде и друге објекте уграђују сензори. Добијени подаци могу бити употребљени за ублажавање различитих опасности, укључујући оне у погледу климатских промена. Рецимо, Да Нанг у Вијетнаму је редовно изложен тајфунима и поплавама. Тамошњи уред за праћење промена климе је устројио рано упозоравање које предсказује висину водостаја и одређује могућа погођена места (McKinsey Global Institute, 2018). Можемо се само запитати шта би се десило, односно, боље рећи, шта се не би десило 2014. године да смо имали такав систем дојаве у Обреновцу.

Дигитализација, то јест убројчавање, може снабдети осигураваче огромним количинама података повезаних с ризицима. На тај начин се отварају могућности развитка прилагодљивих алата за осигуравање, уз обезбеђење даљинске сарадње са осигураницима током целокупног трајања покрића.

Наредна могућа последица дигитализације и Интернета ствари у осигурању је пад просечне величине одштета, пошто се код осигуравача развија боље разумевање опасности. Искуство из праксе друштва „БНП париба кардиф" (BNP Paribas Cardif), које је покренуло телеметријску услугу осигурања домаћинства у Италији пре равно 10 година упоредо са устаљеном понудом, указује да су надокнаде из осигурања до 20 посто ниже у првом случају (Insurance Nexus, 2019).

3. ДУГОРОЧНЕ ПРОМЕНЕ И ОЧЕКИВАЊА

Опште стање ризика и изложеност ризицима погоршавају се код многих предузећа, док код осигуравача других ствари расту очекивања да се још више изрази

њихов утицај на бољу будућност заштите. Осигуравајућа друштва се не суочавају само са очекивањима, него и са новим законодавним и надзорним оквирима који се непрестано шире. Како ће на дуги рок изгледати поступак осигуравања осталих ствари сем моторних возила у пракси?

Према једном истраживању, већ 45 одсто осигуравача ствари у свету приликом одобравања покрића узима у обзир стајалишта одрживости. Да би испунили нове захтеве, они морају дати јасна упутства преузимачима опасности. Вредновање ризика у целини постаје обухватније и захтева ширу основицу података. Да би се задовољило унутрашњем управљању ризицима, као и управљању ризицима странака, нужно је делом аутоматизовати процесе анализе опасности и одређивања цене полисе. Осигуравачима других ствари, како смо изнели, постаје све значајније и суочавање с растућим климатским ризицима, при чему ће они своје услуге у растућој мери усмеравати на спречавање настанка и сузбијање последица штета (Capgemini Research Institute, 2022, 16).

Из истог истраживања занимљиво је истаћи да већ 27 одсто осигуравајућих друштава у свету ограничава заштиту неодрживих опасности. Рецимо, она неће издати полисе снабдевачу енергије који троши фосилна горива. Даље, 30 посто друштава одобрава повољније услове странкама које уводе одрживе мере. Занимљиво је изнети да у међународној равни 35 одсто осигуравача још увек не примењује мере које се тичу одрживог осигуравања. У ту трећину углавном спадају и друштва из Србије која осигуравају остале ствари.

Многи осигурачи су се добровољно прикључили политици одрживог осигуравања Уједињених нација. Приликом њеног спровођења држе се нарочито следећа четири начела (UN, 2012):

- придржавање стандарда одрживости;
- сарадња са странкама и пословним ортацима;
- сарадња с државним органима и власницима друштава за осигурање;
- обелодањивање у јавности достигнућа из области одрживости.

Начела представљају само полазиште, ослонац, који Уједињене нације у будућности ваља да надограде и прошире. Већ више од 120 осигуравача из целог света је приступило тим начелима.

Осигуравајућу делатност непрекидно прате измене закона и других прописа, што нарочито обележава Европску унију. Одељења за преузимање опасности везаних за остале ствари стално морају уважавати најразличитије смернице из Брисела као допуну текућој свакодневици, при чему многима од њих мањка одређености, уз неједнака тумачења. Било како било, трошкови због примене прописа расту, а слобода осигуравача приликом одабира ризика се сужава.

Само је ограничено могуће пратити колико се преузимачи опасности заиста придржавају донетих правила, зато што поступак преузимања и даље већином прате ручни процеси. К томе, у осигурању осталих ствари постоји могућност прихватања неименованих опасности. Оне се не наводе поименце у полиси, што значи да могу проћи и ризици неспојиви с новом политиком.

Преузимачи ризика су тако суочени са изазовима да се што боље и приљежније држе начела која су прихватила њихова друштва за осигурање. Ваља очеки-

вати да ће то чинити и због властите користи, јер се њихове способности мере добрим осигуравајуће-техничким учинком и мањом изложеношћу преузетог скупа опасности па ће имати непосредне користи од изједначеног портфеља који не прате претерано велике штете (Stakoulas, 2022, 71).

У односима на линији осигуравач – посредник или заступник осигурања – странка, приликом спровођења начела одрживости такође може доћи до напетости. У осигурању осталих ствари, које обележава важна улога заступника и посредника, решење у крајњем зависи од добре сарадње са осигураником. Уколико су опасности противречне водичу за осигурање који уважава одрживост, биће или искључене или прихваћене само ограничено, уз висок самопридржај, то јест учешће осигураника у штети или уз ниску границу покрића као горњи износ до којега осигуравач сноси штету. Посредник, односно заступник тада је принуђен да опасности пренесе мање строгом осигуравајућем друштву. Пошто се број друштава која прихватају правила одрживости непрекидно повећава, обухват неодрживих опасности се отежава, што може затегнути односе са осигураником.

Продавци осигурања и саветници осигураника са својим странкама редовно, најмање једанпут годишње, претресају стање осигурања осталих ствари како би установили могуће промене опасности и пратећих прописа. Осигуравачи би требало да подстичу осигуранике да привређују одрживо, нудећи им услуге спречавања и смањивања опасности и штета повезаних с климатским променама. Значајан подстицај при томе је одобравање попуста на премију странкама које заиста и примене мере које побољшавају управљање ризицима.

Према Светском извештају о имовинским осигурањима за 2022. годину, у околностима када су вести из целог света преплављене подацима о разорним природним непогодама, чак 65 одсто странака је заинтересовано за услуге спречавања штета и умањења њихових последица због климатских узрочника. И не само што су заинтересовани, већ је 53 одсто њих спремно да плати такве услуге, што је изузетно велики раст у поређењу са 15 одсто како је било пре само три године у извештају за 2019. (Capgemini Research Institute, 2022, 11).

У осигурању других ствари, снажно заснованом на употреби података, бројни инострани осигуравачи су на добром путу да посредством рачунарских система макар делом аутоматизују подршку процени опасности. Да би задовољили захтеве за одрживим делањем, на друштвима за осигурање је да прошире управљање ризицима посредством нових извора података, показатеља одрживости и модела опасности који одговарају појединим гранама осигурања.

4. ЗАКЉУЧАК

Из свега досада наведеног недвосмислено произлази да нас у будућности, на дуги рок, очекују врло крупне промене у осигурањима ствари, сем моторних возила. На њих ће, у најопштијем смислу, највише утицати брзина и степен привредног развоја, али и други чиниоци.

Општа полазишта дугорочних промена које очекујемо у осигурању других ствари су процењени токови премије осигурања у наредних двадесет година

(2021. – 2040.), затим кретања на страни привредног развитка, климатске промене (као незаобилазна и честа тема не само у осигурању, већ и у свакодневном животу), те ширење градских насеља, зелена надградња уз уважавање политике одрживости и примена најсавременије технологије.

Истичемо да се опасностима које прете у осигурањима других ствари може и ваља управљати коришћењем широког низа физичких, привредних и друштвених решења. Усаглашено деловање током целокупног процеса управљања ризицима подразумева сарадњу свих кључних учесника – државних власти, осигуравача и осигураника.

На осигуравајућој делатности је, посебно, да процени опасности савременим технолошким средствима, користећи рачунаре и обиље података, те да улагањима помогне физичку заштиту од бројних опасности у осигурањима осталих ствари. Пошто ће стварима и тада претити многе опасности, на осигурању је да понуди приуштиве и примењиве полисе, преузимајући опасности од власника, односно корисника других ствари.

Nebojsa Zarkovic, PhD
Professor, University Business Academy in Novi Sad, Serbia

Directions of long-term development of proprerty insurance, except motor vehicles

Review scientific paper

Summary

Property insurance (except motor vehicles) is the second largest line of business in property & casualty insurance in the world. According to reliable data, global premiums in that line were about USD 500 billion in 2021, accounting for 25 per cent of the total property&casualty insurance. It is forecast that by 2040 global premium of property insurance (except motor vehicles) will reach USD 1.3 billion (around 30 per cent of the P&C total. About three quarters will originate from the advanced markets, where insurance penetration rates are higher. The main drivers of growth will be the effects of economic development, urbanisation and climate change. Other possible drivers are smart homes, the Internet of Things, sensor technology, green buildings, etc. Historically, the stage of development of an economy has been the most important factor in premium growth: higher GDP per capita translates to higher gross written premiums per capita. Urbanisation will also increase global premium of property insurance (except motor vehicles), most notably in emerging markets. It will not be an important contributor to premium growth in advanced markets, reflecting the already high levels of urbanisation in many of these countries. With respect to climate

change, it is estimated that rising weather-related catastrophe losses will translate into much new premiums. Disasters are hard to predict and with climate change, weather-related catastrophes will likely become both more intense and frequent. An escalation of climate risks such as floods and wildfires, will increase insured claims and premiums. With the focus on sustainability, ever-growing population and mega cities, global investment in green infrastructure is on the rise. Insurers can benefit from these opportunities to underwrite risks inherent in the construction and operational phases of green infrastructure projects. In mature markets such as the US, Japan, Canada and Austrailia, building codes and other preventive measures have reduced risks and improved insurability. The increased importance of digital technology will also shape the property insurance market over the next two decades.

Key words: long-term development of insurance, property insurance (except motor vehicles), climate change, economic development and insurance, urbanisation and insurance

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

Gillis, A. (2023). *quantum computing*, доступно на: https://www.techtarget.com/whatis/definition/quantum-computing, 13. 1. 2023.

Deryugina, T. (2013). *Reducing the Cost of Ex Post Bailouts with Ex Ante Regulation: Evidence from Building Codes*, 29 Sep 2013, доступно на: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2314665, 30. 12. 2022.

European Commission, *Ecosystem services and Green Infrastructure*, 29. 7. 2022, доступно на: https://ec.europa.eu/environment/nature/ecosystems/index_en. html, 13. 1. 2023.

Жарковић, Н. (2013). *Појмовник осигурања*, Нови Сад: Сконто.

Insurance Nexus. (2019). *Connected Insurance Report*, доступно на: https://www.the-digital-insurer.com/wp-content/uploads/2020/04/1612-Insurance-Report-IoT-2019.pdf, 30. 12. 2022.

Јовановић, С. (2021). Климатске промене и осигурање од поплава у Немачкој, Великој Британији и Србији, у: Јовановић, С., Марано, П. (уредници): *Модерне технологије, нови и традиционални ризици у осигурању* (6–21). Београд: Удружење за право осигурања Србије и Удружење осигуравача Србије.

Liu, M. et al. (2019). Causes of large projected increases in hurricane precipitation rates with global warming, *Climate and Atmospheric Science*, 38 (2), 45–61, доступно на: https://www.nature.com/articles/s41612-019-0095-3, 29. 12. 2022.

McKinsey Global Institute. (2018). *Smart cities in Southeast Asia*, Discussion Paper, доступно на: https://www.mckinsey.com/business-functions/operations/our-insights/smart-cities-in-southeast-asia, July 2018, 30. 12. 2022.

Shreve, C., Kelman, I. (2014). Does mitigation save? Reviewing cost-benefit analyses of disaster risk reduction, *International Journal of Disaster Risk Reduction*, 10, 213–239.

Simmons, K., Czajkowski, J., Done, J. (2018). Economic Effectiveness of Implementing a Statewide Building Code: The Case of Florida, *Land Economics*, 94 (2), 155–174.

Sinai, D., Secondary perils – not so Secondary, 17. Apr 2019, доступно на: https://www.swissre.com/risk-knowledge/mitigating-climate-risk/natcat-2019/secondary-perils-not-so-secondary.html, 15. 1. 2023.

Stakoulas, N. (2022). Mammutaufgabe, *Versicherungswirtschaft*, Juli, 70–72.

Swiss Re Institute. (2021a). Natural catastrophes in 2020, *Sigma*, 1.

Swiss Re Institute. (2021b). More risk: the changing nature of P&C insurance opportunities to 2040, *Sigma*, 4.

Swiss Re Institute. (2022a). Natural catastrophes in 2021: the floodgates are open, *Sigma*, 1.

Swiss Re Institute. (2022b). World insurance: inflation risks front and centre, *Sigma*, 4.

UN. (2012). *EPFI Principles for Sustainable Insurance*, доступно на: https://www.unepfi.org/psi/the-principles/, 15. 1. 2023.

VW-Redaktion. (2022). *Swiss Re-Chef Mumenthaler: „Noch sind Naturkatastrophen gut versicherbar, aber sie werden teurer"*, 9. 9. 2022, доступно на: https://versicherungswirtschaft-heute.de/koepfe-und-positionen/2022-09-09/swiss-re-chef-mumenthaler-noch-sind-naturkatastrophen-gut-versicherbar-aber-sie-werden-teurer/, 11. 1. 2023.

Hayes, A. (2023). *Corporate Citizenship*, доступно на: https://www.investopedia.com/terms/c/corporatecitizenship.asp, 12. 1. 2023.

Capgemini Research Institute. (2022). *World Property and Casualty Insurance Report 2022 – Walking the Talk*, Paris: Capgemini Research Institute.

Ћеха, М., Ћеха, Н., Лукић, М. (2022). Друштвена одговорност у осигурању као важан принцип савременог пословања, *Европска ревија за право осигурања*, 21 (1), 25–32.

Редовни проф. Универзитета др Волфганг Рорбах*

Моћ и одговорност осигурања – Пример Аустрије

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch3
Примљен: 7. 2. 2023.
Прихваћен: 25. 2. 2023.
Прегледни научни рад

Апстракт

Осигурање се назива „невидљивом" или „имагинарном" робом. Ни његова вредност, ни моћ не могу се докучити само чулима, због чега се код многих мора пробудити потреба за осигурањем. Уколико је уговор закључен, осигураник плаћа мале премије у односу на осигурану суму у заједници осигурања и често може годинама да верује да ће у случају штете добити уговорену високу надокнаду, што често значи и спасавање средстава за живот. Ако нема штете, нема поврата новца, осим малих премија, јер се она користи за покривање друге штете која је настала у заједници осигурања (принцип реципроцитета). Није ни чудо што се на осигурање гледало и гледа са скептицизмом у регионима са слабо развијеним економским знањем.

Пре доба просветитељства, осигурање је било дефинисано као „незаконито мешање у планове Бога, који кажњава грешнике несрећама и пошастима."[1]

Међутим, у периоду од прве до четврте индустријске револуције (18. до 21. век), делатност осигурања се постепено развила у тако важан економски фактор који утиче на живот људи да данас ниједна држава не може без осигурања. Ако, на пример, изгори велика фирма, приход од рада може поново да се обезбеди стотинама радника, а држава брзом наплатом штете од осигурања може да обезбеди порески приход. Али купци такође брзо добијају своју робу и услуге.

Делатност осигурања је у стању да усмери мисли и акције појединаца, радне снаге и влада у правцу пружања услуга и безбедности на све нове начине. Ова способност се зове друштвена моћ. Преузимање страних ризика, укључујући гаранцију безбедности у свим ситуацијама, захтева висок степен одговорности и економске моћи.

Уз помоћ стручњака за осигурање са великом одговорношћу, успостављена је и проширена држава благостања у 19. и 20. веку. Коначно, здравствено осигурање и осигурање од несрећног случаја сматрали су се тако важним пословима да је основно осигурање постало обавезно и за оне који нису имали довољно средстава, нити разумели осигурање, а то су тада били радници у фабрикама.[2]

* Европска академија наука и уметности, Салцбург, Аустрија. Имејл: wolfgang.rohrbach.g@gmail.com.

[1] Industrie-Wegweiser, https://industrie-wegweiser.de › von...Von Industrie 1.0 bis 4.0 - Industrie im Wandel der Zeit 31.7.2022.

[2] Study Smarter https://www.studysmarter.de › schule Sozialstaat: Definition, Aufgaben & Probleme; abgefragt am 4.2.2023.

Међутим, обавезно државно осигурање никако не замењује институцију приватног осигурања, већ охрабрује грађане са вишим примањима да сами обезбеде животно (пензије), здравствено и осигурање од незгоде, као и у битним врстама осигурања као што су осигурање домаћинстава и имовине, поред државног основног осигурања.

Као део треће и четврте индустријске револуције, нови пензијски системи су се појавили или се појављују у 20. – 21. веку паралелно са државом благостања и приватним допунским осигурањем.

У функцијама преузимања ризика, процене и ликвидације штета, капиталних фондова, улагања у нову технологију, здравства, (путног) саобраћаја, исплате пензија, кредита и осигурања кредита, моћ и одговорност осигурања протеже се на све више области и мора се стално прилагођавати.

Кључне речи: етика, фонд капитала, анализа штета, одговорност

1. ЕТИМОЛОГИЈА „МОЋИ" И „ОДГОВОРНОСТИ"

Постоје различите дефиниције моћи, у зависности од тога да ли она првенствено или искључиво служи личном интересу диктатора, доминантне групе људи или институција или садржи друштвене аспекте у смислу користи за ширу јавност.[3]

Пошто су људи Хабзбуршке монархије у 18. веку имали мало знања о мерама предострожности и превенцији штета, народни цар и велики реформатор Јосиф II (1741. – 1790.) је своју „друштвену" власт вршио по принципу „све за народ; ништа од народа."[4]

Цитат немачког политичара Конрада Аденауера (1876. – 1967.), демократски изабраног, „Моћ и одговорност су нераскидиво повезане.[5]

Под тим се подразумева да је облик вршења власти који служи јавном добру и самим тим захтева висок степен одговорности од стране власти, лица или институција које је народ овластио.

1. 1. Дефиниција моћи

Моћ генерално дефинише обим физичких и психичких могућности за деловање неког лица или групе људи. Употреба ове моћи деловања, која може, али и не мора утицати на друге појединце, могућа је у позитивном и негативном смислу у односу на њене последице. У случају негативних последица и под условом свесног доношења одлука, говори се о злоупотреби овлашћења. Уколико је примена

[3] DWDS https://www.dwds.de › Macht Macht – Schreibung, Definition, Bedeutung, Etymologie, Synonyme. abgefragt am 7.2.2023.

[4] Die Welt der Habsburger | https://www.habsburger.net › kapitel Der nützliche Kaiser: Joseph II. | Die Welt der Habsburger; abgefragt am 7.2.2023.

[5] Elisabeth Fuchs-Brüninghoff https://www.entwickeln-fortbilden-beraten.com › ... Macht und Verantwortung; abgefragt am 14.03.2021.

принуде или насиља могућа, то не мора увек имати негативне последице, тако да је неопходно диференцирано разматрати деловање, његове претпоставке и последице.[6]

Релативно уобичајена дефиниција је она која говоди о (друштвеној) моћи у смислу способности појединаца или група да контролишу мисли и поступке других. Поред појединачних актера, власт могу да држе и врше посебно организоване групе. То могу бити државне институције као на пример, влада или војска, који делују као регулаторна или заштитна сила. С друге стране, институције приватног права као што су привредна друштва такође имају различите нивое моћи.[7]

Када осигуравачи стварају потребу за осигурањем (које раније није било међу групама људи), они врше друштвену моћ.

У односима између трговаца и купаца, на пример, супротстављене су организоване групе са различитим нивоима моћи. Конкретно, велика привредна друштва која имају значајну економску моћ или медијске групе које, у зависности од свог домета, угледа и кредибилитета, битно утичу својим коментарисањем друштвених догађаја и ситуација.[8]

Макс Вебер је био један од најважнијих мислилаца касног 19. и почетка 20. века. Он је дефинисао моћ као „шансу унутар друштвеног односа да се спроведе сопствена воља, чак и против отпора, без обзира на чему се та шанса заснива."[9]

1. 2. Дефиниција одговорности

Одговорност је пре свега способност процене сопствених способности и могућих последица одлука и деловања на начин да се очекивани циљеви највероватније остваре.

Друштвене норме на којима се заснива одговорност могу имати законско, идеолошко или морално порекло. Међутим, одговорност се може заснивати и на самоизабраном идеалу као норми која важи само појединачно. Међутим, и у овом случају, тужба је повезана са утицајем на друга лица или институције. Ово зато што концепт одговорности има смисла само ако укључимо и оне око нас.[10]

У сваком случају, приписивање одговорности полази од претпоставке слободе деловања и делотворног утицаја актера на исход радње. Пошто одговорност доводи у питање оправдање, она је везана за објашњење сопствених разлога и разлога оних који су били део неке радње.[11]

[6] Wikipedia https://de.m.wikipedia.org › wiki Verantwortung; abgefragt am 5.2.2023.

[7] Grin.de https://www.grin.com › document Soziale Macht; abgefragt am12.3.2028.

[8] Gothaer https://www.gothaer.de › che...PDFDie besonnene Wirtschaftsmacht; abgefragt am 12.2.2023.

[9] Grin.de https://www.grin.com › document Max Weber und seine Definition von Macht und Herrschaft; abgefragt am 12.2.2023.

[10] Wiener Zeitung https://www.wienerzeitung.at › 206... Politphilosophie - Max Weber: Politik und Moral - Wiener Zeitung Online; abgefragt am 3.6.2020.

[11] ZVAB https://www.zvab.com › Handlungsfreiheit und Zweckrationalität: Max Weber und die ... abgefragt am 12.2.2023.

Због своје оријентације ка нормама и вредностима, одговорност је и етичко питање.[12]

1. 2. 1. Одговорно лице, област и врста одговорности

Испоставља се да је израз „одговорност" најмање тространи однос који повезује одговорно лице, област и врста одговорности. Међутим, сва три, одговорно лице, област и врста одговорности, су се битно променили у историји модерне секуларизације: Од просветитељства, место Бога као средњовековне власти заузела је целокупност свих рационалних бића у садашњости и будућности, а могуће и ванљудска природа.[13]

Област одговорности је у почетку проширена на све нове технологије, мада се морају поново напустити оне у којима су људи свесни да су њихове последице суштински непредвидиве.

2. ОСИГУРАЊЕ ЈЕ „БОРБА ПРОТИВ ЗЛА"

Од 16. до 18. века у средњој Европи било је доба смелих пројеката, који су се открили у борби између верских и сујеверних предрасуда с једне стране и сазнања стечених на рационалан начин, с друге. У почетку су чак и царски саветници штетне природне појаве попут епидемија, неуспеха усева и штете од пожара видели као израз божанског гнева или казне за грешно понашање човечанства. У „Уредби о зарази града Беча од 9. јануара 1679. године грађанима се првенствено налаже да уз примање светих сакрамената имају заједничке дане молитве и покајања, као и утеху за душу оних који су већ заражени", што је било крајње немарно и неразумно са становишта медицинске полиције.[14]

Осигурање и смањење штете било које врсте описано је у разним публикацијама као „неовлашћена интервенција у Божије планове."[15]

Од краја 17. века, међутим, став ума посвећеног рационализму постаје све очигледнији у камералистичкој литератури немачког говорног подручја, која постепено почиње да продире у „маглу незнања."

Филозоф и последњи „доктор универзалис" Готфрид Вилхелм Лајбниц поставио је филозофску основу за индустрију осигурања.

У тежњи за божанским савршенством и за људска бића, Божија воља није усмерена на уморни, неактивни фатализам човечанства, већ на превазилажење зла свим расположивим средствима. А осигурање је управо то средство. Као логичан наставак ових размишљања, 1697. године Лајбниц је написао свој меморандум о

[12] Lehrerfortbildung-bw.de https://lehrerfortbildung-bw.de › gym Max Weber: Gesinnungsethik gegen Verantwortungsethik; abgefragt am 10.2.2023.

[13] link.springer.com https://link.springer.com › chapter Das Verantwortungssubjekt für gentechnische Interventionen von C Hubig · 1997 · Zitiert.

[14] Infections-Ordnung der Stadt Wien, Leopold I, vom 9.Jänner 1679; Codex Austriacus, S 159.

[15] J. H. Jung, Lehrbuch der Staats-Polizei-Wissenschaft; Leipzig 1788, S 362.

„успостављању институција осигурања од свих животних незгода или барем од свих штета од воде и пожара."[16]

Оваквим филозофским ставом, Лајбниц је ставио тачку на средњовековну представу да је свако осигурање било недозвољено мешање у Божје планове.

Од тада је моћ и одговорност за „борбу против зла" пренета на осигураваче у разним облицима.

3. ИНДУСТРИЈСКЕ РЕВОЛУЦИЈЕ – ОД 1.0 ДО 4.0

Технолошки напредак је такође променио начин на који људи производе ствари. Корак ка производној технологији која се у великој мери разликује од претходне, назива се индустријска револуција. Међутим, нове производне технологије такође суштински мењају услове рада и начин живота људи. Покриће осигурања се тада мора прилагодити у складу са тим. У европској економској и друштвеној историји, прави се разлика између четири индустријске револуције, од којих су све имале утицај на индустрију осигурања и представљене су у наставку у својим суштинским тачкама.

3. 1. Прва индустријска револуција

Период прве индустријске револуције не може се јасно дефинисати, што је углавном због чињенице да је у различитим земљама настала на различит начин. Међутим, извесно је да она потиче из Велике Британије, за коју се сматра да је почела око 1750. године, а са закашњењем и на немачком говорном подручју између 1815. и 1835. године.

До тада преовлађујућа пољопривредна и ручна производња индустријских добара замењени су водом и паром. Највеће техничке иновације укључују парну машину Џејмса Вата из 1769, први механички разбој из 1785. и парну локомотиву из 1814.[17]

Снага водене паре је била позната пре индустријске револуције. Чињеница да су се од почетка 19. века све више користиле у индустријске сврхе представљала је највећи искорак у расту људске продуктивности у то време. У овој фази развоја прва достигнућа ране индустријализације обухватала су експлоатацију угља, прва индустријска предузећа, прве железнице, парну пловидбу, производњу сукна и текстилну штампу. Људи су убрзо схватили да је први индустријски развој отворио нова радна места у фабричким халама.

Уместо покретања разбоја покретаних људском снагом, као раније, као погон су коришћене парне машине. Машинама су управљали неквалификовани радници који нису имали шта да продају осим свог рада и радили су за најниже плате.

[16] Peter Koch, Pioniere des Versicherungsgedankens"; Wiesbaden 1968 zitiert auf den Seiten 38ff die Denkschrift von Gottfried Wilhelm Leibniz aus dem Jahre 1697.

[17] Vimu.info http://www.vimu.info › general_04. Industrielle Revolution – Die industrielle Revolution bezeichnet die großen Veränderungen, die ab der Mitte des 18. Jahrhunderts in Europa geschehen; abgefragt am 12.2.2023.

Рад на првим машинама представљао је знатан ризик од повреда, јер је недостајала заштитна одећа и сигурносни уређаји.[18]

Претече осигурања као што су занатлијски цехови више нису постојали међу индустријским радницима у урбаним срединама. Болест и старост били су повезани са губитком посла и крајњим сиромаштвом. У првој половини 19. века настају радничка удружења као групе за самопомоћ за подршку болеснима.

У руралним областима, односно у алпским крајевима Аустрије, сељачка осигуравајућа друштва постојала су од касног 18. века. Настали су као даљи развој добровољне сеоске помоћи комшилука која је пружала помоћ у случају катастрофа. Развијене су уговором предвиђене заједнице ризика са карактером осигурања и називане су и удружења за штету од пожара. Ове институције, од којих неке и данас постоје под називом мала друштва за узајамно осигурање, биле су и углавном су биле ограничене на локалне сеоске заједнице. Њихове услуге су пружане у натури или новцу. Ако је фарма уништена, чланови удружења су помагали у обнови грађевинским материјалом, радом или новцем. Ова традиција се наставља у вишим планинским крајевима до данас.[19]

Будући да су у 19. веку зграде и фарме које су се налазиле уз воду у градовима и селима често прошириване доградњом малих млинова, пилана, ковачница итд. потреба за осигурањем проширила се и на комерцијални сектор. Године 1811. прва државна осигурања (стари назив државна осигурања од пожара) основана су у Салцбургу и Горњој Аустрији, а у наредних неколико деценија основана су и друга бројна друштва по узору на ова. Осигуравана су већа предузећа као и стамбени објекти. Постојала је сарадња са сељачким осигуравајућим друштвима.[20]

После Наполеонових ратова, стара аустријска морска лука Трст, и велики број великих градова у Европи, доживели су економски процват и раст становништва. Основане су бројне производне и трговачке гране са огромним магацинима. То је учинило неопходним проширење банкарског сектора и сектора осигурања. У Трсту и Бечу велетрговци, банкари и економски вешти племићи оснивали су нове, боље финансиране мешовите осигураваче.[21]

Дипломци универзитета и нових техничких колеџа не само да су развили постројења за производњу и вожњу без незгода, већ и концепте осигурања који су испуњавали нове захтеве.[22]

За развој парних бродова или железница на парни погон, који су сада у великој мери заменили коњске запреге, такође су заслужни ови инжењери, вођени пионирским духом. Без нових осигуравача, многи предузетници не би преузели

[18] BPB https://www.bpb.de › lexika › indus... industrielle Revolution Im engeren Sinne die durch Erfindung der Dampfmaschine und neuer Arbeitsmaschinen (z. B. mechanischer Webstuhl) Abgefragt am 4.2.2023.

[19] Max Leimdörfer, Entwicklung und Organisation der Brandschadenversicherung in Österreich 1700 - 1848, Wien 1905, Seite 23.

[20] Wolfgang Rohrbach, 200 Jahre Salzburger Landes-Versicherung; Sonderdruck entnommen Band X der „Versicherungsgeschichte Österreichs“, Wien 2011, Seite 54ff.

[21] Wolfgang Rohrbach, „Von den Anfängen bis zum Börsenkrach des Jahres 1873“/ in Bd.1 der „Versicherungsgeschichte Österreichs“ Wien 1988, S 249.

[22] Wolfgang Rohrbach: Versicherungsgeschichte Österreichs. Band 1: Von den Anfängen bis zum Börsenkrach des Jahres 1873. Wien: A. Holzhausens Nfg, 1988, S.221-250.

ризике оснивања фабрика и индустријске производње, као и трговине на даљину. Опасност од удеса и пожара у фабричким зградама била је велика и угрожавала су суседна складишта. Али било је и опасности које су вребале дуж транспортне руте. У топлој, сушној сезони варнице из локомотива палиле су многе куће, магацине или житне њиве. Због тога су развијени грађевински прописи за смањење штете и заштитни уређаји, тако да су у другој трећини 19. века наступила знатна економска побољшања у Аустријској монархији, која се у то време развила у светску силу осигурања.[23]

Осигурање је проширено и за путовања и транспорт, јер су људи и роба могли прећи веће удаљености за кратко време. Закључени су трговински уговори са Бразилом, Индијом, Левантом итд. преко осовине Праг, Беч и морска лука Трст.[24]

Политичке позиције су све више заузимали стручњаци за осигурање, чија је моћ али и одговорност добијала све веће размере.

У поморском осигурању сада је требало узети у обзир мноштво ризика, од географских и климатских карактеристика руте или подручја на другим континентима до карактеристика бродова, врсте терета итд.

Аустријска индустрија осигурања је у неколико аспеката допринела експанзији прекоморске трговине и транспорта. Чувени пример даје „Lloyd Austriaco", основан 1833. године као катастар бродова (по енглеском моделу) од неколико добро финансираних аустријских композитних осигуравача, који се неколико година касније изузетно успешно развијао као бродарска компанија „Österreichischer Lloyd."[25]

Крупни трговци и путници на даљину могли су да се информишу о политичким и економским приликама у иностранству и о бродарском саобраћају Трста са земљама партнерима. Евиденција је обухватала податке о извозу и увозу са сваком појединачном партнерском земљом. Од Лојда су се могли добити подаци о опреми, капацитету итд. бродова. Од 1837. брзи бродови нове паробродске компаније „Лојд" били су доступни за путовања у Бомбај, Калкуту и Хонг Конг.[26]

3. 2. Друга индустријска револуција

Друга индустријска револуција почела је у 19. веку открићем производње електричне енергије и монтажних линија. Хенри Форд (1863. – 1947.) усвојио је идеју масовне производње из чикашке кланице: свиње су окачене на покретне траке, а сваки месар је преузео само део посла сечења животиње. Хенри Форд је применио исте принципе на производњу аутомобила, чиме ју је драстично про-

[23] Wolfgang Rohrbach, Technischer Fortschritt und Versicherung in Österreich. Historische Betrachtung einer bedeutungsvollen Wechselbeziehung (bis zum Ende der ersten Republik). Institut für Österreichische Geschichtsforschung, Mitteilungen; Innsbruck Bd. 94, (Jan 1, 1986 Teil 1, Seite162.

[24] Matteo Cossi: Der alte Hafen von Triest. Geschichte und zukünftige Herausforderungen. Diplomarbeit an der Technischen Universität Wien - Institut für Kunstgeschichte, Bauforschung und Denkmalpflege, Wien 2021, online auf www.repositum.tuwien.at, abgefragt am 27.1.2023.

[25] A. Fünfundsiebzig Jahre österreichischer Lloyd 1836–1911. Österreichischer Lloyd, Triest 1911, S. 85 ff.

[26] Robert Gabriel: The Indian and Far Eastern lines of the Austrian Lloyd. in: maritime history, Newton Abbot, David & Charles 1974, No. 2, p. 110–125 (Vol. 4).

менио. Европске земље као што су Немачка, Француска и коначно Аустрија и друге земље усвојиле су овај принцип производње. Док се некада читав аутомобил склапао на станици, возила су се сада производила у фазама на производној траци, много брже и исплативије.[27]

Индустрија осигурања је сада морала да развија своју мрежу осигурања у правцу нових ризика на машинама и монтажним линијама, које су сада све чешће покретане струјом или горивом. Ломови машина, кратки спојеви, електрични пренапони, поремећаји у производном процесу, кварови у раду били су нови ризици које је требало осигурати.

Али постојао је и низ каснијих развоја друге индустријске револуције који су морали бити узети у обзир. Почетни пораст друмског саобраћаја повећао је број штета које су аутомобили причинили људима и имовини. Двадесети век је постао „победнички поход" осигурања моторних возила у виду каско и осигурања од аутоодговорности.

Анализе штете осигуравача убрзо су показале да су број и износ потраживања од одговорности вишеструко већи од укупних штета.[28]

Како би спречили даље експлозивно повећање потраживања од аутоодговорности и насталих економских губитака, осигуравачи су захтевали од политичара да уведу побољшану обуку возача и модерне прописе о саобраћају. Имплементација је захтевала вишегодишњи детаљан рад и измене закона.

Издавање и прикупљање докумената за возила деценијама је било у надлежности полиције и тек је крајем 20. века, на пример у Аустрији, пренета на осигураваче.

Приближно 1,5 милиона регистрација возила обавља се у преко 1.200 регистарских канцеларија у Аустрији сваке године. Регистрација возила потпуно је измењена 6. децембра 1999. године. Од тог датума, аустријски осигуравачи су преузели регистрацију, пререгистрацију и одјаву свих возача за државу. Пренос регистрације учинио је регистрацију много флексибилнијом и погоднијом за возаче. Али и овде се проширила моћ и одговорност делатности осигурања.[29]

3. 3. Трећа индустријска револуција

Трећа индустријска револуција почела је 70-их година 20. века са делимичном аутоматизацијом коришћења програмабилних логичких контролера и рачунара. Од увођења ове технологије, брокери осигурања су били у могућности да на својим преносним рачунарима пред клијентима позивају тачне премије осигурања (за возило), без укључивања техничких одељења. Такође и у разним другим индустријама. Специјалисти су у могућности да позову и изврше комплетан

[27] Ge Vestor https://www.gevestor.de › oekonomie – Zweite industrielle Revolution: Die Hochindustrialisierung > ...10.10.2013.

[28] https://www.gelbeseiten.de › ratgeber Eine kleine Geschichte der Kfz-Versicherung, 27.09.2022.

[29] APA-OTS https://www.ots.at › presseaussendung – 20 Jahre Kfz-Zulassung durch die österreichische Versicherungswirtschaft 06.12.2019.

радни процес аутоматски – тј. без људске интервенције. Добро познати примери за то су роботи који спроводе програмиране процесе без људске интервенције.[30]

Већина компанија брзо је закључила полисе осигурања уз помоћ компјутера, при чему су сада поред услова осигурања од основне штете донети и услови за покриће од последица злоупотребе рачунара.

Од тада, као што се види из болничких рачуна, индустрија осигурања све више мора да се бави компјутерски контролисаним прегледима, операцијама и терапијама у здравственом осигурању и осигурању дуготрајне неге, које се морају укључити у обрачун премија осигурања и резерве за губитке.

У осигурању дуготрајне неге, роботи могу да пруже вредне услуге угроженим, углавном везаним за кревет, осигураним лицима, што је такође повезано са повећањем продуктивности.[31]

Али одмеравање тога где трошкови надмашују уштеде или када и где се процедуре дешавају без значајних унапређења, тема је жестоких дебата међу лекарима, здравственим економистима и осигуравачима.[32]

3. 4. Четврта индустријска револуција – фабрике у транзицији

Тренутно смо усред четврте индустријске револуције. А када су у питању теорије и налази опипљивог даљег развоја, можда чак и на крају. У овој фази, нагласак је на повећаном умрежавању и дигитализацији ранијих аналогних технологија и интеграцији информатичко-физичких система. Многе компаније су одавно престале да производе залихе, а многи производи се производе на захтев или на основу стварних потреба. Производни процеси са стратегијама тачно на време могу се имплементирати захваљујући сталном напретку у обради информација и технологији.

„Индустрија 4.0" је појам којим се означава модерна технологија и производња у доба дигиталне револуције и умрежавања. Он не описује само индустријски развој других технологија, као у протекла два века, већ и промењене производне процесе и радни свет у глобалном добу.[33]

„Информатизација" поприма конкретније облике у „Индустрији 4.0." Класичне гране индустрије, као што је грађевинска индустрија, постају све дигитализованије и умрежене, а стварају се и нови облици комуникације. Чак се и свакодневни предмети и амбалажа повезују на интернет преко бар кодова.

[30] trendlog.io https://trendlog.dk › die-geschichte-... Die Geschichte über: Die dritte industrielle Revolution, abgefragt 14.2.2023.

[31] Vgl. dazu: Laura Hörner. „Roboter in der Pflege: Ende der Menschlichkeit? Das Potenzial und der Einsatz von Pflegerobotern", 16.11.2021.

[32] NÖN.at https://m.noen.at › gesund-leben. Pro & Kontra - Sind Roboter in der Pflege die Zukunft? 20.10.2021 — Seit Jahren spitzt sich der Pflege-Notstand zu. Lösungen für die Personalmisere und technische Hilfen sind akut gefragt.

[33] IHK https://www.ihk.de › industrie40 › i... Industrie 4.0-Technologien · 3D-Druck · Big Data · Blockchain · Cloud-Computing · Cyber-physische Systeme (CPS) · Künstliche Intelligenz. Abgefragt am 15.2.2023.

Нове дигиталне фабрике производе приступачне једнократне артикле на захтев без губитака.[34]

„Индустрија 4.0" је еволуирала од почетног маркетиншког концепта као визије до плана. Она је позитивно утицала на многе преокрете од када је концепт маркетинга постао познат. У области комуникационих технологија, технологија „5Г" је промовисана као стандард мобилног радија у циљу подизања пословне комуникације и дигиталне безбедности на нови ниво. Појавили су се нови пословни модели који се већ пласирају на тржиште, на пример у области предиктивног одржавања.[35]

Каква је будућа улога осигурања у таквој средини? Које ризике индустрија и даље може преузимати? Ово је изјавио председник Аустријског удружења осигурања мр Роберт Ласхофер.[36]

„Све су то питања којима ће индустрија осигурања морати интензивно да се бави у наредним годинама. Чињеница је да ће се потреба за заштитом у сваком случају повећавати. Исплате штета од природних катастрофа се стално повећавају, свест о новим ризицима као што је информатички криминал. расте због свакодневних хакерских напада који преовлађују више него икад, а приватно пензијско осигурање постаје крајња неопходност захваљујући демографским променама, пре свега зато што друштвени систем достиже своје финансијске границе.

Неизвесности у политици и привреди неће се смањивати наредних година, па је утолико важније да ми осигуравачи задржимо стабилан курс."

4. КАКО ИНДУСТРИЈА ОСИГУРАЊА ОБЕЗБЕЂУЈЕ СВОЈУ МОЋ И ОДГОВОРНОСТ

Комбинацијом холистичког и одрживог размишљања и деловања, индустрија осигурања ће наставити да буде у могућности да буде партнер који спасава животе или обезбеђује сигурност у будућности.

4. 1. Осигурање мора да функционише одрживо

Као што сваки капиталиста, као лице које поседује капитал у смислу средстава за производњу као што су машине, фабрике, сировине или новац, настоји да одржи и увећа своја средства за производњу, сваки стручњак за осигурање или научник мора да тежи да увећа своје знање и стиче нова искуства. У том смислу он је више капиталиста знања, него радник знања. Мора пажљиво испитати за-

[34] CAD Schroer https://www.cad-schroer.de › artikel Digitale Fabrik – Definition, Aufbau und Umsetzung. Die digitale Fabrik ist eine Bezeichnung für ein ganzheitliches Vorgehen mittels digitaler Modelle, Methoden und Werkzeugen sowie der Simulation. Abgefragt am 16.2.2023.

[35] Instandhaltung.de https://www.instandhaltung.de › pre... Predictive Maintenance - der große Überblick 19.10.2021 — Predictive Maintenance, sprich die vorausschauende, prädikative Instandhaltung, ist die Zukunftsstrategie der Branche.

[36] Robert Lasshofer, Sicher durch die Krise, in: versicherungsrundschau/ Zeitschrift für das Versicherungswesen Dezember 2022 Nr.12/22, Seite 3.

датке и организације у које улаже своје знање како би се оно увећало и омогућила нова искуства. То је једини начин на који ће његов капитал и даље имати вредност у свету сутрашњице, за њега и за организацију, јер мировање значи инфлацију. Организација може и мора да нуди могућности за лични развој, али обавеза да то учини лежи на сваком појединцу.[37]

4. 2. Осигуравачи треба да размишљају холистички

Сваки појединац мора разумети целину, своју улогу и допринос. Више није довољно чекати и извршавати упутства, као што више није довољно ограничити размишљање на сопствену област одговорности и сопствену организациону јединицу. Сваки стручњак / истраживач треба да буде у стању да одговори на следећа питања:

• Које су значење и користи пројекта, одељења, организације итд?

• Који је мој допринос овој бенефицији?

• Ко су наши купци, ко има користи од наших резултата?

• Ко у компанији зависи од мојих директних резултата и од чијих резултата зависим?[38]

• Укратко, да употребим помало претерану метафору, запослени би требало да „изграде катедралу" уместо да „ломе камење." Наравно, запослени то могу учинити само ако располажу потребним информацијама. Задатак савременог менаџера је да пружи управо ове информације, да пренесе оквирне услове и везе и да створи смисао. Дужност је запосленог да то захтева и да свој допринос жели да разуме и дефинише холистички.[39]

4. 3. Осигуравачи треба да послују одговорно

Идеја одрживости стигла је у средиште друштва и међу свим старосним групама. Глобални циљ и изазов је подједнако да се обезбеди одрживи развој на економском, еколошком и друштвеном нивоу. Као део финансијског тржишта, посебно осигуравајућа друштва имају велики значај у току одрживе трансформације. Због измењених потреба купаца и правног оквира, од осигуравача се тражи да се стратешки баве темом.

Одрживост је увек била у основи пословања осигурања. Од осигуравача се тражи да преузму тренутну динамику теме и могућности које произилазе и да их усидре и прате у свим пословним областима у погледу аспеката одрживости

[37] Versicherungsforen Leipzig https://www.versicherungsforen.net › ... Nachhaltigkeit in der Versicherungswirtschaft 28.05.2021 — Nachhaltiges Wirtschaften wird zunehmend politisch wie gesellschaftlich ... Dabei muss auch der Versicherungsmarkt einbezogen werden, ...

[38] demianzurstrassen.com https://demianzurstrassen.com › gan... Ganzheitliches Denken und seine Auswirkungen. Ganzheitliches Denken bedeutet von größeren Zusammenhängen und vielen Einflussfaktoren auszugehen. Abgefragt am 17.2.2023.

[39] Job Teaser https://www.jobteaser.com › advices Was ist Personalverantwortung? Definition, Bedeutung, Tipps, abgefagt am 27.12.2022.

који су им важни. Такође је важно јасно и искрено саопштити циљеве и резултате имплементације.[40]

У студијама, пројектима и догађајима пратимо развој и посвећујемо се овој промени са мотивацијом, индустријским знањем и креативношћу.[41]

5. УПЕЧАТЉИВ ИСТОРИЈСКИ ПРИМЕР МОЋИ И ОДГОВОРНОСТИ

Приватно здравствено осигурање је у последњој четвртини прошлог века обезбедило права својих приватних пацијената против снажног противљења.

У Аустрији су користи од социјалне државе из 70-их 20. века достигле ниво који је изванредан у поређењу са европским државама. У јавним болницама модернизован је дизајн ентеријера који је личио на касарне, укључујући и опрему медицинске технологије. На пример, стационари са 30 и више кревета замењени су амбулантама са око 6–8 кревета.[42]

Мање привлачан био је третман пацијената у тадашњој социјалној држави, који је подсећао на издавање војних наређења. Поврх свега, десетине млађих и старијих пацијената више пута се жалило на релативно младо медицинско особље и недостатак информација о терапијским мерама.

Дневна рутина са мерењем температуре у 6 ујутру између 5:30 и 6:00 и увече у 16:00, такође није изазивала велико задовољство.

Мање привлачан био је третман пацијената у тадашњој социјалној држави, који је подсећао на издавање војних наређења. Поврх свега, више пута су се жалили на погрдно десетине и старијих пацијената релативно младог медицинског особља и неинформисаност о терапијским мерама.

Дневна рутина са мерењем температуре у 6 ујутру између 5.30 и 6.00 и вечером у 16.00 није изазвала велико задовољство.

Трећина становништва Аустрије је желела и жели стационарно лечење код лекара од поверења у случају озбиљних болести и такође жели да буде смештена у хотелској атмосфери. Из тих разлога, уз обавезно социјално осигурање купују и допунско приватно осигурање.[43]

У случају неопходног боравка у болници, они би требало да гарантују погодности специјалне класе које су уочили приватни здравствени осигуравачи из анкета пацијената. То су били и јесу до данас: слободан избор болнице и лекара који дају информације о даљим мерама и пацијенту дају увид у историју болести. У зависности од тарифе, смештај у комфорним једнокреветним до трокреветним

[40] Dialog Versicherung https://www.dialog-versicherung.de › ... Soziale Verantwortung ... zu handeln – auf wirtschaftlicher, ökologischer und gesellschaftlicher Ebene. Versicherung ist Verantwortung – Vorausdenken für zukünftige. Abgefragt am 30.1.2023.

[41] Privatpatient.at https://www.privatpatient.at › haeufi... Häufige Fragen zu privaten Krankenversicherungen. 3 Tipps wie Sie zur besten privaten Krankenversicherung in Österreich kommen ... Abgefragt am 12.1.2023.

[42] Arbeit & Wirtschaft https://www.arbeit-wirtschaft.at › ge... Die Geschichte des Sozialstaats, abgefragt am 22.07.2022.

[43] diplomacyandcommerce.at http://diplomacyandcommerce.at › ... Privatspitäler arbeiten ohne öffentliche Subventionen. Privatspitäler leisten einen wichtigen und kostensparenden Beitrag zur ... der Gesundheitsbetriebe in der Wirtschaftskammer, abgefragt am 19.12.2022.

собама са туш кабином, ВЦ-ом, ТВ-ом, телефоном, слободан избор менија (ако је то медицински оправдано), неограничено време посете, бесплатне новине и сл.[44]

Поред високих додатних трошкова који се наплаћују приватним пацијентима, плаћене су накнаде врхунским лекарима у болницама. Ово последње би се заснивало искључиво на „службеним платама." Међутим, све више се покривају и финансијска уска грла или дефицити у администрацији.

На тај начин је новац од приватног осигурања помогао да се обезбеди савремено болничко пословање.

Упркос овим очигледним предностима за цео болнички систем, приватни пацијенти су сувише ретко третирани као „болесни гости" или није било речи о врхунској услузи пацијенту.[45]

Чињеница да су потраживања и права пацијената специјалне класе у општим јавним болницама могла бити тако лако превладана била је због неадекватних одредби Закона о болницама.

Из тог разлога, преговори са болничким администраторима и информативне кампање приватног здравственог осигурања дуго нису донеле никакав напредак. Као алтернативу, користећи своје капиталне резерве индустрија је почела да користи своју „моћ и одговорност" на следећи начин: Изградила је сопствене удобне приватне болнице или купила и „реформисала" постојеће. Ове погодности су пацијентима нудили по посебним ценама.[46]

Јавне болнице са лошом услугом искључене су из директног обрачуна са приватним здравственим осигурањем. То је значило значајну бирократску препреку коју је ценило само неколико пацијената. Морали би прво сами да плате комплетне додатне трошкове да би потом предали рачуне на наплату.

Ко се на пример, лечио у најближој болници која је била удаљена од пребивалишта, препоручено му је да остане у општој класи (финансира обавезно социјално осигурање) и исплаћивана му је атрактивна заменска дневница.[47]

Разочарани приватни пацијенти покренули су тужбе против болница у оним савезним државама у којима су постојале правно неприхватљиве одредбе посебне класе у државним болничким прописима. То се посебно односило на оне прописе који су предвиђали посебан смештај пацијената у посебној класи само „ако је то могуће." То је довело до тога да иако је накнада за посебне класе наплаћивана од пацијената посебних класа, није понуђено никакво побољшање.

[44] https://www.versicherungen.at › pk... Sonderklasse – Private Krankenversicherung – Die Sonderklasseversicherung beinhaltet alle Leistungen, die eine stationäre Behandlung im Spital betreffen, abgefragt am19.1.2023.

[45] Jisef Dezsy, „Gesundheits-Report. Kritischer Situationsbericht über unser Gesundheitswesen", Wien-München- Berlin 1985, Seite 38f.

[46] Humanomed https://www.humanomed.at › geschi... Geschichte Privatklinik Villach GmbH & Co KG, abgefragt am 11.2.2023.

[47] Wolfgang Rohrbach, „Der Sonderklassepatient- ein Vorreiter bei den Patientenrechten; in: Gesundheit im Brennpunkt. Anforderungen und Leistungen; Band 4, Seite 190f.

Под притиском тужби које је подржала приватно здравствено осигурање, Национално веће је 26. маја 1988. је утрвдило предлог за модерну измену Закона о савезним болницама.[48]

Прва законска дефиниција специјалних одељења у Савезном Закону о болницама и лечилиштима из 1988. године представља прекретницу у борби приватог здравственог осигурања за права пацијената. Закон дословно прописује: „Специјална класа због своје посебне опремљености мора да задовољи веће захтеве у погледу исхране и смештаја."[49]

Ништа мање важно није било и паралелно правно изједначавање приватних лечилишта и посебне класе јавних болница, као и одлука Уставног суда од 23. јуна 1989. године, којом је једном за свагда стављена тачка на услове против којих се приватно здравствено осигурање дуго супротстављало у интересу својих осигураника Настала је бура, наиме да је понекад напомена „посебна класа" на обрасцу за пријем пацијената била једина „услуга" болнице коју је пацијент посебне класе добијао за заиста не малу специјалну накнаду.

Пресуда Уставног суда није донела ништа ново у погледу пожељне јасноће. Дословно се наглашава: „Обавеза пацијената посебне класе је да плаћају посебне накнаде компензује се њиховим смештајем у собе посебно предвиђене за ову намену према локацији и опремљености."[50]

Као резултат ових других прописа, дошло је до конкуренције између болница у борби за приватно осигуране пацијенте.

Слично начину на који се услуге добро вођених хотела представљају у туристичкој индустрији, на иницијативу приватних осигураника од краја 1988. године креиран је Мишелинов водич за болнице под називом „Водич за болнице." У њему су детаљно представљени медицински, медицински техничари и хотелски садржаји здравствених установа.[51]

Од 1990. до 1996. године у појединим савезним државама Аустрије основана је институција адвоката пацијената, који не само да је одговоран за жалбе болничких пацијената, већ и врши сталну контролу квалитета у „својој" савезној држави.[52]

Превео: проф. др Слободан Јовановић

[48] Bundes KAG 1988 und Jahresausgleichszahlung: Egaldefinition der Sonderklasse...in: Der Privatpatient 4.Jg., Nr.3/1988, Seite 4.

[49] medethik.at http://www.medethik.at › lite...PDF Patientenrechte, Bundeskrankenanstaltengesetz; abgefragt am 13.2.2023.

[50] Wolfgang Rohrbach, „Gesundheitswesen und private Krankenversicherung"; in: Versicherungsgeschichte Österreichs, Band V, Verlag Holzhausen, Wien 1997, Seite 587ff.

[51] Via Michelin https://www.viamichelin.com › Maps MICHELIN Spital map; abgefragt am 13.2 2023.

[52] oesterreich.gv. https://www.oesterreich.gv.at › Seite.. 5, Patienten- und Pflegeanwalt, abgefragt am 5.1.2023.

Prof. dr Wolfgang Rohrbach
European Academy of Sciences and Art, Salzburg, Austria

The power and responsibility of insurance – The example of Austria

Review scientific paper

Summary

Insurance is called an "invisible" or "imaginary" commodity. Neither its value nor its power can be grasped only by the senses, which is why the need for insurance must be awakened in many people. If the contract is concluded, the insured pays small premiums in relation to the insured sum in the insurance community and can often believe for years that in case of damage, he will receive the agreed high compensation, which often means saving his livelihood. If there is no damage, there is no refund, except for small premiums, because it is used to cover other damage that occurred in the insurance community (principle of reciprocity). It is no wonder that insurance was and is viewed with skepticism in regions with poorly developed economic knowledge.

Before the Age of Enlightenment, insurance was defined as "unlawful interference with the plans of God, who punishes sinners with calamities and plagues."

However, in the period from the first to the fourth industrial revolution (18th to 21st century), the insurance activity gradually developed into such an important economic factor that affects people's lives that today no country can do without insurance. If, for example, a large company burns down, income from work can be provided again to hundreds of workers, and the state can provide tax revenue by quickly collecting insurance claims. But customers also get their goods and services quickly.

The insurance business is able to direct the thoughts and actions of individuals, the workforce and governments towards providing services and security in ever new ways. This ability is called social power. Taking on foreign risks, including the guarantee of safety in all situations, requires a high degree of responsibility and economic power.

With the help of insurance professionals with great responsibility, the welfare state was established and expanded in the 19th and 20th centuries. Finally, health insurance and accident insurance were considered such important businesses that basic insurance became mandatory even for those who did not have enough funds and did not understand insurance, which were then factory workers.

However, compulsory state insurance by no means replaces the institution of private insurance, but rather encourages citizens with higher incomes to provide themselves with life (pensions), health and accident insurance, as well as in essential types of insurance such as household and property insurance, in addition to the basic state insurance.

As part of the third and fourth industrial revolutions, new pension systems have emerged or are emerging in the 20th-21st centuries in parallel with the welfare state and private supplementary insurance.

In the functions of risk taking, assessment and liquidation of claims, capital funds, investment in new technology, healthcare, (road) traffic, pension payments, loans and loan insurance, the power and responsibility of insurance extends to more and more areas and must be constantly adapted.

Key words: ethics, capital fund, damage analysis, responsibility

Univ. Prof. Dr. Dr. habil.
Wolfgang Rohrbach*

Macht und Verantwortung von Versicherung
(Am Beispiel Österreich)

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch4
Erhalten: 7. 2. 2023.
Angenommen: 25. 2. 2023.
Wissenschaftliche Arbeit überprüfen

Abstract

Versicherung wird als "unsichtbare" oder "imaginäre" Ware bezeichnet. Weder ihr Wert noch ihre Macht lassen sich mit Sinnesorganen allein erfassen, daher muss bei vielen Menschen der Versicherungsbedarf erst geweckt werden. Wird ein Vertrag abgeschlossen, bezahlt der Versicherungsnehmer in Relation zur Versicherungssumme kleine Prämien in ein Kollektiv und darf oft Jahre darauf vertrauen, dass er im Schadenfall die vertragsmäßige hohe Leistung erhält, die oft Existenzrettung bedeutet. Bei Schadenfreiheit gibt es -aber abgesehen von kleinen Prämienrückerstattungen- kein Geld zurück, da dieses zur Deckung anderer im Kollektiv angefallener Schäden dient. (Gegenseitigkeitsprinzip) Kein Wunder, dass in Regionen mit schwach entwickeltem Wirtschaftswissen der Versicherung mit Skepsis begegnet wurde und wird.

Vor dem Aufklärungszeitalter wurde Versicherung als "unerlaubtes Eingreifen in die Pläne Gottes, der Sünder mit Katastrophen und Seuchen bestraft, bezeichnet."[1]

Im Zeitraum von der Ersten bis zur Vierten Industriellen Revolution (18. bis 21Jh) entwickelte sich jedoch das Versicherungswesen stufenweise zu einem so wichtigen in das Leben der Menschen eingreifenden Wirtschaftsfaktor, dass heute kein Staat mehr ohne Versicherung auskommt. Brennt z.B. ein Großbetrieb ab, können durch rasche Schadenzahlung der Versicherung für Hunderte Arbeitskräfte wieder die Erwerbseinkommen gesichert werden, und für den Staat die Steuereinnahmen. Aber auch Kunden erhalten rasch ihre Waren und Dienstleistungen.

De Versicherungsbranche vermag das Denken und Handeln einzelner Menschen, Belegschaften und Regierungen in immer neuen Varianten in Richtung Vorsorge und Sicherheit zu lenken. Diese Fähigkeit nennt man soziale Macht. Die Übernahme fremder Risiken samt Sicherheitsgarantie in allen Situationen erfordert ein hohes Maß an Verantwortung und Wirtschaftsmacht.

Mit Hilfe von Versicherungsexperten mit großer Verantwortung wurde im 19./20 Jahrhundert der Sozialstaat auf- und ausgebaut. Kranken - und Unfallversicherung wurden letztlich als so wichtige Sparten angesehen, dass man einen Basis-

* European Academy of Sciences and Arts, Salzburg, Austria. E-mail: wolfgang.rohrbach.g@gmail.com.

[1] Industrie-Wegweiser, https://industrie-wegweiser.de › von...Von Industrie 1.0 bis 4.0 - Industrie im Wandel der Zeit 31.7.2022.

Versicherungsschutz auch für jene verpflichtend sicherstellte, die weder ausreichende Geldmittel noch Verständnis für Versicherungen besaßen, das waren damals die Fabriksarbeiter.[2]

Die staatlichen Zwangsversicherungen ersetzten aber keineswegs die Institution der Privatversicherung, sondern animierten die einkommensstärkeren Bürger ,über den staatlichen Basisschutz hinaus Eigenvorsorge in der Lebens(renten)- Kranken und Unfallversicherung sowie in relevanten Sach- und Vermögensbereichen zu betreiben.

Im Rahmen der Dritten und Vierten Industriellen Revolution entstanden bzw. entstehen im 20/21.Jh parallel zum Sozialstaat und den privaten Zusatzversicherungen neue Vorsorgesysteme.

In den Funktionen Risikoübernahme, Schadenanalyse und-liquidierung, Kapitalsammelbecken Investment in neue Technologie, Gesundheitswesen, (Straßen) Verkehr, Rentenzahlungen, Darlehen und Kreditversicherung erstrecken sich Macht und Verantwortung der Versicherung auf immer weitere Bereiche und müssen ständig angepasst werden.

Schlüsselwörter: Ethik, Kapitalsammelbecken, Macht Schadenanalyse, Verantwortung

1. ETYMOLOGIE VON "MACHT" UND "VERANTWORTUNG"

Für Macht gibt es unterschiedliche Definitionen, je nachdem ob sie vorwiegend oder ausschließlich dem Eigennutzen von Diktatoren, einer dominierenden Personengruppe oder Institution dient, oder ob sie soziale Aspekte in sich birgt im Sinne eines Nutzens für die Allgemeinheit.[3]

Da das Volk der Habsburgermonarchie im 18.Jahrhundert wenig Wissen über Vorsorge und Schadenverhütung besaß, übte der Volkskaiser und große Reformator Joseph II (1741-1790) seine "soziale" Macht nach dem Prinzip "Alles für das Volk; nichts durch das Volk" aus.[4]

Vom deutschen Politiker Konrad Adenauer (1876-1967) stammt das für Demokratien gewählte Zitat "Macht und Verantwortung sind untrennbar miteinander verbunden."[5]

Gemeint ist damit, dass jene Form der Machtausübung, die dem Nutzen der Allgemeinheit dient, und somit ein hohes Maß an Verantwortung der Regierenden oder von ihnen beauftragten Personen bzw. Institutionen erfordert.

---

[2] Study Smarter https://www.studysmarter.de › schule Sozialstaat: Definition, Aufgaben & Probleme; abgefragt am 4.2.2023.

[3] DWDS https://www.dwds.de › Macht Macht – Schreibung, Definition, Bedeutung, Etymologie, Synonyme. abgefragt am 7.2.2023.

[4] Die Welt der Habsburger | https://www.habsburger.net › kapitel Der nützliche Kaiser: Joseph II. | Die Welt der Habsburger; abgefragt am 7.2.2023.

[5] Elisabeth Fuchs-Brüninghoff https://www.entwickeln-fortbilden-beraten.com › ... Macht und Verantwortung; abgefragt am 14.03.2021.

1.1. Definition von Macht

Macht definiert ganz allgemein den Umfang der physischen und psychischen Handlungsmöglichkeiten einer Person oder Personengruppe. Die Nutzung dieser Handlungsmacht, die sich auf andere Individuen auswirken kann, aber nicht muss, ist in positivem wie auch negativem Sinne, bezogen auf deren Auswirkungen, möglich. Bei negativen Auswirkungen und unter Voraussetzung einer bewusst möglichen Entscheidung für diese wird von Machtmissbrauch gesprochen. Ist der Einsatz von Zwang oder Gewalt möglich, muss dies nicht stets auch negative Auswirkungen haben, so dass eine differenzierte Betrachtung von Handlungsmacht und deren Voraussetzungen und Auswirkungen notwendig ist.[6]

Eine relativ weit verbreitete Definition ist (soziale) Macht im Sinne der Fähigkeit von Personen oder Gruppen zur Steuerung des Denkens und Handelns von Anderen. Neben individuellen Akteuren können also auch Gruppen, insbesondere organisierte Gruppen, Macht besitzen und ausüben. Dies können staatliche Institutionen sein wie z. B. Regierung oder Militär, die als Ordnungs- oder Schutzmacht auftreten. Zum anderen verfügen auch privatrechtliche Institutionen wie beispielsweise Unternehmen über unterschiedliche Macht.[7]

Wenn Versicherer bei Menschengruppen einen (bei diesen bisher nicht vorhanden gewesenen) Versicherungsbedarf wecken, üben sie soziale Macht aus.

So stehen sich etwa in Anbieter-Kunden-Beziehungen organisierte Gruppen mit unterschiedlicher Macht gegenüber. Insbesondere Großunternehmen, die erhebliche Wirtschaftsmacht ausüben, oder Medienkonzerne, die je nach Reichweite, Reputation und Glaubwürdigkeit erhebliche Wirkung entfalten, indem sie gesellschaftsbezogene Ereignisse und Situationen kommentieren.[8]

Max Weber war einer der bedeutendsten Denker des späten 19. und frühen 20. Jahrhunderts. Er definierte Macht als "die Chance, innerhalb einer sozialen Beziehung den eigenen Willen auch gegen Widerstreben durchzusetzen, gleichviel worauf diese Chance beruht".[9]

1.2. Definition von Verantwortung

Verantwortung ist vorrangig die Fähigkeit, das eigene Können und die möglichen Folgen von Entscheidungen einzuschätzen und so zu handeln, dass die erwarteten Ziele mit größter Wahrscheinlichkeit erreicht werden.

Die der Verantwortung zugrunde liegenden gesellschaftlichen Normen können einen rechtlichen, weltanschaulichen oder moralischen Ursprung haben. Die Verantwortung kann aber auch auf einem selbst gewählten Ideal als einer nur

[6] Wikipedia https://de.m.wikipedia.org › wiki Verantwortung; abgefragt am 5.2.2023.

[7] Grin.de https://www.grin.com › document Soziale Macht; abgefragt am12.3.2028.

[8] Gothaer https://www.gothaer.de › che...PDFDie besonnene Wirtschaftsmacht; abgefragt am 12.2.2023.

[9] Grin.de https://www.grin.com › document Max Weber und seine Definition von Macht und Herrschaft; abgefragt am 12.2.2023.

individuell gültigen Norm beruhen. Allerdings ist auch in diesem Fall der Anspruch an Wirkungen gegenüber anderen Personen oder Institutionen gebunden. Denn nur unter Einbeziehung der Mitwelt ergibt der Begriff der Verantwortung einen Sinn.[10]

In jedem Fall setzt die Zuschreibung von Verantwortung die Annahme einer Handlungsfreiheit und eines wirksamen Einflusses des Handelnden auf das Handlungsergebnis voraus. Indem Verantwortung Rechtfertigung herausfordert, ist sie an das Vorbringen von Begründungen und die Vernunft der Beteiligten gebunden.[11]

Durch ihre Orientierung an Normen und Wertungen ist Verantwortung auch ein ethisches Thema.[12]

1.2.1. Verantwortungssubjekt, -bereich und -instanz

Der Begriff "Verantwortung" erweist sich als eine mindestens dreistellige Relation, die Verantwortungssubjekt, Verantwortungs*bereich* und Verantwortungsinstanz verknüpft. Allerdings haben sich alle drei – Instanz, Bereich und Subjekt – in der Geschichte der neuzeitlichen Säkularisierung entscheidend verändert: .An die Stelle Gottes als mittelalterliche Verantwortungsinstanz tritt seit der Aufklärung die Gesamtheit aller vernünftigen Wesen in Gegenwart und Zukunft und gegebenenfalls auch die außermenschliche Natur.[13]

Der Verantwortungsbereich wird zunächst um die Menge aller neuen Technologien erweitert, wobei jedoch jene, bei denen eine grundsätzliche Nichtvorhersehbarkeit ihrer Folgen dem Menschen bewusst wird, wieder aufgegeben werden muss.

2. VERSICHERUNG IST "BEKÄMPFUNG DES BÖSEN"

Das 16. bis 18.Jahrhundert war in Zentraleuropa eine Epoche kühner Projekte, die sich im Ringen zwischen religiösen und abergläubischen Vorurteilen einerseits und in auf rationale Weise gewonnenen Erkenntnissen andererseits offenbarte. Anfänglich sahen selbst kaiserliche Berater in schadenbringenden Naturereignissen wie Epidemien, Ernteausfällen und Brandschäden einen Ausdruck göttlichen Zorns bzw. der Bestrafung für sündiges Verhalten der Menschheit. In der "Infektions-Ordnung der Stadt Wien vom 9.Jänner 1679 werden den Bürgern deshalb in erster Linie gemeinsame Bet- und Bußtage mit Empfang der Sakramente angeordnet sowie Seelentrost der bereits Infizierten was vom sanitätspolizeilichen Standpunkt äußerst fahrlässig und unvernünftig war.[14]

[10] Wiener Zeitung https://www.wienerzeitung.at › 206... Politphilosophie - Max Weber: Politik und Moral - Wiener Zeitung Online; abgefragt am 3.6.2020.

[11] ZVAB https://www.zvab.com › Handlungsfreiheit und Zweckrationalität: Max Weber und die ... abgefragt am 12.2.2023.

[12] Lehrerfortbildung-bw.de https://lehrerfortbildung-bw.de › gym Max Weber: Gesinnungsethik gegen Verantwortungsethik; abgefragt am 10.2.2023.

[13] link.springer.com https://link.springer.com › chapter Das Verantwortungssubjekt für gentechnische Interventionen von C Hubig · 1997 · Zitiert.

[14] Infections-Ordnung der Stadt Wien, Leopold I, vom 9.Jänner 1679; Codex Austriacus, S 159.

Versicherung und Schadenminderung jeder Art wurde in diversen Publikationen sinngemäß als "unerlaubtes Eingreifen in die Pläne Gottes" bezeichnet.[15]

Seit Ende des 17. Jh. zeigt sich aber immer deutlicher eine dem Rationalismus verschriebene Geisteshaltung in der kameralistischen Literatur des deutschen Sprachraumes, der allmählich die "Nebel der Unwissenheit" zu durchdringen beginnt.

Die philosophische Basis für das Versicherungswesen legte der Philosoph und letzte "Doktor universalis" Gottfried Wilhelm Leibniz.

Im Streben nach göttlicher Vollkommenheit auch für die Menschen sei der Wille Gottes nicht auf müden tatenlosen Fatalismus der Menschheit gerichtet, sondern auf Überwindung des Bösen mit allen zu Verfügung stehenden Mitteln. Und Versicherung ist solches Mittel. In logischer Fortsetzung dieser Gedanken verfasste Leibniz im Jahre 1697 seine Denkschrift über die "Errichtung von Versicherungsanstalten gegen alle Zufälle des Lebens oder wenigstens gegen alle Wasser- und Feuerschäden".[16]

Mit dieser philosophischen Einstellung setzte Leibniz der mittelalterlichen Auffassung, dass jede Versicherung ein unerlaubtes Eingreifen in die Pläne Gottes sei, ein Ende.

Seither wurden Macht und Verantwortung zur "Bekämpfung des Bösen" in diversen Formen an Versicherer übertragen.

3. INDUSTRIELLE REVOLUTIONEN – VON 1.0 ZU 4.0

Der technische Fortschritt verändert(e) auch die Art und Weise, wie der Mensch Dinge herstellt. Der Schritt zu einer Produktionstechnologie, die sich weitgehend von der vorhergehenden unterscheidet, wird als industrielle Revolution bezeichnet. Durch neue Produktionstechnologien ändern sich aber auch Arbeitsbedingungen und Lebensweise der Menschen grundlegend. Der Versicherungsschutz muss dann entsprechend angepasst werden. In der europäischen Wirtschafts- und Sozialgeschichte werden vier Industrielle Revolutionen unterschieden, die alle Auswirkungen auf das Versicherungswesen hatten und im Folgenden in ihren wesentlichen Punkten vorgestellt werden.

3.1. Die erste industrielle Revolution

Der Zeitraum der 1. Industriellen Revolution ist nicht klar abzugrenzen, was vor allem damit zusammenhängt, dass sie in verschiedenen Ländern unterschiedlich einsetzte. Fest steht aber, dass sie von Großbritannien ausging, wofür etwa das Jahr 1750 als Beginn gilt, und im deutschen Sprachraum verzögert etwa zwischen 1815 und 1835 begann.

Die bis dahin vorherrschende Agrarwirtschaft und Handfertigung von Manufakturwaren wurden von Wasser- und Dampfkraft abgelöst. Zu den größten technischen Neuerungen zählten unter anderem die Dampfmaschine von James

[15] J. H. Jung, Lehrbuch der Staats-Polizei-Wissenschaft; Leipzig 1788, S 362.

[16] Peter Koch, Pioniere des Versicherungsgedankens"; Wiesbaden 1968 zitiert auf den Seiten 38ff die Denkschrift von Gottfried Wilhelm Leibniz aus dem Jahre 1697.

Watt aus dem Jahre 1769, der erste mechanische Webstuhl aus dem Jahre 1785 und die Dampflok aus dem Jahre 1814.[17]

Dampfkraft war schon vor der industriellen Revolution bekannt. Dass man sie verstärkt ab dem Beginn des 19.Jh für industrielle Zwecke nutzte, war damals der größte Durchbruch in der Produktivitätssteigerung der Menschheit. In dieser Entwicklungsphase gehörten zu den ersten Erfolgen der frühen Industrialisierung der Kohleabbau, die ersten Industrieunternehmen, die ersten Eisenbahnen, die Dampfschifffahrt, die Tuchherstellung und der Textildruck. Die Menschen erkannten bald, dass schon die erste industrielle Entwicklung neue Arbeitsplätze in den Fabrikhallen schaffte.

Statt wie zuvor Webstühle per Muskelkraft anzutreiben, setzte man als Antrieb Dampfmaschinen ein. Die Maschinen wurden von Hilfskräften bedient, die nichts anderes als ihre Arbeitskraft zu verkaufen hatten und zu geringsten Löhnen arbeiteten. Die Arbeit an den ersten Maschinen war mit erheblichen Verletzungsgefahren verbunden, da Schutzbekleidung und Sicherheitseinrichtungen.fehlten.[18]

Versicherungsvorläufer wie die Zünfte der Handwerker gab es keine mehr, was bedeutete, dass bei den Industriearbeitern in den städtischen Ballungszentren. Krankheit und Alter mit Arbeitsplatzverlust und bitterster Armut verbunden waren. In der ersten Hälfte des 19.Jhs entstanden Arbeitervereine als Selbsthilfegruppen zur Krankenunterstützung.

Am Land und zwar in den alpinen Regionen Österreichs gab seit dem ausgehenden 18.Jh Bauernassekuranzen. Sie waren als eine Weiterentwicklung der auf freiwilliger Basis tätigen bäuerlichen Nachbarschaftshilfe entstanden die bei Katastrophen Hilfe leisteten. Sie wurden zu vertraglich festgeschriebenen Gefahrengemeinschaften mit Versicherungscharakter ausgebaut und auch als Brandschadenvereine bezeichnet. Diese z.T. bis heute unter der Bezeichnung kleine Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit existierenden Institutionen waren und sind lokal meist auf Dorfgemeinschaften beschränkt. Ihre Leistungen erfolgten in Naturalien oder Geld. Wurde ein Bauernhof zerstört, so halfen/helfen die Mitglieder des Vereins mit Baumaterialien, Arbeitsleistungen oder Geld bei der Wiederherstellung. Diese Tradition wird in den höheren Bergregionen bis heute fortgesetzt.[19]

Da im 19.Jahrhiundert an Gewässern der Städte und Dörfer liegende Bauten bzw. Bauernhöfe oft mit Zubauten wie kleinen Mühlen, Sägewerken, Hammerschmieden etc. aufgestockt wurden, erweiterte sich der Bedarf an Versicherungsschutz auf den Gewerbesektor. 1811 entstanden die ersten Landesversicherungen (alte Bezeichnung Landesbrandschadenversicherungen) in Salzburg und Oberösterreich; weitere folgten

[17] Vimu.info http://www.vimu.info › general_04. Industrielle Revolution – Die industrielle Revolution bezeichnet die großen Veränderungen, die ab der Mitte des 18. Jahrhunderts in Europa geschehen; abgefragt am 12.2.2023.

[18] BPB https://www.bpb.de › lexika › indus... industrielle Revolution – Im engeren Sinne die durch Erfindung der Dampfmaschine und neuer Arbeitsmaschinen (z. B. mechanischer Webstuhl), Abgefragt am 4.2.2023.

[19] Max Leimdörfer, Entwicklung und Organisation der Brandschadenversicherung in Österreich 1700 - 1848, Wien 1905, Seite 23.

in den nächsten Dezennien. Es wurden größere Betriebe ebenso versichert wie Wohnhäuser. Mit den Bauernassekuranzen wurde kooperiert.[20]

Nach den Napoleonischen Kriegen erlebten der altösterreichische Seehafen Triest - und etliche Großstädte Europas einen wirtschaftlichen Aufschwung und Bevölkerungszuwachs. Es entstanden zahlreiche Produktions- und Handelsniederlassungen mit riesigen Warenlagern. Dies machte eine Ausdehnung des Banken -und Versicherungsbereiches erforderlich. In Triest und Wien gründeten Großhändler, Bankiers und wirtschaftlich versierte Adelige neue kapitalkräftigere Komposit Versicherer.[21]

Absolventen der Universitäten und neuen Technischen Hochschulen entwickelten nicht nur unfallsichere produktions- und fahrtechnische Einrichtungen, sondern auch den neuen Anforderungen entsprechende Versicherungskonzepte.[22]

Diesen von Pioniergeist angetriebenen Ingenieuren ist auch die Entwicklung der Dampfschiffe oder dampfbetriebenen Eisenbahnen zu verdanken, welche nun im großen Rahmen die Pferdefuhrwerke ablösten. Ohne die neuen Versicherer hätten damals viele Unternehmer die Risiken von Fabriksgründungen und industrieller Produktion sowie Fernhandel nicht auf sich genommen. Die Unfall -und Brandgefahren in den Fabrikhallen waren groß und bedrohten die anliegenden Warenlager. Aber auch am Transportweg lauerten Gefahren. Durch den Funkenflug der Lokomotiven geriet in der warmen trockenen Jahreszeit so manches Haus oder Warenlager bzw. Getreidefeld in Brand. Im Gegenzug wurden schadenmindernde Bauordnungen bzw. Schutzeinrichtungen entwickelt, sodass erhebliche wirtschaftliche Verbesserungen im 2.Drittel des 19.Jh in der Österreichischen Monarchie entstanden, die sich damals zu einer Versicherungsweltmacht weiterentwickelte.[23]

Ausweitungen des Versicherungsschutzes erfolgten für Reise- und Transporte, weil Menschen und Waren binnen kurzer Zeit größere Strecken zurücklegen konnten. Über die Achse Prag, Wien und den Seehafen Triest wurden Handelsverträge mit Brasilien, Indien, der Levante usw. abgeschlossen.[24]

Politische Positionen wurden immer häufiger mit Versicherungsexperten besetzt., deren Macht aber auch Verantwortung wachsende Ausmaße annahm.

In der Seetransportversicherung musste nun eine Fülle von Risiken berücksichtigt werden, die von der geografischen und klimatischen Beschaffenheit der Fahrtroute bzw.

[20] Wolfgang Rohrbach, 200 Jahre Salzburger Landes-Versicherung; Sonderdruck entnommen Band X der "Versicherungsgeschichte Österreichs", Wien 2011, Seite 54ff.

[21] Wolfgang Rohrbach, "Von den Anfängen bis zum Börsenkrach des Jahres 1873"/ in Bd.1 der "Versicherungsgeschichte Österreichs" Wien 1988, S 249.

[22] Wolfgang Rohrbach: Versicherungsgeschichte Österreichs. Band 1: Von den Anfängen bis zum Börsenkrach des Jahres 1873. Wien: A. Holzhausens Nfg, 1988, S.221-250.

[23] Wolfgang Rohrbach, Technischer Fortschritt und Versicherung in Österreich. Historische Betrachtung einer bedeutungsvollen Wechselbeziehung (bis zum Ende der ersten Republik). Institut für Österreichische Geschichtsforschung, Mitteilungen; Innsbruck Bd. 94, (Jan 1, 1986 Teil 1, Seite162.

[24] Matteo Cossi: Der alte Hafen von Triest. Geschichte und zukünftige Herausforderungen. Diplomarbeit an der Technischen Universität Wien - Institut für Kunstgeschichte, Bauforschung und Denkmalpflege, Wien 2021, online auf www.repositum.tuwien.at, abgefragt am 27.1.2023.

der Gebiete auf anderen Kontinenten bis zur Beschaffenheit der Schiffe, Art der Ladung usw. reichte.

In mehrfacher Hinsicht trug die österreichische Assekuranz zum Ausbau des Überseehandels und Verkehrs bei. Ein berühmtes Beispiel liefert der 1833 zunächst als Schiffskataster (nach englischem Vorbild) von einigen kapitalkräftigen österreichischen Komposit Versicherern gegründete "Lloyd Austriaco", der einige Jahre später als Schiffsgesellschaft "Österreichischer Lloyd" eine überaus glückliche Entwicklung nahm.[25]

Großkaufleute und Fernreisende konnten sich über die politischen und wirtschaftlichen Verhältnisse in fremden Ländern und den Schiffsverkehr Triests mit den Partnerländern erkundigen. Die Evidenzhaltung umfasste Daten des Ex- und Importes mit jedem einzelnen Partnerland. Über die zur Verfügung stehenden Schiffe des Lloyd gab es Hinweise betreffend Ausstattung, Fassungsvermögen usw. Seit 1837 standen die schnellen Schiffe der neuen Dampfschifffahrtsgesellschaft "Lloyd" für Fahrten nach Bombay, Kalkutta und Hongkong zur Verfügung.[26]

3.2. Die zweite Industrielle Revolution

Die zweite industrielle Revolution begann im 19. Jahrhundert durch die Entdeckung von Elektrizität und Fließbandfertigung. Henry Ford (1863–1947) übernahm die Idee der Massenproduktion von einem Schlachthof aus Chicago: Hierbei hingen die Schweine an Förderbändern, und jeder Metzger übernahm nur eine Teilaufgabe beim Zerlegen des Tieres. Henry Ford übertrug die Prinzipien auf die Automobilproduktion und veränderte sie dadurch drastisch. Europäische Staaten wie Deutschland, Frankreich und schließlich auch Österreich und andere Staaten übernahmen dieses Produktionsprinzip. Während zuvor an einer Station ein ganzes Auto zusammengebaut wurde, wurden die Fahrzeuge jetzt am Fließband in Teilschritten gefertigt – wesentlich schneller und kostengünstiger.[27]

Die Versicherungsbranche musste ihr Versicherungsnetz nun in Richtung der neuen Risiken an den nunmehr immer häufiger mit Strom oder Kraftstoff betriebenen Maschinen und Fließbändern weiterentwickeln. Maschinenbruch, Kurzschluss, elektrische Überspannungen Störungen im Produktionsprozess, Betriebsausfall waren die zu versichernden neuen Risiken.

Aber es galt auch eine Reihe von Folgeentwicklungen der Zweiten industriellen Revolution zu berücksichtigen.

Die einsetzende Zunahme des Straßenverkehrs erhöhte die Zahl der Schäden, die durch Automobile an Personen und Sachgut entstanden.

Das 20.Jshrhundert wurde zum "Siegeszug" der Kraftfahrzeugversicherung in Form der Kasko- und Kfz-Haftpflichtsparte.

[25] o A. Fünfundsiebzig Jahre österreichischer Lloyd 1836–1911. Österreichischer Lloyd, Triest 1911, S. 85 ff.

[26] Robert Gabriel: The Indian and Far Eastern lines of the Austrian Lloyd. in: maritime history, Newton Abbot, David & Charles 1974, No. 2, p. 110–125 (Vol. 4).

[27] Ge Vestor https://www.gevestor.de › oekonomie – Zweite industrielle Revolution: Die Hochindustrialisierung > ...10.10.2013.

Die Schadenanalysen der Versicherer zeigten schon bald, dass die Haftpflichtschäden in Anzahl und Höhe der Schadenzahlungen ein Vielfaches der Kaskoschäden ausmachten.[28]

Um einen weiteren explosionsartigen Anstieg der Kfz -Haftpflichtschäden und die daraus resultierenden volkswirtschaftlichen Einbußen zu verhindern, forderten die Versicherer von der Politik eine verpflichtende verbesserte Ausbildung der Fahrzeuglenker sowie eine zeitgemäße Straßenverkehrsordnung. Die Umsetzung erforderte jahrelange Detailarbeiten und Gesetzesnovellen.

Ausstellung und Einzug von Fahrzeugpapieren oblag Jahrzehnte der Polizei und wurde z.B. in Österreich erst gegen Ende des 20.Jhs an die Versicherer übergeleitet.

Jährlich werden in Österreich ca. 1,5 Mio. Fahrzeuganmeldungen in über 1200 Zulassungsstellen durchgeführt. Am 6. Dezember 1999 wurde die Kfz-Zulassung komplett auf neue Beine gestellt. Österreichs Versicherer übernahmen mit diesem Datum für den Staat die An-, Um- und Abmeldungen für alle Autofahrer. Durch die Übertragung der Zulassung ist die Anmeldung für die Autofahrer viel flexibler und bequemer geworden. Aber auch hier expandierten Macht und Verantwortung der Branche.[29]

3.3. Die dritte industrielle Revolution

Die dritte industrielle Revolution begann in den 70er Jahren des 20. Jahrhunderts durch die Teilautomatisierung mithilfe der Nutzung von speicherprogrammierbaren Steuerungen und Computern. Seit der Einführung dieser Technologien können Versicherungsvermittler ohne Beiziehung der technischen Abteilungen mit ihren Laptops vor den Kunden die genauen (Kfz-) Prämien aufrufen. Auch in diversen anderen Branchen. sind Fachkräfte in der Lage, einen kompletten Arbeitsvorgang automatisiert – also ohne menschliches Zutun – aufzurufen und durchführen zu lassen. Bekannte Beispiele hierfür sind Roboter, die programmierte Abläufe durchführen, ohne dass ein Mensch eingreifen muss.[30]

Computerversicherungen wurden rasch von den meisten Betrieben abgeschlossen, wobei über die Elementarschäden hinaus nun auch gegen die Folgen des Computermissbrauchs vorgesorgt wurde.

Die Versicherungswirtschaft hat es seither-wie aus den Spitalsrechnungen zu ersehen ist- in der Kranken- und Pflegeversicherung immer häufiger mit computergesteuerten Untersuchungen, Operationen, Therapien zu tun, die in die Kalkulation der Versicherungsprämien und Schadenreserven eingießen müssen.

[28] https://www.gelbeseiten.de › ratgeber Eine kleine Geschichte der Kfz-Versicherung, abgefragt am 27.09.2022.

[29] APA-OTS https://www.ots.at › presseaussendung – 20 Jahre Kfz-Zulassung durch die österreichische Versicherungswirtschaft 06.12.2019.

[30] trendlog.io https://trendlog.dk › die-geschichte-... Die Geschichte über: Die dritte industrielle Revolution, abgefragt am 14.2.2023.

In der Pflegeversicherung können Roboter wertvolle Dienste an bedürftigen -meist bettlägerigen- Versicherten erbringen, die noch dazu mit Produktivitätssteigerungen verbunden sind.[31]

Aber das Abwägen, wo mehr Anschaffungskosten als Einsparungen entstehen, oder wann und wo Prozeduren ohne nennenswerte Verbesserungen anfallen, ist ein heiß diskutiertes Thema zwischen Ärzten, Gesundheitsökonomen und Versicherern.[32]

3.4. Die vierte industrielle Revolution -Fabriken im Wandel

Wir befinden uns derzeit in der Mitte der 4. Industriellen Revolution. Wenn es um die Theorien und Erkenntnisse greifbarer Weiterentwicklungen geht, eventuell sogar am Ende. In dieser Phase wird der Fokus auf die zunehmende Vernetzung und Digitalisierung früherer analoger Techniken und die Integration cyber-physischer Systeme gesetzt. Längst wird in vielen Unternehmen nicht mehr auf Lager produziert, die Herstellung vieler Produkte erfolgt auf Nachfrage oder nach tatsächlichem Bedarf. Produktionsprozesse mit *Just-in-Time-Strategien* konnten dank der stetigen Weiterentwicklung in der Informationsverarbeitung und -Technik umgesetzt werden.

Industrie 4.0 lautet der Begriff für die moderne Technologie und Produktion im Zeitalter der digitalen Revolution und Vernetzung. Damit wird nicht nur die industrielle Entwicklung weiterer Technologien beschrieben, wie schon in den vergangenen zwei Jahrhunderten, sondern auch die geänderten Produktionsprozesse und Arbeitswelt im globalen Zeitalter.[33]

Die „Informatisierung“ nimmt in der Industrie 4.0 konkretere Formen an. Klassische Industriezweige wie die Baubranche werden weiter digitalisiert, vernetzt und neue Kommunikationsformen geschaffen – selbst Gebrauchsgegenstände und Verpackungen sind durch Strichcodes ans Internet angeschlossen.

Neue digitale Fabriken produzieren bei Bedarf bezahlbare Einzelstücke ohne Einbußen.[34]

Industrie 4.0 hat sich von einem anfänglichen Marketingbegriff, als Vision zu einer Agenda entwickelt. So sind seit der Bekanntmachung des Marketingbegriffs viele Umbrüche positiv beeinflusst worden. Im Bereich der Kommunikationstechnologien wurde als Mobilfunkstandard die 5G-Technologie vorangetrieben, um die Wirtschaftskommunikation und digitale Sicherheit auf ein neues Level zu bringen.

31 Vgl. dazu: Laura Hörner. “Roboter in der Pflege: Ende der Menschlichkeit? Das Potenzial und der Einsatz von Pflegerobotern”, 16.11.2021.

32 NÖN.at https://m.noen.at › gesund-leben. Pro & Kontra - Sind Roboter in der Pflege die Zukunft? 20.10.2021 — Seit Jahren spitzt sich der Pflege-Notstand zu. Lösungen für die Personalmisere und technische Hilfen sind akut gefragt.

33 IHK https://www.ihk.de › industrie40 › i... Industrie 4.0-Technologien · 3D-Druck · Big Data · Blockchain · Cloud-Computing · Cyber-physische Systeme (CPS) · Künstliche Intelligenz. Abgefragt am 15.2.2023.

34 CAD Schroer https://www.cad-schroer.de › artikel Digitale Fabrik – Definition, Aufbau und Umsetzung. Die digitale Fabrik ist eine Bezeichnung für ein ganzheitliches Vorgehen mittels digitaler Modelle, Methoden und Werkzeugen sowie der Simulation. Abgefragt am 16.2.2023.

Neue Geschäftsmodelle sind entstanden und werden z.B. im Bereich Prädiktive Maintenance schon vermarktet.[35]

Wie sieht in diesem Umfeld die künftige Rolle der Versicherung aus? Welche Risiken kann die Branche hier überhaupt noch übernehmen?

Der Präsident des Österreichischen Versicherungsverbandes, Mag. Robert Lasshofer, stellte dazu fest.[36]

"Das sind alles Fragen, mit denen sich die Versicherungsbranche in den kommenden Jahren intensiv beschäftigen wird müssen. Fakt ist, dass der Absicherungsbedarf jedenfalls steigen wird. So nehmen die Schadenszahlungen durch Naturkatastrophen kontinuierlich zu, das Bewusstsein für neue Risiken wie Cybercrime ist durch die täglichen Hackerangriffe präsenter denn je und die private Altersvorsorge wird dank des demografischen Wandels zur ultimativen Notwendigkeit – vor allem, weil das Sozialsystem an seine finanziellen Grenzen stößt.

Die Unsicherheiten in Politik und Wirtschaft werden in den kommenden Jahren nicht weniger werden, umso wichtiger ist es daher, dass wir Versicherer unseren stabilen Kurs beibehalten."

4. WIE DIE ASSEKURANZ IHRE MACHT UND VERANTWORTUNG SICHERT

Aus einer Kombination von ganzheitlichem und nachhaltigem Denken und Handeln wird die Versicherungswirtschaft auch künftig eine Existenz rettende bzw. sichernde Partnerin sein können.

4.1. Versicherung muss nachhaltig wirtschaften

So wie jeder Kapitalist, -das ist eine Person, die Kapital im Sinne von Produktion smitteln wie Maschinen, Fabriken, Rohstoffe oder Geld besitzt - danach strebt, seine Produktionsmittel zu erhalten und zu vermehren, muss jeder Versicherungsexperte bzw. Wissenschaftler danach streben, sein Wissen zu vermehren und neue Erfahrungen zu sammeln. Er ist in diesem Sinne mehr Wissenskapitalist als Wissensarbeiter. Er muss sorgsam prüfen in welche Aufgaben und Organisationen er sein Wissen investiert, damit es sich dadurch vermehrt und ihm neue Erfahrungen ermöglicht. Nur so wird sein Kapital auch in der Welt von morgen noch einen Wert haben, für ihn und für die Organisation: Stillstand heißt Inflation. Die Organisation kann und muss Möglichkeiten zur persönlichen Entwicklung bieten, die Pflicht dazu liegt aber bei jedem Einzelnen.[37]

[35] Instandhaltung.de https://www.instandhaltung.de › pre... Predictive Maintenance - der große Überblick 19.10.2021 — Predictive Maintenance, sprich die vorausschauende, prädikative Instandhaltung, ist die Zukunftsstrategie der Branche.

[36] Robert Lasshofer, Sicher durch die Krise, in: versicherungsrundschau/ Zeitschrift für das Versicherungswesen Dezember 2022 Nr.12/22, Seite 3.

[37] Versicherungsforen Leipzig https://www.versicherungsforen.net › ... Nachhaltigkeit in der Versicherungswirtschaft 28.05.2021 — Nachhaltiges Wirtschaften wird zunehmend politisch wie gesellschaftlich ... Dabei muss auch der Versicherungsmarkt einbezogen werden.

4.2. Versicherer sollen ganzheitlich denken

Jede(r) Einzelne muss das Ganze, seine/ihre Rolle und Beitrag verstehen. Es reicht nicht mehr, Anweisungen zu erwarten und auszuführen; und es reicht nicht mehr, das Denken auf das eigene Aufgabengebiet und die eigene Organisationseinheit zu beschränken. Jeder Experte / Forscher sollte folgende Fragen beantworten können:

- Was sind Sinn und Nutzen des Projekts, der Abteilung, der Organisation, etc.?
- Was ist mein Beitrag zu diesem Nutzen?
- Wer sind unsere Kunden, wer profitiert von unseren Ergebnissen?
- Wer im Unternehmen hängt in welcher Weise von meinen direkten Ergebnissen ab, von wessen Ergebnissen hänge ich ab?[38]

Auf den Punkt gebracht sollten Mitarbeiter – um ein etwas abgegriffenes Bild zu bemühen – „an einer Kathedrale bauen" anstatt „Steine zu klopfen". Natürlich können die Mitarbeiter das nur, wenn ihnen die nötigen Informationen zur Verfügung stehen. Genau diese Informationen zur Verfügung zu stellen, die Rahmenbedingungen und Zusammenhänge zu vermitteln und Sinn zu stiften ist die Aufgabe der modernrn Führungskraft. Die Pflicht des Mitarbeiters ist es, dies einzufordern und seinen Beitrag ganzheitlich verstehen und definieren zu wollen.[39]

4.3. Versicherer sollen verantwortungsbewusst wirtschaften

Der Nachhaltigkeitsgedanke ist mitten in der Gesellschaft und über alle Altersgruppen hinweg angekommen. Die weltweite Zielsetzung und Herausforderung besteht gleicher maßen in der Sicherung einer nachhaltigen Entwicklung auf ökonomischer, ökologischer und sozialer Ebene. Insbesondere Versicherungsunternehmen kommt als Teil des Finanzmarkts eine große Bedeutung im Zuge der nachhaltigen Transformation zu. Auch aufgrund der veränderten Kundenbedürfnisse und rechtlichen Rahmenbedingungen sind sie gefragt, sich mit dem Thema strategisch auseinander zu setzen.

Nachhaltigkeit ist seit jeher Kern des Versicherungsgeschäfts. Versicherer sind gefordert, die derzeitige Dynamik des Themas und die sich daraus ergebenden Chancen aufzugreifen und bezogen auf die für sie wesentlichen Aspekte der Nachhaltigkeit in allen Geschäftsbereichen zu verankern und zu monitoren. Wichtig ist auch, die Ziele und Umsetzungsergebnisse verständlich und ehrlich zu kommunizieren.[40]

[38] demianzurstrassen.com https://demianzurstrassen.com › gan... Ganzheitliches Denken und seine Auswirkungen. Ganzheitliches Denken bedeutet von größeren Zusammenhängen und vielen Einflussfaktoren auszugehen. Abgefragt am 17.2.2023.

[39] Job Teaser https://www.jobteaser.com › advices Was ist Personalverantwortung? Definition, Bedeutung, Tipps, abgefragt am 27.12.2022.

[40] Dialog Versicherung https://www.dialog-versicherung.de › ... Soziale Verantwortung ... zu handeln – auf wirtschaftlicher, ökologischer und gesellschaftlicher Ebene. Versicherung ist Verantwortung – Vorausdenken für zukünftige. Abgefragt am 30.1.2023.

In Studien, Projekten und Veranstaltungen (ver-)folgen wir die Entwicklung und widmen uns diesem Wandel mit Motivation, Branchen-Know-how und Kreativität.[41]

5. EIN MARKANTES HISTORISCHES BEISPIEL FÜR MACHT UND VERANTWORTUNG

Im letzten Quartal des vorigen Jahrhunderts sicherte die PKV die Rechte ihrer Privatpatienten gegen eine starke Gegnerschaft.

In Österreich erreichten die Leistungen des Sozialstaates in den1970-er Jahren ein im europäischen Vergleich beachtenswertes Niveau. In den öffentlichen Spitälern wurde die[kasernenartige Innenarchitektur samt medizintechnischen Einrichtungen modernisiert .So wurden z. B. Krankensäle mit 30 und mehr Betten durch Krankenzimmer mit etwa 6-8 Betten ersetzt.[42]

Weniger ansprechend war der im damaligen Sozialstaat an militärische Befehlsausgaben erinnernde Umgang mit Patienten. Vor allem das abfällige Dutzend selbst älterer Patienten durch relativ junges medizinisches Personal sowie fehlende Informationen über therapeutische Maßnahmen wurden immer wieder beanstandet.

Auch der Tagesablauf mit 6h früh Fiebermessen zwischen 5:30h und 6h sowie Abendessen um 16 Uhr erregte wenig Wohlgefallen.

Ein Drittel der Österreichischen Bevölkerung wollte und will im Fall ernster Erkrankungen eine stationäre Behandlung durch Ärzte des persönlichen Vertrauens und will ebenso in einer hotelähnlichen Atmosphäre untergebracht sein. Aus diesen Gründen schließen sie über die verpflichtende Sozialversicherung hinaus private Zusatzversicherungen ab.[43]

Sie sollen bei notwendigen Spitalsaufenthalten die von den privaten Krankenversicherern aus Patientenumfragen postulierten Annehmlichkeiten der Sonderklasse garantieren. Dies waren und sind bis heute: freie Wahl des Spitals und der behandelnden Ärzte, die auch über weitere Maßnahmen informieren und den Patienten Einblick in die Krankengeschichte gewähren. Je nach Tarif Unterbringung in komfortablen Ein- bis Dreibettzimmer mit Dusche, WC, TV, Telefon, freie Menüwahl (soweit medizinisch vertretbar), freie Besuchszeit, gratis Zeitungsservice etc.[44]

0ber jene den Privatpatienten in Rechnung gestellten hohen Aufzahlungskosten wurden Honorare an Top-Ärzte in den Spitälern bezahlt. Letztere wäre allein auf die "Beamtengehälter." Immer häufiger aber auch auftretende Finanzengpässe bzw. Defizite in der Verwaltung gedeckt.

[41] Privatpatient.at https://www.privatpatient.at › haeufi... Häufige Fragen zu privaten Krankenversicherungen. 3 Tipps wie Sie zur besten privaten Krankenversicherung in Österreich kommen ... Abgefragt am 12.1.2023.

[42] Arbeit & Wirtschaft https://www.arbeit-wirtschaft.at › ge... Die Geschichte des Sozialstaats, abgefragt am 22.07.2022.

[43] diplomacyandcommerce.at http://diplomacyandcommerce.at › ... Privatspitäler arbeiten ohne öffentliche Subventionen. Privatspitäler leisten einen wichtigen und kostensparenden Beitrag zur ... der Gesundheitsbetriebe in der Wirtschaftskammer, abgefragt am 19.12.2022.

[44] https://www.versicherungen.at › pk... Sonderklasse – Private Krankenversicherung – Die Sonderklasseversicherung beinhaltet alle Leistungen, die eine stationäre Behandlung im Spital betreffen. Abgefragt am 19.1.2023.

Auf diese Weise halfen die Gelder der Privatversicherung entscheidend mit den modernen Spitalsbetrieb zu sichern.

Trotz dieser offensichtlichen Vorteile für das gesamte Spitalswesen wurde in etlichen Häusern der Privatpatient viel zu selten als "kranker Gast" behandelt bzw. konnte von gehobenem Patientenservice keine Rede sein.[45]

Dass man sich über Ansprüche und Rechte von Sonderklassepatienten in allgemeinen öffentlichen Krankenhäusern so einfach hinwegsetzen konnte, hatte seine Ursache in den unzureichenden Bestimmungen des Krankenanstalten Gesetzes.

Deswegen brachten Verhandlungen mit den Spitalsverwaltern und Informationskampagnen der PKV auch lange Zeit keine Besserung. Als Alternative begann die Branche nun unter Einsatz ihrer Kapitalreserven ihre "Macht und Verantwortung" folgend einzusetzen: -Es wurden eigene komfortable Privatspitäler errichtet oder vorhandene gekauft und "reformiert." Diese Annehmlichkeiten wurden den Patienten zu Sonderkonditionen angeboten.[46]

Die öffentlichen Krankenhäuser mit schlechtem Service wurden aus der Direktverrechnung mit der PKV ausgeschlossen. Das bedeutete eine erhebliche bürokratische Hürde, die nur wenige Patienten goutierten. Diese hätten nämlich die gesamten Aufzahlungskosten zuerst selbst bezahlen müssen, um die Rechnungen danach zur Vergütung einzureichen.

-Wer sich trotzdem-z. B. wegen großer Entfernung des nächsten Spitals vom Domizil- .im beanstandeten Krankenhaus behandeln ließ , dem wurde der Aufenthalt in der (von der Sozialversicherung finanzierten) allgemeinen Klasse empfohlen und dafür ein attraktives Ersatztagegeld an ihn ausbezahlt.[47]

Es kam auch durch enttäuschte Privatpatienten zu gerichtlichen Klagen gegen Spitäler in jenen Bundesländern, in denen es in den Krankenanstalten-Landesgesetzen rechtlich untragbare Sonderklasse-Bestimmungen gab. Insbesondere galt das für jene Passagen, die eine gesonderte Unterbringung in der Sonderklassepatienten nur "nach Möglichkeit" vorsahen. Das führte nämlich dazu, dass von Sonderklassepatienten zwar die Sonderklassegebühr eingehoben wurde, jedoch keinerlei Besserstellung geboten wurde.

Unter dem Druck der von der PKV gestützten Klagen wurde am 26.Mai 1988 vom Nationalrat eine zeitgemäße Neufassung des Bundes- Krankenanstalten Gesetzes beschlossen.[48]

Im Kampf der PKV um die Patientenrechte stellt die erstmalige Legaldefinition der Sonderklassen im Bundes-KAG 1988 einen Meilenstein dar. Es heißt wörtlich im

[45] Jisef Dezsy, "Gesundheits-Report. Kritischer Situationsbericht über unser Gesundheitswesen", Wien-München- Berlin 1985, Seite 38f.

[46] Humanomed https://www.humanomed.at › geschi... Geschichte Privatklinik Villach GmbH & Co KG; Abgefragt am 11.2.2023.

[47] Wolfgang Rohrbach, "Der Sonderklassepatient- ein Vorreiter bei den Patientenrechten; in: Gesundheit im Brennpunkt. Anforderungen und Leistungen; Band 4, Seite 190f.

[48] Bundes KAG 1988 und Jahresausgleichszahlung: Egaldefinition der Sonderklasse...in: Der Privatpatient 4.Jg., Nr.3/1988, Seite 4.

Gesetz: "Die Sonderklasse hat durch ihre besondere Ausstattung höheren Ansprüchen hinsichtlich Verpflegung und Unterbringung zu entsprechen."[49]

Nicht weniger von Bedeutung war die parallel erfolgende legale Gleichsetzung von privaten Sanatorien und der Sonderklasse der öffentlichen Krankenanstalten sowie ein Verfassungsgerichtshof-Erkenntnis vom 23.Juni 1989, das ein für alle Mal Zustände abstellte, gegen welche die PKV im Interesse ihrer Versicherten schon seit langer Zeit Sturm lief- dass nämlich bisweilen der Vermerk "Sonderklasse" auf dem Patientenaufnahmebogen die einzige "Leistung" des Spitals blieb, die der Sonderklassepatient für die wahrlich nicht geringen Sondergebühren erhielt.

Das Urteil des Verfassungsgerichtshofes ließ an Deutlichkeit nichts zu wünschen übrig. Wörtlich wird betont: "Der Verpflichtung der Sonderklassepatienten zur Zahlung der Sondergebühren steht als Leistung ihre Unterbringung in eigens dafür nach Lage und Ausstattung vorgesehenen Räumen gegenüber."[50]

Als Folge der letztgenannten Regelungen entstand ein Wettbewerb zwischen den Krankenhäusern im Kampf um die privatversicherten Patienten.

Ähnlich wie in der Tourismusbranche die Dienstleistungen gut geführter Hotels vorgestellt werden, entstand auf Betreiben der Privatversicherte seit Ende 1988 ein Michelin für Krankenhäuser "Spitalsführer" genannt. Darin wurden die medizinischen, pflegerischen und hotelmäßigen Einrichtungen der Häuser im Detail vorgestellt.[51]

In den Jahren 1990 bis 1996 entstand in den einzelnen Bundesländern Österreichs die Institution des Patientenanwalts, der nicht nur für Beschwerden von Spitalspatienten zuständig ist, sondern eine ständige Qualitätskontrolle in "seinem" Bundesland durchführt.[52]

[49] medethik.at http://www.medethik.at › lite...PDF Patientenrechte, Bundeskrankenanstaltengesetz; abgefragt am 13.2.2023.

[50] Wolfgang Rohrbach, "Gesundheitswesen und private Krankenversicherung"; in: Versicherungsgeschichte Österreichs, Band V, Verlag Holzhausen, Wien 1997, Seite 587ff.

[51] Via Michelin https://www.viamichelin.com › Maps MICHELIN Spital map; abgefragt am 13.2 2023

[52] oesterreich.gv. https://www.oesterreich.gv.at › Seite.. 5, Patienten- und Pflegeanwalt, abgefragt am 5.1.2023.

Проф. др Драган Мркшић*
Доц. др Марија Мијатовић**

Улога извора меког права у праву осигурања и реосигурања Европске уније

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch5
Примљен: 27. 1. 2023.
Прихваћен: 9. 1. 2022.
Оригинални научни рад

Апстракт

Аутори у раду анализирају разлоге настанка, значај, правну природу и домашај утицаја извора меког права у уговорном праву осигурања и реосигурања Европске уније. Извори меког права представљају несанкционисане инструменте нормативног типа који не настају уобичајеним легислативним процедурама, али имају значајне *de facto* последице. Упоредноправно посматрано извори меког права најкохерентнију улогу и могућност за развој имају управо у оквиру Европске уније, поготово након улоге које су остварили током пандемије. У том циљу пажња је посвећена Начелима европског уговорног права осигурања, те Начелима уговорног права реосигурања као опционим изворима којима је уређена материја иначе непокривена традиционалним, обавезујућим комунитарним прописима. Аутори анализирају њихове употребне вредности и перспективу, те препоруке комбиновања са другим, општим актима меког права у циљу стварања опционих самосталних правних режима.

Кључне речи: меко право, право осигурања, право реосигурања, Начела европског уговорног права осигурања, Начела уговорног права реосигурања, Европска унија

1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА О ОПШТЕМ ПОЈМУ ИЗВОРА МЕКОГ ПРАВА

Меко право представља феномен настао у међународној конкуренцији легислативних инструмената поводом чије дефиниције, међутим, не постоји универзалан приступ у теорији. Штавише, дискурс у вези са правном природом аката

* Универзитет Привредна академија у Новом Саду, Правни факултет за привреду и правосуђе, Нови Сад, имејл: *dragan.mrksic@pravni-fakultet.info*.

** Универзитет Унион у Београду, Факултет за правне и пословне студије др Лазар Вркатић, Нови Сад, имејл: *marija.mijatovic@flv.edu.rs*.

који потпадају под овај кишобран концепт јесте крајње разнолик и варира у дијапазону од категоричних заступника тзв. бинарне теорије преко прагматичнијих, флексибилних ставова заговорника тзв. континуум теорије. Присталице наведене бинарне теорије негирају правна својства оваквим видовима инструмената (Robilant, 2006, 505). Са друге стране, заговарачи конструктивног приступа и уважавања практичних последица постојања аката меког права окупљени су при идејама континуум теорије и сматрају изворе меког права за акте правне природе (Abbott, Snidal, 2000, 422).

Прописи меког права имају уобичајену номотехничку структуру правног акта али не настају устаљеним легислативним процедурама и пред „конзервативним" законодавним телима, већ су најчешће производи тзв. хармонизационог приступа „одоле на горе", карактеристичног за деловање истакнутих стручњака у оквиру међународних организација или независних студијских група које не пласирају легислативне идеје на основу политичког диктата, већ на основу квалитета анализираних решења (Мијатовић, 2018, 323). Последично, процес њиховог доношења бржи је, ефикаснији и економичнији него процес усвајања аката тврдог права, али и оправдано подложан преиспитивању остваривости заштите начела легитимитета, правне сигурности и извршивости (Boschetti, Poli, 2021, 52). Ипак, поред уочљивих замерки концепту, не може се занемарити чињеница да решења меког права јесу потребан извор флексибилности у правном инструментаријуму, како ЕУ, тако и шире међународне заједнице. Поред могућности да се прилагођавају и мењају брже него класични извори уколико се за тим јави потреба, значајни су и као први корак ка тврдом праву, односно као средство за премошћавање ситуације у којој не постоји консензус по питању уређења дате области класичним правним актом. Да област не би остала неуређена, уобличава се у форми меког права, често с надом својих аутора да ће прерасти у тврдо право. Манифестациони облици ових прописа крајње су хетерогени – модел закони, начела, принципи, смернице, водичи, акциони планови, саопштења, резолуције, декларације и слично. Свакако, ова децидна диференцираност извора меког права јесте и један од разлога за потешкоће у заузимању јединственог теоријског става поводом тог феномена.

Имајући у виду сврху рада, аутори дају оквир за разумевање прописа меког права кроз изношење њихових основних карактеристика. Стога их је конструктивно анализирати у односу на супротстављен појам класичног, конзервативног, санкционисаног тврдог права оличеног у „препознатљивијим" прописима неупитне формално-правне снаге и извориштa (попут закона на националном нивоу, уредби и директива на нивоу Европске уније, те међународних конвенција).

Напослетку, али и можда најзначајније: прописи меког права нису санкционисани у традиционалном смислу, односно уколико се адресати не понашају у складу са правилима садржаним у овим актима не следи им санкционисање у класичном облику (ова решења су им само понуђена, сугерисана као најкавлитетнија), али се могу испољити по адресата специфичне негативне последице попут бојкота, стављања на црне листе и слично.

2. СПЕЦИФИЧНОСТИ ИЗВОРА МЕКОГ ПРАВА У ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ

Поред описаних потешкоћа у давању децидне дефиниције феномена меког права, уколико се пак посматра уже, у оквиру Европске уније (даље: ЕУ), могуће је извршити концизније одређење у односну на општи, генерични појам меког права из неколико разлога. Наиме, ЕУ представља *sui generis* заједницу специфичног правног система и извора права, који је једноставније анализирати него флуиднији и теже одредивији правни „систем" глобалне међународне заједнице. У том смислу, могуће је изворе меког права схватити и као засебну, терцијарну групу извора права ЕУ (Ђурђев, 2013, 106), у односу на класично бинарно схватање извора ЕУ као примарних и секундарних. Као извори меког права у ЕУ наводе се: препоруке Комисије, препоруке Савета, мишљење Комисије, Беле књиге, саопштења / комуникације, правилници Савета и Комисије, декларације и резолуције, повеље, Зелене књиге, акцијски програм, смернице и оквири за одлучивање, међуинституционални споразуми, напомене о одлукама, итд. (Вулетић, 2011, 1016). Дато набрајање није и до краја исцрпљено, али јесте конструктивно у циљу стицања утиска о распрострањености и хетерогености појма меког права у ЕУ.

Надаље, органи ЕУ се у великој мери користе меким изворима права како би флексибилнијим средствима у односу на, на пример, уредбу или одлуку ипак вршили својеврсну манифестацију својих легислативних циљева. Штавише, овим актима се често утире пут будућим решењима тврдог права или барем представљају вид утицајне сугестије о жељеном понашању адресата када не постоје услови (најчешће они који се тичу рокова) за традиционално регулисање. Стога је током пандемије корона вируса у ЕУ само од марта до августа 2020. године усвојено чак 197 инструмената који спадају у домен меког права (Eliantonio, Stefan, 2021), иако је и раније опажен тренд раста значаја ових аката, те контуинирана пракса њиховог доношења у ЕУ.[1] Тиме је подстакнут и нови талас теоријског разматрања о употребној вредности меких инструмената у оквиру ове заједнице (Boschetti, Poli, 2021), који је свакако релевантан и за област осигурања и реосигурања у ЕУ. У том контексту аутори у даљем тексту анализирају као репрезентативне примере следећа два најистакнутија прописа меког права у области осигурања и реосигурања: Начела европског уговорног права осигурања (*Principles Of European Insurance Contract Law*, даље: НЕУПО)[2] и Начела уговорног права реосигурања (*Principles Of Reinsurance Contract Law*, даље: НУПР).[3]

[1] Недавна студија квантитативном анализом еволуције меког права у ЕУ, указује на стални пораст броја ових аката између 2004. и 2019. године (Cappellina, 2021).

[2] Доступно на: https://www.uibk.ac.at/zivilrecht/forschung/evip/restatement/sprachfassungen/peicl-en.pdf 19. 1. 2023.

[3] Доступно на: https://www.ius.uzh.ch/de/research/projects/pricl.html 25. 1. 2023.

3. НАЈЗНАЧАЈНИЈИ ПРОПИСИ МЕКОГ ПРАВА У ОБЛАСТИ ОСИГУРАЊА И РЕОСИГУРАЊА

3. 1. (Не)могућност регулације осигурања и реосигурања путем тврдог права у ЕУ као разлог окретања изворима меког права

Пре појединачне анализе инструмената НЕУПО и НУПР, аутори сматрају потребним изношење одређених запажања ради стварања кохерентног оквира за разумевање улоге аката меког права у области осигурања и реосигурања. У том смислу је битно истаћи поједине разлике које постоје између ова два прописа, а поред оних очигледних – чињеница да се једним актом уређује уговорна област осигурања, а другим реосигурања, те да се НЕУПО односи на правни простор ЕУ и Европе уопште, док је НУПР, иако настао у окриљу ЕУ, постављен шире као инструмент примењив на глобалном нивоу. Такође, аутори истичу варијабилност разлога који могу довести до уређења појединих области путем меког инструмента. Па тако, са једне стране, формална хармонизација уговорног дела осигурања у ЕУ представља задатак поводом којег не постоји сагласност на нивоу држава чланица упркос прокламованој интенцији институција ЕУ и јасних индикација о свакодневним потешкоћама у прекограничном пословању које су последица неусклађености система. У том смислу, НЕУПО настаје као једино могуће решење за област уговорног права осигурања у ЕУ, с обзиром да усвајање уредбе или директиве нису опција. Дакле, кроз овај инструмент истакнути стручњаци пружају академски одобрен, неинвазиван, нецентралистички, политички неутралан инструмент који „не угрожава" суверене поставке о уговорном праву осигурања сваке државе чланице понаособ, већ нуди сублимисана, и по мишљењу најугледнијих експерата, најбоља решења за уговорно право осигурања као опциони инструмент, с обзиром на то да не постоји могућност за класично регулисање.

Постоји још један разлог због кога су прописи меког права значајни за област осигурања и реосигурања. Наиме, у овим делатностима аутономно право, а пре свега општи и посебни услови осигурања, као и типски уговори доносе се искључиво од стране осигуравача. Дакле, пре свега посебним условима осигурања одређује се садржина тзв. производа осигурања и реосигурања које друштва за осигурање пласирају на тржишту. Полазећи од претпоставке да у областима где је аутономно право значајно, знатно је и већа употребљивост прописа меког права.

С друге стране, област уговорног права реосигурања обележена је извесним специфичностима у односу на област осигурања, а која су из других разлога водила настанку НУПР у односу на узроке који су водили креирању аналогног НЕУПО. Наиме, област реосигурања традиционално је нерегулисана или регулисана „широким легислативним потезима", односно без минуциозног уређивања уговорних односа. Стога, за разлику од уговорне области осигурања, већих и потом непродуктивних притисака академске заједнице и политичких тела за хармонизацијом уговорног права реосигурања није ни било. Ипак, одсуство уједначене терминологије, проблеми при тумачењу, те захтеви уговарача за већом правном сигурношћу условили су, између осталог, настанак НУПР.

Заједничко за оба инструмента, поред обележја меког права и природе опционог инструмента, јесте то што су пласирани кроз суштински исти, веома прагматичан и оригиналан принцип. Приступ се састоји у идеји комбиновања два акта меког права, једног општег и другог специјалног зарад остваривања максималног учинка кроз својеврсни „пакет аранжман". Можемо приметити заиста специфичан приступ представника метода хармонизације „одоле на горе" права у области осигурања и реосигурања који отвара нова поглавља у погледу сагледавања употребних вредности аката меког права у ЕУ и шире. Наиме, оба наведена прописа сачињена су имајући у виду и наслањајући се на постојање другог, раније усвојеног меког прописа ширег обухвата, штавише, и са замисли да се новоусвојени примењују у односу на њих као *lex specialis*. Ово чини везу прописа меког права још јачом и таквом да добија обрисе правног система. У случају НЕУПО, као *lex generali* постављена су Начела европског уговорног права, а у односу на НУПР то су Принципи УНИДРОИТ за међународне трговинске уговоре, о чему ће бити више речи у даљем излагању.

3. 1. Начела европског уговорног права осигурања (НЕУПО)

С обзиром на то да је потпуна унификација права осигурања на нивоу ЕУ оцењена као преамбициозан задатак, легислативни циљеви ове заједнице усмерени су већ деценијама на постизање што већег степена хармонизације права осигурања кроз, махом, секундарне изворе. Ипак, употреба ових инструмената била је могућа у извесним областима, док поводом одређених питања компромис није могао да буде постигнут. Конкретно, јавноправна област осигурања у великој мери јесте уобличена комунитарном легислативом, пре свега директивама тзв. треће генерације којима су уклоњене су препреке за слободно оснивање друштава за осигурање, обављање делатности осигурања и надзора над њима, дошло је до дерегулације услова и тарифа чиме су креирани услови за несметану тржишну утакмицу уз максималну заштиту осигураника (Беланић, 2010, 1351–1352). То међутим није случај и у погледу аналогне, приватноправне, уговорне сфере осигурања. Таква двојна природа, односно приступ регулацији права осигурања у Европској унији нарушава концепт идеалног јединственог унутрашњег тржишта осигурања. Штавише, различитост у регулацији контрактног дела осигурања у државама чланицама ЕУ не дозвољава продају производа осигурања на који би се примењивала иста правила у целој Заједници – тзв. европског производа осигурања (Рокас, 2013, 33), представља основну препреку за боље функционисање ове делатности (Ђорђевић, 2011, 21) и чини да се не користи максимум из постигнутог степена усклађености нормативе јавноправног аспекта. Такорећи, уговорно право осигурања „каска" за себи кореспондентним јавним правом у овој области (Мркшић, 2013, 107). Дакле, чињенице попут неуспеха да се на нивоу уговорног права осигурања изнађе јединствени правни режим, те пореска дискриминација, позивање на јавни интерес сваке државе и одређене маркетиншке препреке, схватају се као кључни разлози немогућности успостављања јединственог тржишта осигурања (Глинтић, 2015, 233).

Да би се правни простор уговора у области осигурања у ЕУ уредио барем прелазним решењем док се не створе услови за усвајање прописа тврдог права, истакнути стручњаци приступили су изради иновативног и, што је од пресудне важности, необавезујућег документа – Начела европског уговорног права осигурања. Наиме, 2009. године Пројектна група „Резиме европског права уговора о осигурању" (даље: Пројектна група за НЕУПО) објавила је НЕУПО као модел правила за заједничко европско уговорно право у виду опционог инструмента, а 2015. године издата је друга, проширена верзија са преводима на кинески, чешки, холандски, француски, немачки, грчки, мађарски, италијански, јапански, корејски, пољски, португалски, српски, словачки, шпански, шведски и турски језик. Пропис се састоји из поглавља груписаних у шест делова: општих, заједничких одредби за све врсте уговора о осигурању, одредби у вези са одштетним осигурањем, дела о осигурању са фиксном свотом, дела о осигурању од одговорности, одредби о животном осигурању, те одредби о колективном осигурању.

Помињани метод „одоле на горе" хармонизације права можемо схватити као примарни у раду на изради НЕУПО (као сублимације нормативних предлога добијених упоредно-правним изучавањем устројства појединих правних система уговорног права осигурања држава ЕУ) кроз ангажовање неколико академских групација. Тако је у раду кључне Пројектне групе за НЕУПО или Инсбрушке групе послужило претходно ангажовање Групе за пројекат европског уговорног права осигурања (*The European Insurance Contract Law Project Group*) или Хамбуршке групе као део шире Студијске групе за европски грађански законик (*Study Group on a European Civil Code*), која је изнела систематизована опажања у овој сфери добијена компаративним путем. У погледу методологије која је коришћена, поред наведеног упоредно-правног приступа, те вођености секундарним законодавством ЕУ, значајно је и угледање студијске групе на резимирање – изворе меког права карактеристичне за систем *common law* којима се кодификују правила садржана у прецедентним одлукама САД. Ипак, од круцијалне важности у сваком, па и методолошком смислу, за НЕУПО је био још један пропис меког права настао као резултат хармонизационих активности „одоле на горе" – чувена Начела европског уговорног права или тзв. Ландова начела (даље: Ландова начела). Овим актом извршена је мека кодификација европске уговорне правне традиције која је имала двоструку улогу у односу на НЕУПО: послужила је као образац у смислу номотехничке структуре, и што је још значајније, Ландова начела искоришћена су као *lex generali* у односу на НЕУПО као *lex specialis*. Наиме, Ландова начела регулишу материју општег дела уговорног права и с обзиром на то није било потребе инкорпорисати поменута питања у НЕУПО, аутори су сматрали целисходним решењем позивање на овај извор (НЕУПО, чл. 1:105, ст. 2). Тиме се обезбеђује уједначеност коришћене терминологије и спречава се прибегавање појединим националним правним системима држава чланица код попуњавања правних празнина тако што се неуређено питање решава у складу са општим принципима држава чланица (НЕУПО, чл. 1:105, ст. 2). Такође, избегава се непотребно понављање, тј. последично расипање временских, финансијских и професионалних ресурса уколико би се занемарило постојање „готовог", у те-

орији и пракси уважаваног документа. Ипак, изузетак је направљен у погледу неких норми диспозитивне природе Ландових начела, која су транспонована у НЕУПО да би за уговоре о осигурању постала императивна сходно чл. 1:103, ст. 2 (Ђорђевић, 2011, 21).

3. 1. 1. Улоīа НЕУПО као оūционоī инсūрумен ūа

НЕУПО је као механизам меког права специфичан на неколико начина. Наиме, састављен је као модел пропис комунитарног права и добио је подршку Европске комисије, Европског парламента и Европског економско-социјалног савета (Славнић, 2012, 31). Као опциони инструмент примењиваће се када се уговорне стране по том питању усагласе, без обзира на колизионе норме појединих правних система.[4] Штавише, већа је вероватноћа да ће постојати негативан став уколико треба применити наднационални пропис који ће у потпуности заменити појединачне националне прописе, него овакав опциони инструмент, који нуди алтернативни правни режим (Lakhan, Heiss, 2010, 5). Ипак, иако је НЕУПО меко право и како је наведено, опциони инструмент, садржи не само диспозитивна већ и императивна и полуимперативна правила, јер су одступања у погледу норми допуштена само уколико се то чини у корист уговарача осигурања, осигураника или корисника надокнаде из осигурања. Дакле, уколико се стране одлуче за овај инструмент, примењиваће се у потпуности као засебан, алтернативни правни режим. Овде је дошао до изражаја опште-прихваћен став да су уговарачи осигурања, осигураници и корисници осигурања тзв. слабије стране у уговору у односу на осигуравача, који без сагласности наведених субјеката доноси опште и посебне услове осигурања и дефинише типске, тј. адхезионе уговоре какви су често и уговори о осигурања.

НЕУПО има и улогу модел закона и легислативне инспирације како појединим државама чланицама, и државама које попут Србије теже чланству у ЕУ и легислативној модернизацији, тако и самој ЕУ приликом развоја комунитарног права у облику тврдог права. На пример, у НЕУПО се могу наћи одређена решења у погледу заштите права потрошача осигурања, која свакако заврeђују пажњу националних законодаваца у циљу усавршавања постојећих законских решења. Наиме, настојало се да се путем НЕУПО обезбеди повећање права уговарача осигурања, осигураника и корисника осигурања према осигуравачу, уз смањење њихових обавеза и искључивање исувише строгих санкција у случају погрешног понашања (Глинтић, 2020, 59). Такође, НЕУПО може послужити као средство, тзв. алат приликом решавања претходних питања пред Европским судом правде, пред националним судовима у погледу аутономног тумачења комунитарног права, те пред арбитражама као *lex mercatoria* (Ђорђевић, 2011, 20). У том контексту истичемо да је једно од основних начела тзв. потрошачког права у ЕУ, а које своју

[4] Уредба бр. 593/2008 ЕУ о меродавном праву за уговорне односе, позната као Уредба „Рим I" предвиђа (поред основног правила да је меродавно право за уговор о осигурању право државе уобичајеног боравишта уговарача осигурања), опцију споразумног избора правног инструмента ЕУ који садржи стандардизована правила уговорног права.

примену све више налази и у Републици Србији посебна заштита корисника услуга, а то су у области осигурања, пре свега, уговарачи осигурања, осигураници и корисници осигурања (ови субјекти не морају увек бити раздвојену, што зависи од врсте осигурања).

И из економског угла постоји позитиван став према примени НЕУПО (на пример, Удружење аустријских осигуравача експлицитно подржава примену НЕУПО као јединог инструмента за продубљивање јединства ЕУ тржишта), јер омогућава осигуравачима и њиховим клијентима усаглашен избор правила за уређење њихових права и обавеза на бази обимног истраживања европског правног оквира; као опционо средство препуштају осигуравачу одлуку да им приступи у зависности од гране и врсте осигурања којим се бави, да ли послује прекогранично или локално и из које је државе; смањује притисак на европске институције и националне законодавце да траже решења којима ће се савладати препреке у обављању прекограничног пословања; нуди јединственост тамо где су разлике у регулативи важан узрок фрагментирања тржишта осигурања у Европи; захваљујући међународној заснованости и провери у међународним институцијама, обема уговорним странама улива поверење да носи печат избалансиране заштите њихових интереса (Славнић, 2012, 31–32). По усвајању НЕУПО истицано је и да би његова примена могла утицати на смањење трошкова обављања послова осигурања и креирању тзв. све-европског пула ризика (Беланић, 2010, 1346).

3. 2. Начела уговорног права реосигурања

Разлози за стварање НУПР као академског, формално-правно необавезујућег акта о уговорном праву реосигурања били су вишеструки. Као примарни узрок наводи се непостојање уједначене терминологије реосигурања на међународном нивоу и последично незадовољавајући степен правне сигурности у вези са уговорима реосигурања (Мркшић, Мијатовић, 2021, 360). Штавише, према члановима Пројектне групе за НУПР (*Project Group on Principles of Reinsurance Contract Law*, даље: Пројектна група за НУПР) постојање стандардизоване терминологије у инструменту меког права доприноси стварању постојане базе за приступ решавању изазова који настају у вези са тумачењем међународних уговора (Heiss, 2020, 4–20), чиме јача правна сигурност у вези са трансакцијама које произилазе из реосигурања (Heiss, 2018, 91–114). Свакако, разлог непостојања уједначене терминологије пре свега се може тражити у стању законске нерегулисаности уговора о реосигурању (Јовановић, Узелац, 2021, 38). Конкретније, упоредни правни системи законом уопште не регулишу уговор о реосигурању, а ако то и чине, онда је то на декларативан и уопштен начин, без детаљније разраде материјално-правних одредби (Јовановић, 2007, 24). Узрок таквом одсуству регулације лежи у специфичности субјеката уговора о реосигурању. Наиме, овде уговорни однос заснивају стручњаци чија се експертиза у овој материји подразумева (компаније, правна лица и са стране осигуравача и реосигуравача). Стога не постоје разлози за императивну заштиту слабије уговорне стране, нити се примењују институти потрошачког права, већ се странама оставља опција да максимално користе слободу уговарања. Последично

је област реосигурања (што у позитивном, што у негативном смислу) у погледу закључења уговора обележена тзв. мантром „договор сада, детаљи касније" (Heiss, 2019, 92), а у погледу решавања спорова тзв. клупском атмосфером (Kyriaki, 2013, 15) или прибегавању арбитражама уз уговарање поверљивости поступка (Петровић Томић, 2015, 87), док је судско решавање спорова ретко.

Још једном је у меком инструменту пронађено решење када је од стране стручне и академске јавности уочена потреба за уређењем неког правног питања, у овом случају уговорног дела реосигурања, а које није могуће (или не постоји воља) уредити путем инструмента тврдог права. С обзиром на поменути генерални приступ (не)регулисања области реосигурања, уређење овог питања на пример, директивом на нивоу ЕУ или конвенцијом на нивоу међународне заједнице показује се као још мање вероватна опција него истоветно регулисање уговорне области осигурања.

Из таквог резоновања настао је НУПР 2019. године као последица активности „одоле на горе" у организацији Пројектне групе за НУПР и кроз специфичну кооперацију са Међународним институтом за унификацију приватног права (даље: УНИДРОИТ). Пројектна група за НУПР била је установљена као заједнички подухват Универзитета у Цириху, Универзитета Франкфурта на Мајни и Универзитета у Бечу, али су њеном раду активно доприносиле и саветодавне групе сачињене од представника осигуравајућих друштава, друштава за реосигурање и брокера у реосигурању, те посебни саветници који су пружали увид у специфичне аспекте релевантне материје. С друге стране, сарадња са УНИДРОИТ је била плодоносна на више начина. Најважније је ипак то што су аутори НУПР-а уважили постојање и предности Принципа УНИДРОИТ за међународне трговинске уговоре (последња верзија је из 2016. године), те у погледу правила општег дела уговорног права НУПР упућује на њихову примену у својству *lex generalis* (НУПР, чл. 1.1.2). Стога ова два инструмента меког права (као и у случају НЕУПО и Ландових начела) чине јединствен скуп правила којима се регулише уговорно право реосигурања. Надаље, УНИДРОИТ је и формално укључио НУПР у свој програм рада у два трогодишња циклуса (за период 2017. – 2019. године и 2019. – 2022. године). Тиме је ревитализована иницијатива за стандардизацију права осигурања која је у овој организацији постојала још од 1935. године. За израду НУПР-а од значаја је било угледање на претходно усвојени акт меког права у области осигурања – НЕУПО, те већ споменуту праксу издавања резимирања у САД. Такође, као што су за НЕУПО методолошка и структурна инспирација била Ландова начела, аналогни извор за НУПР били су, и у том смислу, Принципи УНИДРОИТ за међународне трговинске уговоре.

НУПР се састоји од пет поглавља. У првом поглављу се налазе генералне одредбе. У другом поглављу регулишу се обавезе уговорних страна (реосигуравача и реосигураника). Следеће поглавље бави се правима уговорних страна. У четвртом поглављу уређује се алокација штета, а у петом акумулација штета. Такође, у оквиру НУПР-а посвећена је пажња и дефинисању проблематичних термина попут „случаја", с обзиром на то да постоје значајна размимоилажења у тумачењу ових појмова од једног законодавства до другог и међу теоретичарима права.

3. 2. 1. Улоīа НУПР као оūционоī инсūрумен̄ūа

Чланови НУПР Пројектне групе су радили на НУПР-у надајући се да ће овај пропис меког права, задржавајући дух генералног приступа делатности реосигурања (неоптерећивање субјеката реосигурања мандаторним правилима за конфигурисање сопствених контрактних односа), понудити уговорним странама: 1) водич – скуп правила генерисане најбоље праксе реосигурања и 2) уједначену терминологију имајући у виду искуства упоредно-правних законодавстава, те обичаје и изворе аутономног права (Мркшић, Мијатовић, 2021, 362–363).

Од значаја је нагласити да се НУПР не односи само на простор ЕУ, па ни Европе, већ је усмерен на остваривање ширег, глобалног домашаја (као што су то и Принципи УНИДРОИТ). Ипак, с обзиром на састав групе која је учествовала у изради и на канале којима се промовише његова употреба, за очекивати је да се НУПР у ЕУ највише искористи, јер је то тржиште на коме је сарадња у погледу реосигурања најизраженија, као што је и највећи потенцијал за развијање свести код уговорних страна с обзиром на изложеност шире (стручне) јавности сличним инструментима меког права и њиховим употребним вредностима.

Овај опциони инструмент примениће се (било на унутрашњи или међународни уговор) само уколико су се уговорне стране експлицитно за њега одлучиле и то на два начина: 1) уговорне стране се позивају на НУПР као на меродавно уговорно право или као право за случај спора (код уговарања арбитраже), или 2) уколико су уговорне стране у сам уговор инкорпорисале одредбе НУПР-а (НУПР, чл. 1.1.1). Свакако, нада је аутора НУПР-а да ће овај инструмент послужити и као модел закон – легислативна инспирација националним законодавним телима, те као инструмент којем ће се окретати арбитри и судије у потрази за адекватним средством попуњавања правних празнина или тумачења за уговорну област реосигурања. Штавише, резоновање у корист обимније примене НУПР-а везује се и за последице пандемије Ковида 19 (на пример, анализама у оквиру активности на НУПР у оквиру УНИДРОИТ[5] и саме Пројектне групе за НУПР закључује се да је епидемија довела до великих губитака за реосигураваче, а утицала на компликовање преговора и арбитража; дани „менталитета руковања" су прошлост; стране траже „правну извесност"; правна сигурност захтева „правну позадину" на основу које ће се тумачити уговор о реосигурању и попуњавати празнине).

Надаље, како се наводи у Уводу НУПР-а, објављивањем није завршен рад Пројектне групе за НУПР, већ постоје планови да се у новој, допуњеној верзији обради и материја попут питања вануговорне одговорности, периода трајања реосигурања итд. С обзиром на то да је у јулу 2022. године истекао предвиђени продужени трогодишњи период рада групе под покровитељством Швајцарског националног научног фонда и Немачке истраживачке фондације, и да је и у оквиру УНИДРОИТ настављено са континуираном инволвираношћу у пројекат[6],

[5] UNIDROIT. (n/a). Reinsurance contracts. Доступно на: https://www.unidroit.org/instruments/reinsurance-contracts/, 26. 1. 2023.

[6] Последња активност УНИДРОИТ у вези са НУПР тицала се организације предавања 25. 1. 2023. године (у кооперацији са Европским правним институтом и Пројектном групом за НУПР) у

очекује се објављивање друге верзије НУПР-а до краја 2024. године. Тиме се још једном истиче основне предности формулисања правила у форми аката меког права: флексибилност и могућност брзе адаптације актуелним околностима.

4. ЗАКЉУЧАК

Области уговорног права осигурања и реосигурања на нивоу ЕУ нису, у потпуности или генерално, регулисани путем класичних, санкционисаних комунитарних инструмената тврдог права – уредбама или директивама. У погледу уговорног дела осигурања експлицитно су препознатне штетне последице непостојања јединственог правног режима у ЕУ, али разлике међу појединим системима држава чланица показују се као тренутно непремостива препрека за постизање компромиса и обједињено уређивање. Са друге стране, уговорни део реосигурања (па и реосигурања уопште) традиционално је, како у ЕУ, тако и шире, нерегулисан или тек маргинално регулисан. Разлог је превасходно специфичност субјеката реосигурања – стручњака којима није потребна посебна правна заштита и који максимално користе слободу уговарања. Ипак, услед проблема који произилазе из непостојања уједначене терминологије, попут проблема у тумачењу норми и попуњавању правних празнина, дефинисана је идеја о потреби израде опционог инструмента.

Пројектна група „Резимирање европског права уговора о осигурању" објавила је 2009. године Начела европског уговорног права осигурања – НЕУПО као модел правила за заједничко европско уговорно право у виду опционог инструмента, а 2015. године издата је друга, проширена верзија. НЕУПО представља инструмент меког права, с обзиром на то да се ради о несанкционисаним правилима чија је примена препоручена, а настала су ван устаљених легислативних процеса као резултат упоредно-правног истраживања истакнутих стручњака. Могу имати функцију меродавног уговорног права, средства за тумачење норми и попуњавање правних празнина, правне инспирације за поједина национална и ЕУ легислативна тела.

Начела уговорног права осигурања – НУПР објављена су 2019. године као последица активности „одоле на горе" у организацији Пројектне групе за НУПР и кроз специфичну кооперацију са Међународним институтом за унификацију приватног права – УНИДРОИТ. Имају шири, глобални домашај и идеју да понуде уговорни режим који ће обезбедити већу правну сигурност. Овај опциони инструмент има сличне потенцијалне функције као и НЕУПО: може се користити као мердовано уговорно право, право за случај спора, као модел закон и извор за интерпретацију и попуњавање правних празнина. Објављивање друге, опширније верзије очекује се у 2024. години.

Специфично за оба инструмента јесте начин на који њихови аутори „синхронизују" употребну вредност новонасталих инструмената меког права са

просторијама УНИДРОИТ, а на тему *Principles of Reinsurance Contract Law: striving for the improved quality of reinsurance cover*. Доступно на: https://www.unidroit.org/event/principles-of-reinsurance-contract-law-striving-for-the-improved-quality-of-reinsurance-cover/, 26. 1. 2023.

општијим, већ опробаним ауторитативним актима меког права у односу на које се НЕУПО И НУПР постављају као *lex specialis*. Конкретно, у оквиру НЕУПО-а наводи се да се на општа питања уговорног права осигурања имају применити Начела европског уговорног права, а у НУПР-у се у сврху регулације општег уговорног дела реосигурања примењују Принципи УНИДРОИТ за међународне трговинске уговоре. На овај, аутори примећују, домишљат начин капитализује се на актима меког права који већ имају широк спектар употребних функција, те се нови извори меког права користе кредибилитетом старијих уз истовремено пласирање сублимисаних, најоптималнијих правних решења добијених исцрпним упоредно-правним истраживањима.

Чини се непрактичним не користити ове, својеврсне „пакет аранжмане" аката меког права као посебне, алтернативне правне режиме, како у погледу уговорног права осигурања, тако и уговорног права реосигурања. Такву препоруку аутори сматрају посебно оправданом у контексту развоја улоге меког права у ЕУ. Наиме, ова група извора бележи константан раст, а у условима пандемије вируса Ковид 19, органи ЕУ али и њене државе чланице понаособ посегле су за овим инструментима у таквом обиму да је научни дискурс посебно усмерен на анализу њихових позитивних својстава и употребних вредности, а свакако, основна је утирање пута ка регулацији путем тврдог права.

Све претходно наведено подразумева да је улози извора меког права у праву осигурања и реосигурања потребно посветити далеко већа пажња не само у ЕУ, него и у Републици Србији.

Prof. dr Dragan Mrksic, PhD
University Bussines Academy, Novi Sad, Serbia
Faculty of Law for Commerce and Judiciary, Novi Sad, Serbia

Assistant Prof. Marija Mijatovic, PhD
Union University, Belgrade, Serbia
Faculty of Law and Business Studies dr Lazar Vrkatić, Novi Sad, Serbia

The Role of Soft Law Sources in European Union Insurance and Reinsurance Law

Original scientific paper

Summary

In the paper, the authors analyze the importance, legal nature and scope of influence of soft law sources in the European Union insurance and reinsurance contract law. Soft law sources represent unsanctioned normative instruments that are not created by usual legislative procedures, but have significant de facto consequences. From a comparative perspective, soft law sources have the most coherent role and opportunity

for development within the European Union, especially after the role they played during the pandemic. To this end, attention is paid to the Principles Of European Insurance Contract Law, and the Principles Of Reinsurance Contract Law as opt-in sources that regulate matters otherwise not covered by traditional, binding hard law community regulations. The authors analyze their utility values and perspective, as well as recommendations for combining them with other, general soft law acts in order to create optional independent legal regimes.

Keywords: soft law, insurance law, reinsurance law, Principles Of European Insurance Contract Law, Principles Of Reinsurance Contract Law, European Union

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

Abbott, K., Snidal, D. (2000). Hard and Soft Law in International Governance, *International Organization*, 54(3), 421–456.

Беланић, Л. (2010). Хармонизација права осигурања у Европској унији с освртом на уговорно право осигурања, *Зборник Правног факултета у Загребу*, 60 (3), 1335–1368.

Boschetti, B., Poli, M. (2021). A Comparative Study on Soft Law: Lessons from the COVID-19 Pandemic, *Cambridge Yearbook of European Legal Studies, 23*, 20-53. Доступно на: https://www.cambridge.org/core/journals/cambridge-yearbook-of-european-legal-studies/article/comparative-study-on-soft-law-lessons-from-the-covid19-pandemic/ABA9252110DD1CCF6AF151BD44B78B56, 25. 1. 2023.

Вулетић, Д. (2011). Правни аспекти Лисабонске стратегије и будући изазови-разрада с мотришта правне природе меког права soft law, *Зборник Правног факултета у Загребу*, 61(3), 1011–1036.

Глинтић, М. (2015). Успостављање 29. правног режима за уговорно право осигурања као услов функционисања унутрашњег европског тржишта, *Правни живот*, 12, 229–244.

Глинтић, М. (2020). Заштита права слабије уговорне стране у складу са Принципима европског уговорног права осигурања, *Страни правни живот*, 64(3), 57–73.

Ђорђевић, С. (2011). Принципи европског уговорног права осигурања – будући опционални инструмент права ЕУ? *Ревија за право осигурања*, X(2), 19–28.

Ђурђев, Д. (2013). Soft law у европском комунитарном праву, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 47(1), 101–116.

Eliantonio, M., Stefan O. (2021). The Elusive Legitimacy of EU Soft Law: An Analysis of Consultation and Participation in the Process of Adopting COVID-19 Soft Law in the EU, *European Journal of Risk Regulation*, 12(1), 159-175. Доступно на: https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC8060614/, 25. 1. 2023.

Јовановић, С., Узелац, О. (2021). Факултативна међународна правила у области уговорног права реосигурања, *Европска ревија за право осигурања*, XX(1), 38–51.

Јовановић, С. (2007). Модел Правног нормирања уговорна и других области реосигурања у Грађанском законику Републике Србије, *Ревија за право осигурања*, VI(1–2), 22–25.

Kyriaki, N. (2013). *Reinsurance Arbitration*. Berlin, Heidelberg: Springer.

Lakhan, M., Heiss, H. (2010). An Optional Instrument for European Insurance Contract Law, *Utrecht Journal of International and European Law*, 27(71), 1–11.

Мијатовић, М. (2018). Актуелност принципа УНИДРОИТ за међународне трговинске уговоре – ефекти bottom up метода хармонизације права, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 52(1), 323–336.

Мркшић, Д., Мијатовић, М. (2021). Значај и примена Начела уговорног права реосигурања из 2019. године, у Петровић, З., Чоловић, В., Обрадовић, Д. (уредници): *Проузроковање штете, накнада штете и осигурање* (359–372). Београд – Мионица: Удружење за одштетно право, Институт за упоредно право, Правосудна академија.

Мркшић, М. (2013). Перспектива *soft law* извора у праву осигурања Европске уније – разрада са становишта Начела европског уговорног права осигурања у: Петровић, З., Мрвић Петровић, Н. (уредници): *Осигурање и накнада штете* (101–113). Златибор: Удружење за одштетно право, Правосудна академија.

Петровић Томић, Н. (2015). Реосигурање – суштина, домашај и значај, *Анали Правног факултета у Београду*, 63(2), 78–93.

Principles Of European Insurance Contract Law (PEICL). Innsbruck: Project Group Restatement of European Insurance Contract Law. Доступно на: https://www.uibk.ac.at/zivilrecht/forschung/evip/restatement/sprachfassungen/peicl-en.pdf, 19. 1. 2023.

Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL). Zurich, Vienna, Frankfurt am Main: Project Group on Principles of Reinsurance Contract Law; Rome: International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT). Доступно на: https://www.ius.uzh.ch/de/research/projects/pricl.html, 25. 1. 2023.

Robilant, A. Di. (2006). Genealogies of Soft Law, *The American Journal of Comparative Law*, 54(3), 499–554.

Рокас, И. (2013). Принципи европског уговорног права осигурања као напредан и уравнотежен систем заштите уговарача осигурања, *Ревија за право осигурања*, XII(1), 32–41.

Славнић, Ј. (2012). Предлог тема за јавну расправу о решењима која нису прихваћена у Преднацрту Грађанског законика Републике Србије у односу на уговор о осигурању, *Европска ревија за право осигурања*, XI(1), 27–37.

UNIDROIT. (N/a). Reinsurance contracts. Доступно на: https://www.unidroit.org/instruments/reinsurance-contracts/, 26. 1. 2023.

Heiss, Helmut (2018). *From contract certainty to legal certainty for reinsurance transactions: The principles of reinsurance contract law (PRICL).* In: Wahlgren, Peter. *Insurance law*. Stockholm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 91–114.

Heiss, H. (2020). The Principles of Reinsurance Contract Law: an optional instrument of transnational reinsurance law, *Uniform Law Review*, 25(1), 4–20.

Cappellina, B. (2021). EfSoLaw: A New Data Set on the Evolution of Soft Law in the European Union (ECPR Virtual General Conference, August 2020, Innsbruck). Доступно на: https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-03117788/document, 25. 1. 2023.

Проф. др Катарина Иванчевић*

Обавеза осигураника на предузимање превентивних, заштитних мера и испуњење посебно уговорених услова

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch6
Примљен: 25. 9. 2022.
Прихваћен: 13. 10. 2022.
Прегледни научни рад

Апстракт

У овом раду разматрамо обавезе уговарача осигурања / осигураника које се уговарају са циљем да се спречи наступање осигураног случаја, да се обезбеди смањење осигураног ризика и ограничи обим штетних последица. Предмет истраживања је на који начин и које обавезе се уговарају, посебно на који начин се корисник услуге осигурања информише о својим уговорним обавезама. Сазнање о садржини обавеза је од посебног значаја када се закључују уговори о осигурању са потрошачима тако да је и том аспекту посвећена пажња. У раду је извршено поређење одговарајућих одредаба Закона о облигационим односима, предложених решења из Преднацрта Грађанског законика Србије, одредаба Начела европског уговорног права осигурања и упоредноправна решења, као и одредбе услова осигурања српских осигуравача и судска пракса. У закључку аутор даје предлоге за побољшање прописа којима се уређује уговор о осигурању. За упознавање уговарача осигурања и других корисника услуге осигурања са уговорним обавезама које преузимају, односно имају по основу уговора о осигурању од посебног је значаја обавеза предуговорног информисања. Аутор и у том делу даје одређене предлоге за унапређење прописа.

Кључне речи: уговарач осигурања, осигураник, уговорна обавеза, превентивне мере, заштитне мере, мере предострожности

1. УВОД

У процесу обављања своје основне делатности осигуравачи се сусрећу са великим бројем потенцијалних ризика којима управљају.[1] Да би се сви ризици којима је осигуравач изложен контролисали на прихватљивом нивоу (Његомир, 2006, 154) уведена је обавеза формирања система управљања ризиком и обезбеђење адекватног и ефикасног система интерних контрола. Систем управљања ризицима осигурања који произилазе из уговора о осигурању обухвата и подгру-

* Редовни професор Правног факултета Универзитета Унион у Београду, у пензији, ꝏимејл: katarina.ivancevic55@gmail.com.

[1] Ризици којима су изложени осигуравачи се групишу према различитим критеријумима. Међународно удружење актуара (IAA) класификује ризике на ризике осигурања, тржишне ризике, кредитне ризике, оперативне ризике, ризике ликвидности и ризике окружења (International Actuary Assoociation – IAA), https://actuaries.org/iaa.

пу ризика – управљање ризиком неадекватне процене ризика који се преузима у осигурање (Сокић, 2014, 22).[2] Ова подгрупа, између осталог, обухвата и ризик неадекватне процене система превентивне заштите, неадекватног уговарања превентиве и репресивних мера. Подгрупа ризика осигурања је и ризик неодговарајућег утврђивања општих, посебних, допунских или појединачних услова осигурања.[3] За осигураваче је од посебног значаја да на одговарајући начин процене ризике које прихватају у осигурање и да кроз формулацију услова осигурања сведу на минимум могућност изложености неком од ризика осигурања. Овај циљ се добрим делом остварује уговарањем обавеза осигураника на предузимање мера које ће смањити могућност реализације ризика којима су изложени.

Сами осигураници имају интерес да своју имовину одржавају на одговарајући начин као и да предузимају мере са циљем заштитите од ризика којима су изложени, што им обезбеђује очување, некада и увећање добара. Из бихејвиоралне перспективе постојање уговора о осигурању не сме бити разлог за неразборито и непажљиво понашање осигураника (Final Report, 2014, 47). У осигурању имовине од осигураника се очекује да се понаша савесно са пажњом доброг привредника, односно доброг домаћина, да предузима мере ради спречавања наступања осигураног случаја, односно да када он наступи предузме мере за ублажавање његових последица. Законским и уговорним одредбама се прописује обавеза осигураника да се на одређен начин понаша пре наступања осигураног случаја и у случају реализације ризика.

У области превентиве значајну улогу има држава са циљем смањења вероватноће реализације појединих ризика у друштву и наступању штете. Држава доноси акта којима се прописују мере заштите од пожара, мере ради безбедости саобраћаја, заштите животне средине и др. Ови прописи се доносе са циљем заштите јавног интереса, смањења броја и обима штетних последица као и превентивног деловања на понашање појединаца у друштву. Забрињавајуће је да подаци показују да је, на пример, 80% пожара и експлозија код нас последица људског фактора, непажње и непридржавања мера заштите (Јанковић, 2015, 81).

2. УГОВОРНЕ ОБАВЕЗЕ И НАЧИН ЊИХОВОГ УГОВАРАЊА

Законима којима се уређују правила о уговору о осигурању се прописују обавезе уговорних страна.[4] Поред законских обавеза одредбама услова осигу-

[2] Управљање ризиком неадекватне процене ризика који се преузима у осигурање обухвата: ризик неадекватно одређене врсте, намене и карактеристике предмета; ризик неадекватно одређеног степена опасности за поједине ризике, ризик неадекватно одређене максимално могуће штете; ризик неадекватне процене системна превентивне заштите, неадекватног уговарања превентиве и репресивних мера и неадекватног усмеравања средстава (Сокић, 2014, 22).

[3] Управљање ризиком неодговарајућег утврђивања општих, посебних, допунских или појединачних услова осигурања обухвата: ризик неусаглашености услова осигурања са тарифом премије; ризик неусаглашености услова осигурања са прописима надлежног органа; ризик непрецизно дефинисаних услова осигурања, предмета осигурања, осигураних ризика, искључења и ограничења обавеза осигуравача (Сокић, 2014, 23).

[4] Законска је обавеза плаћење премије осигурања, спречавање настанка осигураног случаја, предузимање мера за спашавање осигураног предмета, пријава наступања осигураног случаја.

рања уговарају се посебне обавезе за уговарача осигурања и осигураника које су специфичне за поједине врсте осигурања. Уговорном одредбом се може условити уговарач осигурања, односно осигураник да мора предузети или пак не сме предузети одређене радње пре наступања осигураног случаја или након његове реализације. Ове мере се предузимају са циљем смањења ризика и спречавања његовог наступања или смањење штетних последица. За кршење сваке од уговорених обавеза се у условима осигурања по правилу наводи и које правне последице могу наступити.

У вези са овим клаузулама се поставља читав низ питања и дилема. Једно од њих је и да ли би требало ограничити права осигуравача у вези садржаја ових клаузула и правних последица код потрошачких уговора (Ünan, 2012, 10).[5] У државама чланицама се користе различити термини за мере које је у обавези да предузме уговарач осигурања или осигураник са циљем спречавања наступања ризика, његовог повећања или смањења штетних последица (Precautionary Measures, 2012, 11).

2. 1. Превентивне мере и мере предострожности

За смањење могућности наступања осигураног случаја и смањења штетних последица је поред правилне процене ризика од значаја и предузимање превентивних мера (Илкић, 2015, 50). Уобичајено је да се превентивним мерама[6] називају мере за спречавање остварења ризика или повећања опасности које имају за циљ да се вероватноћа штетног догађаја сведе на минимум. Клаузула о превентивним мерама се односи на понашање пре и након наступања осигураног случаја. Осигуравач очекује као позитиван ефекат од примене превентивних мера да се смањи ризик, док осигураник очекује смањење премије осигурања. У ове клаузуле спадају одредбе које захтевају од осигураника да поседује активне сигурносне системе. На пример значајно се може смањити премијска стопа у осигурању од пожара уколико осигураник предузме одређене мере, као што су: ангажовање сталног чувара, уграђивање система видео надзора и уграђивање аутоматског система за дојаву и (или) гашење пожара (Јанковић, 2015, 86). Условима о осигурању од крађе од осигураника се захтева да предузме мере да се предупреди крађа, нпр. уградња аларма, специјалне браве, камере. Предузимање ових превентивних мера такође утиче на смањење премије. Осигуравачи помажу осигураницима дајући сугестије које су мере одговарајуће, пружањем савета о избору и спровођењу превентивних мера, као и потпуним или делимичним финансирањем њиховог увођења. Поједини осигуравачи условима осигурања од одговорности уговарају да осигуравач има право да захтева да осигураник одстрани посебно опасне околности. Ако осигураник то не учини и настану штетне последице искључена је обавеза осигуравача (Триглав, УС-одг/19-08, чл. 3, ст. 3, тач. 10).[7]

[5] Професор Ünan је покренуо низ питања за дискусију на састанку АИДА у Лондону у септембру 2012.

[6] Овај термин се, на пример користи и у Француској (Precautionary Measures, 2012, 11).

[7] Посебно опасним околностима се сматрају околности због којих је дошло до несреће.

Мерама предострожности се осигураници на одређени начин упућују како да избегну остварење ризика или како да смање штетне последице. Иако се ове обавезе уобичајено уговарају условима осигурања у свим правним системима само у појединим законима се дефинише појам мера предострожности. Према одредбама шведског права мерама предострожности се сматрају правила о одређеним поступцима или уређајима који су одговарајући за превенцију или ограничење штете или о одређеним квалификацијама осигураника или његових запослених и других лица (помоћника) (ЗУО Шведске, 2016, Глава 4, чл. 6, ст. 2). Услови осигурања и уговор о осигурању у Финској могу да садрже одредбе о обавези коришћења уређаја, апарата, као и о поступцима или другим мерама које се уговарају са циљем да се спречи или ограничи настанак телесних повреда, материјална штета или губитак, или мере за постизање вишег ниво безбедности које треба да спроведу лица која користе или управљају осигураном имовином (мере предострожност). Осигураник је у обавези да се придржава мера предострожности и ове клаузуле производе одређена правна дејства (ЗУО Финске, 1994, чл. 31). Према одредбама Принципа Европског уговорног права осигурања (даље у тексту: ПЕУПО) клаузула о мерама предострожности је уговорна одредба којом се захтева од уговарача осигурања или осигураника да пре наступања осигураног случаја предузме или не предузме одређене радње. Наступање обавезе осигуравача, било делимично било у потпуности, може бити условљено испуњењем обавезе на начин одређен овом клаузулом. (ПЕУПО, чл. 4:101). Овај члан је формулисан по узору на чл. 31 финског Закона о уговорима о осигурању (Olavi, Rainer, Magnus, 2015, 22).

У српском праву није дефинисан појам мера превентиве, односно мера предострожности које се могу уговарати уговором о осигурању. Условима осигурања српских осигуравача се мере предострожности називају *заштитне мере* и подразумевају предузимање прописаних, уговорених и свих осталих мера потребних да се спречи наступање осигураног случаја, а у случају његовог наступања све неопходне хитне мере са циљем да се ограниче штетне последице. Према одредбама ЗОО осигураник је дужан да предузме све мере које су прописане, уговорене као и све остале потребне мере за спречавање наступања осигураног случаја (ЗОО, 1978, чл. 926, ст. 1). Које су то мере зависи од врсте осигурања и од околности конкретног случаја с тим да се од осигураника очекује да се понаша као разумно лице које није осигурано (Јанковец, 1987, 565).[8]

Својевремено је указано да у пракси ове обавезе треба тумачити тако да је осигураник дужан да предузме све потребне мере које може предузети поступајући са дужном пажњом да се избегне осигурани случај што подразумева обавезу да предузме разумне мере (Јакаша, 1979, 8). Када осигураник одлази на дужи пут разумном мером се према ставу суда сматра остављање аутомобила у обезбеђеном простору а не у јавној гаражи где је олакшан приступ неодређеном броју лица и где је изложен ризику крађе.[9] Поједини српски осигуравачи у усло-

[8] На пример, да не вози аутомобил коме су неисправне кочнице или мотор нема уља.

[9] Виши земаљски суд у Келну, 13.12.2002, br. 9 U 131 – 02, *Versicherungsrecht*, бр. 30 – 2003, Осигурање, 3/2004.

вима осигурања наводе да се од осигураника очекује да предузму разумне мере предострожности да заштите своју опрему и одржавају је у исправном стању (Триглав, YETTEL, 2). Осигураник је дужан да предузме мере са циљем спречавања настанка осигураног случаја које нису ни уговорене условима осигурања ни прописане ако је он дужан да их познаје као возач, што подразумева да не управља са возилом чији уређај за кочење не испуњава стандард исправности.[10] Указано је да би обавезу осигураника да предузме *све потребне мере* законски требало ублажити (Шулејић, 1989, 515) тако што би се од осигураника захтевало *разумно понашање* у предузимању мера имајући у виду да се не може очекивати предузимање мера које су ван моћи осигураника, иако су потребне.

Све неопходне мере са циљем да се ограниче штетне последице подразумевају све мере које се у конкретној ситуацији могу као разумне предузети. На пример, када је украдена саобраћајна дозвола и картица за бесконтактно откључавање аутомобила (keyless-go) према ставу суда одговарајућа мера предострожности је да се аутомобил смести на сигурно место, што подразумева обезбеђену гаражу или полицијску станицу.[11]

2. 2. Начин и услови уговарања обавеза

По правилу се садржај обавеза уговарача осигурања / осигураника одређује уговором о осигурању, односно условима осигурања који су саставни део појединачног уговора. Ове обавезе могу бити уграђене у одредбе услова осигурања којима се дефинише обим ризика, у којима се наводе искључења из осигурања или могу бити формулисане као посебне уговорне обавезе. Уговорне обавезе које се условима осигурања групишу у посебне чланове су по правилу оне у којима се утврђују обавеза обавештавања осигуравача у писаној форми, обавеза пријаве промене адресе и имена у року од 15 дана од дана настале промене и обавезе када наступи осигурани случај. Уобичајено се уговара обавеза пријаве надлежним органима (полицији и др.) сарадња приликом утврђивање штете, обезбеђење права осигуравача на накнаду штете од лица која је одговорно за настанак штете покривене осигурањем, обавеза лечења у складу са прописаном терапијом лекара и др.

Српски осигуравачи код појединих осигурања кроз одредбе којима се дефинише обим покрића наглашавају које су обавезе осигураника. У каско осигурању моторних возила губитак кључева представља повећање ризика, јер трајно повећава опасност крађе осигураног возила. Због тога осигураник мора одмах, чим је сазнао за губитак о томе известити осигуравача како не би изгубио право на накнаду из осигурања у случају крађе возила.[12] Условима осигурања се захтева и да осигураник о свом трошку замени све браве, направи нове кључеве и о томе обавести осигуравача (Wiener, каско, чл. 36). Одређене заштитне мере су предвиђене прописима и на њих се позивају услови осигурања или их понављају.

[10] Решење Апелационог суда у Београду, Гж. 4829/14 од 26. 11. 2014, *Избор судске праксе*, бр. 7-8/2016.

[11] OLG Munchen, пресуда од 11. 12. 2007, *VersR* 2008, 1105, *Свијет осигурања*, 6/2009.

[12] Виши земаљски суд у Нирнбергу, пресуда од 8. 3. 2002, бр. 8 У 4326/01, *Versicherungsrecht*, br. 24 od 20. 8. 2003, *Osiguranje*, *9/2003.*

Тако се у условима осигурања ауто каска у делу где се говори о обиму покрића наводи да се путничка возила сматрају осигураним уколико имају важеће регистарске ознаке, важећу потврду о техничкој исправности, и ако су у употреби и експлоатацији у складу са наменом коју је предвидео произвођач возила (Генерали, каско, чл. 5, ст. 1). У принципу, сагласно законским одредбама возила која не испуњавају наведене услове не би смела бити у саобраћају, али у пракси се дешава да их несавесни возачи ипак користе. Према ставу суда осигураник је дужан, као добар привредник (што подразумева и као добар домаћин), да предузима одређене заштитне мере без обзира да ли му је то обавеза у смислу услова осигурања или у смислу прописаних мера заштите. Ова обавеза постоји и онда када прописане мере нису наведене у условима осигурања.[13]

Кроз одредбе о посебним условима под којима су одређене опасности покривене, дефинишу се и поједине обавезе осигураника. На пример код осигурања новца у транспорту се захтева да осигураник обезбеди да лице које носи одређен износ новца исти носи у торби са алармним уређајем или да има једног или два пратиоца, односно за веће суме да пратња буде оружана (Сава, 2021, чл. 9). Уколико осигураник не испоштује ове захтеве накнада из осигурања не покрива насталу штету већ је ограничена до одређеног износа. Ако је закључено осигурање од одговорности за посебне изворе опасности гардеробе осигураник мора да обезбеди стално чување гардеробе иначе се осигуравајуће покриће прекида (Триглав, УС-одг/19-08, чл. 317, ст. 3). Други осигуравач захтева да поред сталног чувара осигураник обезбеди да осим чувара друга лица немају приступ гардероби (Uniqa, ПУОО X/2011, чл. 34, ст. 2).

Поједини осигуравачи прецизно условима наводе које радње осигураници не треба да предузимају, односно на који начин треба да се понашају. Од осигураника се очекује да са својом мобилном опремом поступају тако да је не остављају на јавном месту или месту коме јавност има приступа без надзора, да је не остављају у ташни која није стављена уз тело осигураника већ поред њега, да је не остављају без надзора у башти / дворишту, у шатору, на возилу или згради, да користе опрему у складу са упутством за употребу, да не користе опрему за време вожње када то представља кршење закона. У Случају кршења ових обавеза санкција је искључење из осигурања (Триглав, Yettel, V део).[14] Некада се мере предострожности односе на услове које мора да испуни лице које жели да буде осигураник, односно оствари права из уговора. На пример захтев да лице које управља возилом поседује одређену возачку дозволу, као и да му није иста одузета или да има забрану управљања возилом, може бити формулисан као услов одговорности осигуравача или разлог за искључење обавезе ако лице не поседује ову дозволу (Дунав, помоћ на путу, чл. 15, тач. /ђ).

[13] Врховни привредни суд, Сл. 670/72, Судска пракса привредних судова у споровима ОУР, приредили Кашанин, Р., Вељковић, Д., Савремена администрација, Београд, 1975.

[14] „Без надзора" значи да уређај није у Вашој физичкој близини или када нисте у стању да га заштитите или да приметите или спречите крађу или оштећење уређаја из било којег другог разлога, укључујући, али не ограничено на, спавање."

У условима осигурања имовине се наводи да је ствар осигурана уколико се налази на месту које је наведено у полиси. Ако је ствар, привремено изван круга фабрике (на пример, на оправци или је неком позајмљена), она, по правилу, није осигурана и то се у условима осигурања наглашава. Обавеза осигураника је да у случају промене места на коме се ствар налази обавести осигуравача писменим путем најкасније у року од 15 дана од дана пресељења. За осигуравача је од важности да ова обавеза буде испоштована како би поново проценио ризик, утврдио да ли је дошло до повећања ризика и могао да донесе одлуку да ли да уговор остане на снази под истим условима или да предложи одговарајућу измену премије осигурања или раскид уговора. У случају кршења ове обавезе осигураник може да изгуби право на накнаду из осигурања јер се сматра да је престало осигуравајуће покриће по истеку 15 дана предвиђених за слање обавештења (Сава, крађа, чл. 10; Сава, пожар, чл. 18). Према одредбама шпанског права ако је осигуравач обавештен о премештању осигуране ствари или промени места чувања а он на то обавештење није изјавио своје неслагање биће у обавези да исплати накнаду из осигурања. Ако осигуравач није добио обавештење а штета наступи на стварима ван места наведеног у полиси није у обавези да плати накнаду (ЗУО Шпаније, 1980, чл. 47).

Поједини законодавци су прописали посебна правила за уговарање клаузуле о мерама предострожности. У Француској се захтева да клаузула о изузећу обавезе осигуравача због непоштовања мера предострожности у потрошачком уговору мора бити јасно дефинисана. У случају нејасноћа задатак суда је да штити интересе потрошача (Pélissier, 2012, 14). Ова клаузула се може уговорити као ограничење покрића тако да се угради у одредбе о дефиницији ризика којима се искључује покриће ако се осигураник не придржава обавезе. Може се уговорити да осигуравајуће покриће наступа само ако осигураник спроводи одређене превентивне мере и терет доказивања је на осигуранику да их је спроводио (Pélissier, 2012, 14). У Швајцарској је дозвољено да осигураник буде обавезан на мере предострожности (ЗУО Швајцарске, 1908, чл. 29, ст. 1) у циљу смањења ризика или спречавања његовог повећања. Ове мере се често заснивају на законским обавезама које споразумом могу бити измењене (Hirzel, 2012, 14–15). Општим условима осигурања бугарски осигуравачи не могу предвидети као услов да државни органи треба да достави документацију која није у вези са настанком осигураног случаја или утврђивањем висине штете. Не могу се предвидети ни услови и обавезе осигураника за које се разумно може претпоставити да нису од утицаја на смањење опасности настанка осигураног случаја или за доказивање наступелог осигураног случаја, као и оне за чију се примену може претпоставити да је законски или фактички немогућа (Бугарски ЗО, 2005, чл. 186, ст. /6/, /7).

2. 2. 1. Формулација одредаба о уговорној обавези

Условима осигурања осигуравач поред заштите сопствених интереса треба да обезбеди и заштиту интереса друге уговорне стране, осигураника и корисника услуге осигурања и при њиховом сачињавању треба да поступа са пажњом доброг

привредника, у складу са начелом савесности и поштења, како би се остварила сврха закљученог уговора о осигурању (Иванчевић, 2021, 486). Захтеви транспарентности Директиве 93/13/ЕЕЦ о неправичним уговорним одредбама подразумевају да уговорне одредбе морају бити јасно и разумљиво састављене. Када се процењује да ли је одређена уговорна одредба јасно и разумљиво састављена процењиваће се да ли су важне одредбе истакнуте према својој важности и да ли су скривене међу осталим одредбама, као и да ли се налазе у уговору и у контексту где се то разумно очекује (Commission notice, 2019, 25).

Тренутно у српском праву није прописан садржај услова осигурања и њихово састављање је препуштено осигуравачима. Предложене су измене у српском праву којима се одређује обавезан садржај услова осигурања, односно које „потпуне информације" морају да садрже (Преднацрт ГЗ Србије, 2016, чл. 1410). Предлаже се увођење нове одредбе која гласи „Клаузуле које предвиђају искључења из покрића пуноважне су ако су недвосмислене, читке и разумљиве (просечном) уговарачу осигурања, осигуранику или кориснику права из осигурања" (Преднацрт ГЗ Србије, 2016, чл. 1411). Предложене измене су у складу са одредбама ПЕУПО и решењима из упоредног права (ПЕУПО, 2015, чл. 2:304). Општи и посебни услови осигурања шпанских осигуравача морају бити сачињени на јасан и прецизан начин, а одредбе којима се ограничавају права осигураника морају се истаћи на посебан начин и морају бити прихваћене у писменом облику (ЗУО Шпаније, 2016, чл. 3).

Судови указују све више пажње начину на који су сачињени услови осигурања приликом доношења одлука. У Немачкој је Врховни суд базирао своју одлуку о захтеву поводом кршења мера предострожности на формулацији и садржају клаузула којом су оне уговорене (Ünan, 2012, 11). Клаузуле о искључењу из осигурања судови у Енглеској и Америци третирају тако да захтевају да одговорност осигуравача може бити искључена само јасним речима, клаузуле морају бити тумачене у контексту целокупног садржаја уговора о осигурању и у интересу стране која их није формулисала, односно захтевала да клаузула тог садржаја буде уговорена (Клобучар, 2014, 202). У Израелу захтеви за предузимање мера предострожности не могу бити претходни услов за пуноважност уговора о осигурању и овакав услов је у супротности са одредбама Закона о уговору о осигурању. Према ставу суда одредбе закона којима се уређују правила о правним последицама у случају кршења обавеза од стране осигураника, морају се широко тумачити са циљем да се обезбеди заштита осигураницима који нису свесни значаја неизвршавања обавеза које би могло довести до губитка осигуравајућег покрића (Levitan, 2020).

2. 3. Лица која су обвезници уговорних обавеза

У одредбама ЗОО се на предузимање мера за спречавање наступања осигураног случаја, односно за ограничење штетних последица обавезује осигураник, а не уговарач осигурања. Сматра се да ове обавезе треба да терете лице које ће имати право на накнаду из осигурања а то је осигураник (Јанковец, 1980, 844),

што је од значаја када уговарач и осигураник нису исто лице. У немачком праву је то обавеза осигураника (ЗУО Немачке, 2008, чл. 20).

У појединим правним системима уговорне обавезе терете уговарача осигурања, а некада и осигураника, корисника и треће оштећено лице. То је случај у литванском праву (ЗО Литваније, 2003, чл. 85) и португалском праву (ЗР Португалије, 2008, чл. 37). У швајцарском праву је субјект обавезе уговарач осигурања и осигураник (ЗОО Швајцерске, 1908, чл. 30, 38), као и према одредбама шведског (ЗУО Шведске, 2016, Глава 3, чл. 7, Глава 4, чл. 5) и естонског права (ЗОО Естоније, 2001, чл. 452, 470). Према одредбама чешког права обавезе се односе на уговарача и корисника осигурања (ГЗ Чешке, 2012, чл. 2800), док у Белгији уговорне обавезе терете осигураника и корисника осигурања (ЗО Белгије, 2014, чл. 86). Условима осигурања српски осигуравачи код појединих врста осигурања уговарају одређен обим обавеза не само за осигураника, већ и за уговарача осигурања и корисника.[15] Предложено да се и у српском праву изврши измена тако што ће се прописати да су субјекти уговорних обавеза и уговарач осигурања и осигураник, по узору на решења из упоредног права (Славнић, 2017, 24).

У српском праву није прописана обавеза за уговарача осигурања који није истовремено и осигураник да упозна осигураника са његовим уговорним обавезама, као ни кориснике осигурања и трећа оштећена лица. Код неких врста осигурања српски осигуравачи условима осигурања предвиђају ову обавезу за уговарача осигурања.[16] Према одредбама литванског закона осигуравачи могу уговором о осигурању предвидети обавезе осигураника, као и корисника осигурања и трећег оштећеног лица које они морају испунити како би остварили право на накнаду из осигурања. У Литванији је уговарач осигурања у обавези да информише осигураника, корисника, односно треће оштећено лице о закљученом уговору и њиховим обавезама које су уговором предвиђене. Осигуравач приликом испуњења својих обавеза из уговора има право да се позове на пропуст уговарача осигурања да наведена лица информише о њиховим обавезама (ЗО Литваније, 2003, чл. 85, ст. 3).

3. УПОЗНАВАЊЕ УГОВАРАЧА ОСИГУРАЊА, ОСИГУРАНИКА И КОРИСНИКА СА УГОВОРНИМ ОБАВЕЗАМА

Садржај услова осигурања је унапред формулисан од стране осигуравача и по правилу уговарачи осигурања немају могућности да битно мењају њихов садржај. Потписивањем уговора, односно полисе они прихватају и све обавезе које су наведене у условима осигурања који су саставни део уговора. По правилу се усло-

[15] Пријаву околности значајних за оцену ризика имају и уговарач осигурања и осигураник. У посебном члану су прописане обавезе корисника осигурања поводом обавештења осигуравача о наступању осигураног случаја, обавези подношења приговора од стране путника надлежној туристичкој инспекцији (Триглав УС-птр-тураг/19-01, чл. 9, 14).

[16] „Уговарач осигурања и осигураник дужни су да свим путницима, пре започињања туристичког путовања, уруче потврду о гаранцији путовања, као и да пруже информације о осигурању у складу са овим условима уговореним са осигуравачем, а нарочито о висини и начину исплате накнаде из осигурања у случају настанка осигураног случаја" (Триглав УС-птр-тураг/19-01, чл. 9, 11).

ви осигурања не објављују јавно и нису лако доступни тако да је обавеза њиховог уручења уговарачу осигурања због тога посебно значајна. Прописано је да се на полиси констатује да су осигуранику уручени услови осигурања чиме се ствара претпоставка да их је исти збиља примио, а уколико му нису предати ова назнака на полиси би требала да га подсети да их затражи од осигуравача (Јанковец, 1980, 785). Сматра се да је предаја услова осигурања једини начин да се уговарач осигурања упозна са правима и обавезама (Јанковец, 1980, 785). Овај приступ је прихваћен у српском и у упоредном праву с тим да поједини законодавци предвиђају допунска решења у складу са савременим начинима информисања. Осигуравач у Литванији има обавезу да услове осигурања достави осигуранику али и да упозна јавност са њиховом садржином. Како би се јавност упознала са њиховом садржином литвански осигуравачи су у обавези да услове осигурања објављују на својој интернет страници (ГЗ Литваније, 2000, чл. 6.992).

Посебна правила су предвиђена према одредбама Закона о заштити потрошача (даље у тексту: ЗЗП). Осигуравач је у обавези да са садржином уговорне одредбе упозна потрошача пре закључења уговора, на начин који пружа потрошачу стварну могућност да се упозна са садржином уговорне одредбе. Потрошача уговорна одредба обавезује само ако је на њу пристао (ЗЗП, 2021, чл. 40, ст. 2–3). У сваком конкретном случају ће се испитивати да ли су ови услови испуњени. Да би потрошач на обавезу пристао очекује се да је био упознат са садржином права и обавеза које преузима уговором, односно да је потрошач имао приступ уговорним одредбама, конкретно условима осигурања и да је могао да их прочита пре него што је одлучио да се обавеже уговором. Чињеница да потрошач није имао могућности да се упозна са садржином уговорне одредбе представља назнаку неправичности те одредбе (Commission notice, 2019, 25). Према ставу Европског суда правде транспарентност се не може „ограничити искључиво на разумљивост уговорне одредбе на формалном и језичком нивоу и подразумева да потрошачи морају да буду у стању да процене економске последице" уговорне одредбе или уговора (Commission notice, 2019, 26).[17]

Под утицајем потрошачког права у право Европске уније је уведена обавеза предуговорног информисања лица заинтересованог за закључење уговора о осигурању са циљем заштите корисника услуге осигурања, посебно потрошача као слабије уговорне стране. Овај принцип је примењен као обавеза осигуравача приликом закључења уговора о осигурању у државама чланицама и шире. Циљ увођења ове обавезе је да се омогући заинтересованом лицу да на основу добијених информација донесе информисану, по могућству рационалну одлуку да ли жели да закључи уговор о осигурању са конкретним осигуравачем и под условима који су му предочени.

Информације о производима осигурања су сложене и захтева се да буду састављене у писаном облику, или на трајном медију, да буду достављене благовремено како би лице коме су предате имало могућности да их пажљиво размотри, да стекне јасну слику о садржини уговора који закључује, да се по потреби кон-

[17] У том смислу значајне су одлуке Европског суда правде, предмети C-154/15, C-307/15 I C-308/15 *Gutierrez Naranjo* и др. тач. 48 и 49.

султује и затражи додатна појашњења и савет пре доношења одлуке (Иванчевић, 2018, 342). Према одредбама Директиве о солвентности II државе чланице могу да пропишу да се уговарачу осигурања, када је то потребно да би разумео битне елементе својих обавеза, морају доставити додатне информације (Директива о солвентности II, чл. 185, ст. 7). Одредбама Директиве о дистрибуцији осигурања (даље у тексту: Директива ДДО) је дефинисано да потрошачу треба омогућити да пре закључења уговора располаже са битним информацијама о производу осигурања и да би му посредник требао објаснити главне карактеристике производа осигурања (Директива ДДО, 2016, преамбула, бр. 48). Ова обавеза продавца осигурања је од посебног значаја када је условима осигурања за потрошача предвиђена обавеза предузимања мера предострожности. Очекује се да продавци осигурања делују увек поштено, праведно и професионално у складу са најбољим интересима потрошача, као и да приликом информисања имају у виду сложеност производа осигурања и категорију потрошача (Директива ДДО, 2016, чл. 17, ст. 1; чл. 20, ст. 4). Омбудсман осигурања у Енглеској је у неколико случајева у образложењу одлука истакао да када се потрошачу уговором о осигурању налаже да предузме одређене заштитне мере то му мора бити јасно предочено и објашњено приликом закључења уговора (Иванчевић, 2009, 405).

У европско право је уведена могућност саветовања потрошача од стране свих дистрибутера осигурања (Директива ДДО, 2016, чл. 20). Према одредбама српског права обавезу давања објашњења и савета о околностима значајним за закључење и спровођење уговора о осигурању има само друштво за посредовање у осигурању (ЗО, 2014, чл. 94, ст. 1). У Немачкој је то и обавеза осигуравача (ЗУО Немачке, 2008, чл. 6). Од значаја је да се обавеза саветовања потрошача уведе као обавеза и за осигураваче и заступнике осигурања јер би се тиме омогућило да се реши проблем (не)одговарајућег предуговорног информисања (Кеглевић, 2013, 219). Тиме би се потрошачу омогућило да постави питања, између осталог, о врсти и садржини обавеза које преузима закључењем уговора о осигурању и савет да ли тај производ због обима обавеза и правним и економским последицама одговара његовим потребама.

Српски осигуравач је у обавези да уговарача осигурања, пре закључења уговора о осигурању, обавести, између осталог, о условима осигурања и праву које се примењује на уговор о осигурању, ризицима покривеним осигурањем и искључењима у вези с тим ризицима (ЗО, 2014, чл. 82). С обзиром да се у оквиру искључења из осигурања налазе одредбе које се односе на понашање уговарача осигурања / осигураника у току трајања уговора упознавање са њима представља упознавање уговарача осигурања са поступцима и понашањима који су неприхватљиви и који ће довести до губитка осигуравајућег покрића.

У српском праву није законским одредбама изричито прописано да се уговарачу осигурању, односно осигуранику морају на јасан начин предочити посебне уговорне обавезе које су наведене у условима осигурања ван одредаба којима су уређена искључења из осигурања. Међутим, својевремено је у одредбама Смернице, бр. 1 Народне банке Србије наведено да информације које се пружају потенцијалном клијенту, треба да, између осталог, садрже све битне податке о произво-

ду у оквиру којих треба навести посебна искључења, као и друга права и обавезе обе стране описане на јасан, недвосмислен и разумљив начин (Смерница, бр. 1, VIII, ст. 3, тач. 3 и 6). Осигуранику би требало омогућити да има потпуну сигурност у погледу купљеног производа, ризика и осигураних случајева који су њиме покривени (Смерница, бр. 1, VIII, ст. 6) Наводи се и да је неопходно да друштва за осигурање омогуће осигуранику да се упозна са целокупним садржајем уговора о осигурању пре његовог закључења (Смерница, бр. 1, VIII, ст. 8).

Правила добре пословне етике обавезују осигураваче на потпуно и јасно информисање корисника услуге осигурања. На основу одредаба Смернице о минималним стандардима понашања и доброј пракси учесника на тржишту осигурања (даље у тексту: Смерница 2018) коју је донела Народна банка Србије, „очекује се да осигуравач / интермедијар утврди и спроводи активности којима ће обезбедити да корисници услуге осигурања, (уговарач осигурања, осигураник, корисник осигурања и трећа оштећено лице), буду информисани о свим својим правима и обавезама у вези с коришћењем одређене услуге осигурања, и то пре, током и након трајања уговорног односа." Текст информације треба да буде сачињен прегледно и разумљиво на српском језику (ЗО, 2014, чл. 84). Информације које се пружају пре закључења уговора не смеју да доведу у заблуду корисника услуге осигурања „у вези са карактеристикама конкретне услуге, односно његовим правима и обавезама по основу уговора о осигурању" (Смернице, 2018, 11, тач. 34 и 37).

У Европској унији је уочено да је потрошачима тешко да у обиљу различито предочених информација уоче оне које су им најзначајније што им је отежавало да изврше поређење понуда различитих осигуравача (Иванчевић, 2018, 350). Пружање информација путем информативног обрасца је један од најбитнијих предлога креатора ПЕУПО (Кеглевић, 2013, 217; ПЕУПО, чл. 2:201, ст. 1), који је усвојен кроз одредбе Директиве ДДО (Директива ДДО, 2016, чл. 28, ст. 8). Обрасци за информисање, који су као пример добре праксе приложени уз текст Смернице 2018, предвиђају простор у који треба унети искључења из осигурања али не садрже посебну рубрику у коју би требало унети права и обавезе уговарача осигурања / осигураника који су дефинисани у другим одредбама услова осигурања. Према одредбама Директиве ДДО образац за информисање треба да сади обавезе на почетку уговора, обавезе током трајања уговора и обавезе у случају одштетног захтева (Директива ДДО, 2016, чл. 28, ст. 8, тач. /е/, /ф/, /г).

У упоредном праву се законским одредбама уређују посебна правила о информисању корисника услуге осигурања у вези њихових права и обавеза, а поједини закони садрже специфична правила за потрошаче. У Француској је осигуравач у обавези да пре закључења уговора преда осигуранику нацрт уговора или информацију о уговору у којој су прецизно описани бенефиције и искључења као и обавезе осигураника (Француски ЗО, 2005, чл. 112-2, ст. 2). Предуговорна информација за потрошача према одредбама шведског права мора да садржи једноставно објашњење главног садржаја услова осигурања, а важна ограничења осигуравајућег покрића се морају јасно истаћи (ЗУО Шведске, 2016, Глава 2, чл. 2). Осигуравач је дужан да уговарача одмах након закључења уговора информише о

садржају услова осигурања и да посебно укаже на услове који представљају неочекивана и битна ограничења осигуравајућег покрића као и које су значајне мере предострожности и последице неизвршавања ових обавеза (ЗУО Шведске, 2016, Глава 2, чл. 4). У случају да осигуравач није посебно истакао ове услове не може се на њих позивати. Ова санкција се не примењује на ограничења осигуравајућег покрића која су законом прописана (ЗУО Шведске, 2016, Глава 2, чл. 8). Да би осигуравач у Аустрији могао да искористи своја права према осигуранику који је повредио своју уговорну обавезу обичном непажњом захтева се да буде испуњен претходни услов. Осигуранику морају пре него што је до пропуста дошло бити уручени услови осигурања или неки други документ у коме је назначена обавеза за чије кршење обичном непажњом одговара по закључењу уговора (Славнић, 2017, 17). Према одредбама португалског права полиса осигурања мора да садржи обавезне елементе међу којима се наводе „ф) права и обавезе уговорних страна, као и осигураника и корисника осигурања." На полиси морају бити истакнуте, исписане већим словима, одређене клаузуле. То су оне које утврђују обим покрића, посебно искључења или ограничења покрића, клаузуле којима се утврђује обавеза уговарача / корисника на обавезе обавештавања у одређеним роковима (ЗР Португалије, 2008, чл. 37). Полиса осигурања у Швајцарској мора да садржи права и обавезе уговорних страна (ЗУО Швајцерске, 1908, чл. 11, ст. 1).

Због неиспуњења, или неуредног испуњења обавезе обавештавања уобичајена санкција је обавеза накнаде штете која је због овог пропуста настала. Тако је у српском праву. „Уговорна страна која је дужна да обавести другу страну о чињеницама које су од утицаја на њихов међусобни однос, одговара за штету коју претрпи друга страна због тога што није била на време обавештена" (ЗОО, 1978, чл. 268). Када осигураник, посебно потрошач пропусти да изврши неку од уговорних обавеза и утврди се да није био упознат са истом, односно да није на исту пристао или да му није јасно предочено да су у условима осигурања наведене одређене обавезе, поставља се питање да ли је на одговарајући начин испуњена обавеза информисања. Суд ће у сваком конкретном случају оцењивати да ли је повређена обавеза предуговорног обавештавања уговарача осигурања / осигураника, да ли је као последица ове повреде наступила штета за осигураника и одмерити адекватну накнаду штете. При том ће суд водити рачуна да би уговор о осигурању требао да се закључује према разумним очекивањима осигураника. Најчешће се накнада штете састоји у обавези осигуравача да исплати накнаду из осигурања у износу на који би осигураник имао право да је закључио оно осигурање које одговара његовим потребама. Оваква пракса је примењена у Финској (Пак, 2005, 348). У случају да је осигуравач или његов заступник пропустио да пружи неопходне информације или је дао нетачне или обмањујуће информације, уговор о осигурању ће производити правно дејство у смислу у коме га разуме осигураник на основу информација које је добио. Фински осигураник ће имати право на накнаду из осигурања и када наступи штета као последица ризика који је искључен из покрића ако му није на одговарајући начин предочено ово искључење (ЗУО Финске, 1994, чл. 9).

3. 1. Терет доказивања да је обавеза информисања испуњена

У српском праву се одредбама ЗОО и Закона о осигурању не уређује на коме је терет доказивања да су уговарачу осигурања уручена потребна документа. Пре примене ЗОО у судској пракси је заузет став да осигуравач треба да докаже да је уручио услове осигурања, а након почетка примене ЗОО да је на уговарачу да доказује да их није примио (Јанковец, 1983, 1935). Уколико докаже да није примио услове осигурања, да за њихов садржај није знао или није могао знати, не могу се применити одредбе са којима није био упознат, посебно одредбе о искључењу и ограничењу осигуравајућег покрића у којима су наведене уговорне обавезе (Јанковец, 1983, 1935). При том треба имати у виду да се од осигураника очекује извршење законских обавеза које се наводе и у условима осигурања и онда када му нису уручени услови осигурања, те се он у тој ситуацији не може ослободити последица пропуста (Иванчевић, 2009, 412).

У српском праву се предвиђа увођење нове одредбе којом се прописује да уколико осигуравач не уручи услове осигурања уговарачу осигурања и не упозори га да су они саставни део уговора, сматраће се да је уговор закључен само на основу одредаба полисе, без искључења или ограничења покрића која садрже услови, ако осигураник за њих није знао нити је као савесно лице могао знати (Преднацрт ГЗ Србије, 2016, чл. 1410). Сагласно општим правилима услови осигурања обавезују осигураника у Литванији уколико му је пружена могућност да се упозна са тим условима (ГЗ Литваније, 2000, чл. 6.185).

Када је уговарач осигурања потрошач српски осигуравач је као трговац у обавези да докаже да је извршио законску обавезу обавештавања. Подаци из предуговорног обавештења постају саставни део уговора ако се исти закључи (ЗЗП, 2021, чл. 12, ст. 4–5). У складу са правилима добре пословне праксе очекује се да све активности око испуњења обавеза информисања буду документоване (Смерница, 2018, ст. 11, тач. 42), што олакшава осигуравачу, односно продавцу осигурања доказивање да је извршио своју обавезу.

Одредбе ПЕУПО обавезују осигуравача да докаже да је осигураник примио документа која је дужан да му обезбеди, а то подразумева да му је уручио услове осигурања и информативни образац (ПЕУПО, 2015, чл. 1:204). Наведена одредба је у складу са пребацивањем терета доказивања са слабије уговорне стране на трговца, која је прихваћена у одредбама потрошачког права. Судови у Енглеској и Америци захтевају да осигуравач докаже да су клаузуле које садрже неуобичајене, тешке или неповољне одредбе предочене другој уговорној страни на поштен и разуман начин (Клобучар, 2014, 202).

4. ЗАКЉУЧАК

Анализа је показала да су присутне значајне сличности у уговарању калузула превентивних и заштитних мера у условима осигурања српских осигуравача. Ове сличности, добрим делом подударности се испољавају у погледу навођења обаве-

за осигураника које су истовремено и законске као и у погледу оних које се дефинишу у оквиру искључења из осигурања и ограничења осигуравајућег покрића. Услови за неке врсте осигурања садрже велики број искључења и рестриктивних одредаба које указују на који начин треба да се понаша осигураник у току трајања уговора да би имао право на накнаду из осигурања, а које нису лако уочљиве и разумљиве просечном кориснику осигурања, посебно потрошачу. По угледу на решења из упоредног права одредбе којима се на било који начин ограничавају права осигураника би требале да буду истакнуте на посебан начин, болдованим словима или крупнијим фонтом у условима осигурања и информативним предуговорним обавештењима. У српском праву недостају одредбе којима се дефинишу оквири уговарања превентивних мера и мера предострожности у условима осигурања тако да би и њих требало прописати по угледу на одредбе ПЕУПО.

Законске одредбе којима се уређује обавеза осигуравача на пружање информација уговарачу осигурања пре закључења уговора требало би допунити на следећи начин:

• Уговорне обавезе предвиђене условима осигурања обавезују уколико је страна која приступа уговору имала могућности да се упозна са тим обавезама. То се може учинити доставом предуговорних информација и услова осигурања на прописани начин лицу заинтересованом за закључење уговора. Терет доказивања да је ова обавеза извршена треба да буде на осигуравачу, односно продавцу осигурања и то би требало законски дефинисати.

• Предуслов да се шира јавност упозна са садржином услова осигурања, посебно са обавезама уговарача осигурања / осигураника је да се уведе обавеза објављивања истих на интернет страници друштва за осигурање. Мишљења смо да би ову обавезу требало увести у српско право.

• Предуговорна информација мора да садржи и податке о свим уговорним обавезама и ограничењима осигуравајућег покрића која су последица кршења обавеза од стране уговарача осигурања, осигураника или корисника, односно да образац за информисање треба да сади обавезе на почетку уговора, обавезе током трајања уговора и обавезе у случају подношења одштетног захтева.

• У српском праву недостаје одредба којом се обавезује продавац осигурања да уговарачу осигурања достави додатне информације и појашњења као и да то треба да учини у најбољем интересу корисника услуге, посебно потрошача. Ова обавеза се посебно мора испоштовати када су условима осигурања предвиђене обавезе предузимања превентивних и заштитних мера и када је то потребно како би уговарач осигурања разумео битне елементе уговора, посебно своје обавезе.

Посебном одредбом би требало прописати обавезу уговарача осигурања да информише осигураника, корисника, односно треће оштећено лице о закљученом уговору и њиховим обавезама које су предвиђене уговором. Ако дође до кршења ове обавезе осигуравач не може ускратити права корисницима, али може истаћи приговоре уговарачу осигурања због неиспуњења обавезе и тражити накнаду штете коју је због тог пропуста претрпео.

Обавеза саветовања представља један од механизама заштите потрошача приликом продаје производа осигурања. У том смислу би требало предвидети

обавезу саветовања потрошача од стране свих продаваца осигурања, посебно за осигуравача по угледу на упоредноправна решења. Тиме би се осигуранику омогућило да постави питања, између осталог, о врсти и садржини обавеза које преузима закључењем уговора о осигурању и да добије савет да ли понуђени производ, због обима обавеза и правних последица, одговара његовим потребама.

Professor Katarina Ivancevic, PhD
University Union, Faculty of Law, Belgrade, Serbia

Obligation of insured to take preventive, protective measures and fulfill specifically agreeed conditions

Review scientific paper

Summary

In this paper, we consider the obligations of the insurance policyholder/insured, which are contracted with the aim of preventing the occurrence of the insured event, ensuring the reduction of the insured risk and limiting the scope of adverse consequences. The subject of the research is how and what obligations are contracted, especially how the user of the insurance service is informed about his contractual obligations. Knowledge of the content of the obligations is of particular importance when concluding insurance contracts with consumers, so attention was paid to that aspect as well. The paper compares the relevant provisions of the Law on Obligations, the proposed solutions from the Draft Civil Code of Serbia, the provisions of the Principles of European Insurance Contractual Law and comparative legal solutions, as well as the provisions of the insurance conditions of Serbian insurers and judicial practice. The analysis showed that the conditions of Serbian insurers for some types of insurance contain a large number of exclusions and restrictive provisions that indicate how the insured should behave during the duration of the contract in order to be entitled to compensation from the insurance, which are not easily visible and understandable to the average consumer. . In the conclusion, the author makes suggestions for improving the regulations governing the insurance contract. The obligation of pre-contractual information is of particular importance to acquaint the policyholder and other users of insurance services with the contractual obligations that they assume, that is, they have based on the insurance contract. In that part too, the author makes certain suggestions for improving regulations.

Key words: insurance policyholder, insured, contractual obligation, preventive measures, protective measures, precautionary measures

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

Act No. 89/2012 Coll. the Civil Code – Грађански законик Чешке Републике (ГЗ Чешке), 2012, доступно на: http://www.psp.cz/sqw/sbirka.sqw?r=2012&cz=89, 20. 1. 2023.

WIENER, Услови за комбиновано осигурање моторних возила (ауто каско), (Wiener каско).

Generali, Uslovi za kasko osiguranje putničkih vozila (Generali, kasko).

Gesetz über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertragsgesetz – VVG) – Закон о уговорима о осигурању Републике Немачке, (ЗУО Немачке, 2008). Енглеска верзија доступна на: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_vvg, 20. 1. 2023.

Decreto-Lei n.º 72/2008, *Diário da República*, 1.ª série, N.º 75, 16 de Abril de 2008, With the amendments implemented by Law no. 147 / 2015 – Закон Републике Португалије (ЗР Португалије), доступно на: https://dre.pt/application/dir/pdf1sdip/2008/04/07500/0222802261.pdf, 21. 1. 2023.

Directive (EU) 2016/97 of the European Parliament and of the Council of 20 January 2016 on insurance distribution, *OJ L 26, 2.2.2016, p. 19–59.*

Directive 2009/138/EC of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009 on the takingup and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II), OJ L 335, 17/12/2009, p. 1–155.

Dunav osiguranje, Uslovi za kombinovano osiguranje motornih vozila (autokasko).

Dunav osiguranje, Posebni uslovi za osiguranje pomoći na putu za korisnike bankarskih usluga, 1. 6. 2019. (Dunav, pomoć na putu).

Закон о облигационим односима (ЗОО), Сл. лист СФРЈ, бр. 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, Сл. лист СРЈ, бр. 31/93, Сл. лист СЦГ, бр. 1/03 – Уставна повеља (ЗОО).

Закон о осигурању, Службени гласник РС, 139/2014.

Закон о заштити потрошача, Службени гласник РС, 87/2021.

Илкић, З. (2015). Осигурање машина од лома, управљање ризицима и превентиве у Србији, *Европска ревија за право осигурања*, XIV(2), 45–51.

Иванчевић, К. (2021). Заштита потрошача корисника услуге осигурања од неправичних уговорних одредаба, у: Иванчевић, К., (ур.) *Заштита колективних интереса потрошача*. Београд: Правни факултет Универзитета Унион.

Иванчевић, К. (2018). Документ с информацијама о производу осигурања, Петровић, З., Чоловић, В. (ур.) у: *Одговорност за штету, накнада штете и осигурање* (339–358). Београд: Институт за упоредно право.

Иванчевић, К. (2009). О неправедним уговорним одредбама услова осигурања у праву ЕУ и Србије, Славнић Ј., Јовановић, С. (ур.) у: *Интеграција (права) осигурања Србије у европски (ЕУ) систем осигурања* (398-417). Београд: Удружење за право осигурања Србије.

Јакаша, Б. (1979). Неколико напомена на прописе Закона о обвезним односима који се односе на осигурање, *Осигурање и привреда*, 9.

Јанковец, И. (1987). *Уговори у привреди*. Београд: Центар за радничко самоуправљање.

Јанковец, И. (1983). *Коментар уз члан 902*, Благојевић, Б, Круљ, В. (ур.) у: Коментар Закона о облигационим односима. Београд: Савремена администрација.

Јанковец, И. (1980). *Коментар уз члан 902*, Перовић. С., Стојановић, Д. (ур.) у: Коментар Закона о облигационим односима. Београд: Правни факултет Крагујевац; Горњи Милановац: Културни центар.

Јанковић, З. (2015). Искуства осигуравача у реализацији превентиве, *Токови осиīурања*, 1, 79–91.

Кашанин Р., Вељковић, Д. *Судска ūракса ūривредних судова у сūоровима орīанизација удруженоī рада*. Београд: Савремена администрација.

Кеглевић, А. (2013). Заштита осигураника појединца код уговора о осигурању, *Зборник Правноī факулūеūа Свеучилишūа у Ријеци*, 1, 209–237.

Клобучар, Д. (2014). Је ли *All risks* осигурање стварно *All risks?* Ђорић, С., Ђурковић, М., Добрић, С., Кришто, Ј., Пишкурић, М., (ур.) у: *Дани хрвāāскоī осиīурања*. Загреб: Хрватска господарска комора, Хрватски уред за осигурање.

Law of Obligations Act / Võlaõigusseaduses/ Law of Obligations Act ESTONIA / (Закон о облигационим односима Естоније – ЗОО Естоније), доступно на: https://www.riigiteataja.ee/en/eli/506112013011/consolide, 20. 1. 2023.

Levitan, S. (2020). Lack of safety measures does not repudiate coverage as long as insurer has collected premium, доступно на: https://www.lexology.com/commentary/insurance/israel/levitan-sharon-co/lack-of-safety-measures-does-not-repudiate-coverage-as-long-as-insurer-has-collected-premium, 20. 1. 2023.

Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (Закон о уговору о осигурању Шпаније – ЗУО Шпаније, 1980), доступно на: http://www.dgsfp.mineco.es/sector/documentos/legislacion/2013/LEY%2050.1980,%20DE%208%20DE%20OCTUBRE,%20DE%20CONTRATO%20DE%20SEGURO.pdf, 20. 1. 2023.

Његомир, В. (2006). Управљање ризиком из угла осигуравајућих друштава, *Финансије*, 1–6, 144– 173.

Olavi-J. L., Rainer R., Magnus B. (2015). Aggravation of risik and precautionarz measures in non life insurance: a trickz scope for the insurer? *Baltic Journal of Law & Politics* 8:2, 1–45; DOI: 10.1515/bjlp-2015-0017.

Пак. Ј. (2005). Осигурање у Финској са посебним освртом на законско регулисање уговора о осигурању, *Увод у ūраво Финске*, Институт за упоредно право, Београд.

Pélissier, A. (2012). *Precautionary Measures, "Clauses requiring the policyholder or the insured, before the insured event occurs, to perform or not to perform certain acts"* (PEICL 4:101) December 2012, in: Ünan S. (ed), Sigorta Hukuku Türk Derneği.

Преднацрт Грађанског законика Републике Србије, 2016, *Правни живоū*, 5-6, 139–544 (Преднацрт ГЗ Србије).

Republic of Bulgaria, Insurance code, December 8, 2005 (Законик о осигурању Бугарске - Бугарски ЗО, 2005), доступно на: http://www.aida.org.uk/pdf/Bulgarian%20Insurance%20Code%202005.pdf, 20. 1. 2023.

Restatement of European Insurance Contract Law, *Principles of European Insurance Contract Law,* (PEICL) 1. novembar 2015, dostupno na: www.restatement.info, 20. 1. 2023.

Сава осигурање, Посебни услови за осигурање од провалне крађе и неких других опасности,15. 9. 2021.

Сава осигурање, Посебни услови за осигурање од пожара и неких других опасности.

Славнић, Ј. (2017). Законско регулисање последица повреда уговором о осигурању предвиђених обавеза за осигураника у савременим европским правима, у: Јовановић, С., Марано, П., (ур.) *Сразмерносū и ūравна извесносū у ūраву осиīурања*. Београд: Удружење за право осигурања Србије и Удружење осигуравача Србије.

Смерница, бр. 1 о доступности података и информација Финансијској јавности и о транспарентности а тржишту осигурања, Народна банка Србије.

Смернице о минималним стандардима понашања и доброј пракси учесника на тржишту осигурања, 20. априла 2018. (Г. бр. 3092), Народна банка Србије.

Сокић, М. (2014). *Управљање ризицима солвентности у осигуравајућој компанији*, докторска дисертација, Универзитет Сингидунум, Департман за последипломске студије и међународну сарадњу.

Судска пракса привредних судова у споровима ОУР, приредили Кашанин, Р., Вељковић, Д. Београд: Савремена администрација, 1975.

ТРИГЛАВ осигурање, Општи услови за осигурање мобилне опреме компаније YETTEL, УС-тел-опр /21-09, од 4. 10. 2021. (Триглав YETTEL.

Триглав осигурање, Услови за осигурање гаранције путовања, УС-птр-тураг/19-01, од 22. 1. 2019.

Триглав осигурање, Општи услови за осигурање од одговорности, УС-одг/19-08 (Триглав, УС-одг/19-08).

Триглав осигурање, Услови за осигурање гаранције путовања, УС-птр-тураг/19-01, од 22. 1. 2019, у тексту: Триглав УС-птр-тураг/19-01.

The Law of 4 April 2014 on insurance, *The Belgian State Gazette (Moniteur Belge)* of 30 April 2014 (Закон о осигурању Краљевине Белгије – ЗО Белгије).

The Swedish Insurance Contracts Act 2005, (Försäkringsavtalslag (SFS 2005:104)) (ЗУО Шведске), доступно на: https://rkrattsbaser.gov.se/sfst?bet=2005:104, 20. 1. 2023.

Uniqa осигурање, Посебни усклови за осигурање од опште одговорности, ПУОО X/2011

Ünan, S. (2012). *Precautionary Measures, "Clauses requiring the policyholder or the insured, before the insured event occurs, to perform or not to perform certain acts"* (PEICL 4:101) December 2012, in: Ünan S. (ed), Sigorta Hukuku Türk Derneği.

Final Report of the Commission Expert Group on European Insurance Contract Law, European Commission- Directorate General for Justice, European Union, 2014. Section 5: Execution of the insurance contract, b) Precautionary measures.

Finland, Insurance Contracts Act No. 543, June 28, 1994, Effective from July 1, 1995, (amendments up to 426/2010 included), доступно на: http://www.aida.org.uk/AIDAEurop/Finland.asp, 20. 1. 2023.

French Insurance Code – Законик о осигурању Француске (Француски ЗО), доступно на: http://aida.org.uk/pdf/French%20Insurance%20Code%202004.pdf), 20. 1. 2023.

Hirzel, D. (2012). *Precautionary Measures, "Clauses requiring the policyholder or the insured, before the insured event occurs, to perform or not to perform certain acts"* (PEICL 4:101) December 2012, in: Ünan S. (ed), Sigorta Hukuku Türk Derneği.

Civil code of the Republic of Lithuania 18 July 2000 No VIII-1864 – Грађански законик Републике Литваније, последњи пут измењен 12. 4. 2011, No XI-1312 (ГЗ Литваније).

Commission notice — Guidance on the interpretation and application of Council Directive 93/13/EEC on unfair terms in consumer contracts (Text with EEA relevance.) *OJ C 323, 27.9.2019, p. 4–92.*

Шулејић, П. (1989). Примена одедаба ЗОО о осигурању имовине, *Правни живот*, 2-3, 513–522.

Др Кетлин М. Дефевр*

Проширивање концепта микроосигурања ради смањења неизвесности и развој помоћи на Балкану

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch7
Примљен: 31. 1. 2023.
Прихваћен: 17. 2. 2023.
Стручни рад

Апстракт

Србија и балканске државе у окружењу имају завидну позицију да могу проактивно да креирају и обликују неке делове својих економија (и одговарајуће економске прописе), пре него што се та тржишта у потпуности развију. Концепт микроосигурања се сада користи око две деценије у земљама Трећег света и има потенцијал да га успешно користе појединци са ниским приходима и микро, мала и средња предузећа (даље у тексту: ММСП) у развијенијим западним економијама. Док Србија и друге балканске државе раде на повећању економског раста и развоја у својим економијама, у очекивању придруживања Европској унији, можда ће открити да неговање здравог тржишта микроосигурања не само да смањује неизвесност за локална ММСП и негује њихову способност да шире свој приходни потенцијал, али и приближава државу већим, европским циљевима економског укључивања и одрживог развоја.

Кључне речи: микроосигурање, осигурање, микрокредит, одрживи развој, инклузивна економија, Балкан, Србија, мала предузећа, средња предузећа, микро предузећа

1. УВОД

Микроосигурање је релативно нов облик осигурања, који потиче из раних 2000-их. У почетку, микроосигурање је развијено да би помогло онима у државама Трећег света који живе испод границе сиромаштва. Огромна већина микроосигурања тренутно се нуди у Трећем свету путем здравственог осигурања и осигурања накнада за ризик смрти и сахрану. Међутим, микроосигурање не мора бити ограничено на ове регионе, и може се проширити да би обезбедило покриће за додатне категорије ризика. Конкретно, покриће се може понудити за занемарене ризике у економијама у развоју као што су оне у балканским државама.

* Адвокатска фирма *Defever Law* из Тибурона, Калифорнија, САД; блог: MisInsured: http://www.misinsured.net. Имејл: kathleen@defeverlaw.com.

1. 1. Микроосигурање

Међународно удружење надзорних органа осигурања широко дефинише микроосигурање као „осигурање за становништво са ниским приходима“ (IAIS, 2012, 31). Међународна организација рада (даље у тексту: МОР) га дефинише као „механизам за заштиту сиромашних од ризика... у замену за плаћања прилагођена њиховим потребама, приходима и нивоу ризика. Оно је првенствено усмерено на раднике са ниским примањима у земљама у развоју, посебно на оне у неформалној економији који имају тенденцију да буду недовољно покривени главним комерцијалним и социјалним осигурањем” (ILO, 2023). На снази је око 600 милиона полиса микроосигурања, углавном за осигурање живота, здравља / незгоде и накнаде за случај смрти и сахране (Sahier, Pfister, 2019, 1). Међутим, МОР процењује да на глобалном нивоу има 4 милијарде појединаца без осигурања, а 2 милијарде њих се сврставају у лица са ниским примањима.

Осигуравачи су заинтересовани за понуду микроосигурања, не само због великог тржишта од 2 милијарде потенцијалних потрошача, већ и због тога што понуда микроосигурања подржава инклузивну економију и одрживи развој, што је заслуга корпоративне одговорности. Поред тога, у очима друштва за осигурање, сваки нови осигураник је потенцијални дугорочни клијент. Данашњи клијент микроосигурања могао би сутра постати купац традиционалних, скупљих производа осигурања (Bernauw, 2018, 30).

Тржиште микроосигурања је још увек у повоју. Упркос великом, атрактивном потенцијалном скупу осигураника, финансијске институције које нуде микроосигурање наишле су на потешкоће са продајом, делимично због препрека за тачну процену ризика (и одређивања премијских стопа), а делом због недостатка свести о производу и његовој корисності. Приватна друштва за осигурање су опрезна када нуде микроосигурање појединцима са ниским примањима или малим, неоснованим предузећима са мало или без имовине. Поред тога, да би створили производ који је довољно јефтин да привуче ове осигуранике, осигуравачи ризикују ниску профитабилност или још горе, актуарски губитак. Ипак, као што ћемо размотрити, постоји неколико нетрадиционалних приступа који се успешно примењују.

1. 2. Микрокредит

Микрокредит се дефинише као давање кредита зајмопримцима са ниским приходима који обично нису у могућности да добију кредите од финансијских институција. Микроосигурање и микрокредити су природно комплементарни производи. Када власник малог предузећа или предузетник поднесе захтев за микрокредитни зајам од финансијске институције, сасвим је природно да то лице жели да осигура свој нови подухват од ризика. Међутим, то није било могуће за огромну већину зајмопримаца са ниским примањима.

Док су микрокредити уведени 70-их година 20. века и од тада су постали широко прихваћен производ, микроосигурање је заостало далеко иза. У Србији су микрокредити доступни од пре почетка овог века. Микрокредитни зајмодавци су првобитно били обавезни да буду партнери са лиценцираном банком, што је довело до поузданог производа и унапредило стабилност на финансијском тржишту (Gies, 2010, 4). Увођење микрокредита на тржиште Србије сматра се доказаним успехом. Регулатори би можда желели да размотре сличну уводну методу за производе микроосигурања.

Занимљиво, истраживање Европске банке за обнову и развој (даље у тексту: ЕБРД) показује да микрокредитирање не доводи до значајног повећања прихода домаћинстава, али помаже домаћинствима да се боље носе са ризиком. ЕБРД је проучавао седам земаља широм света, укључујући балканску државу Босну и Херцеговину и закључио да је микрокредит користан финансијски алат, али није ефикасан у борби против сиромаштва (EBRD, 2015). Ако микрокредитирање не води повећању прихода, већ уместо тога изолује предузетнике и власнике малих предузећа од ризика, то доводи до закључка да је оно што је власницима предузећа са ниским приходима потребно микроосигурање, а не микрокредит.

Даље, здрав разум налаже да смањење финансијског ризика доводи до повећања кредитирања малих предузећа. Многа различита покрића осигурања могу смањити ризике са којима ће се мало предузеће могло суочити, као што су покрића од природних катастрофа и здравствено / инвалидско осигурање за власника и / или запослене. Када потенцијални зајмодавац види смањење ризика, већа је вероватноћа да ће одобрити микрокредит. У неким земљама то се постиже повезивањем осигурања са микрокредитним зајмовима (Merry, 2016, 16–17).

2. КОРИШЋЕЊЕ МИКРООСИГУРАЊА ЗА ПРОМОВИСАЊЕ ИНКЛУЗИВНЕ ЕКОНОМИЈЕ

Историјски гледано, европске финансијске институције су занемаривале потребу Европљана са нижим приходима да приступају финансијским услугама, чак и у земљама које се сматрају високо развијеним. Европска унија је 2006. године директно позвала државе чланице да подрже финансирање малих и средњих предузећа, тражећи од држава чланица да донесу законе који ће олакшати давање микрокредитних зајмова, јер они подстичу предузетништво и друштвену инклузију (Gies, 2010, 6). Лидери Г20 су на састанку у Торонту 2010. године подржали „Принципе Г20 за финансијску инклузију", усвојене као покушај да се подстакну и омогуће политике за затварање јаза у приступу финансијским услугама за више од две милијарде искључених људи са ниским примањима. Међународно удружење надзорних органа осигурања (даље у тексту: МДНОО) је 2012. године применило те принципе на микроосигурање (IAIS, 2012, 33–34). Сада постоји све већи број политика које имају за циљ да допру до маргинализованог становништва у Европи. Надаље, Уједињене нације (даље у тексту: УН) су 2015. поставиле детаљне циљеве одрживог развоја како би, поред осталих, искоренили

сиромаштво и подстакли економски раст. Ове циљеве су усвојиле све државе чланице (United Nations, 2015).

Видимо да је микрокредитирање значајно напредовало у Европској унији, па се поставља питање: Зашто не микроосигурање? Сва велика предузећа су свесна потребе за осигурањем ради ублажавања ризика који су својствени њиховим пословним подухватима. У ствари, као што је горе поменуто, студија ЕБРД је показала да корисници микрокредита заправо користе зајмове да се изолују од ризика, а не да прошире своје пословање на било који смислен начин. Нека уобичајена осигурања за мала предузећа односе се на осигурање од губитка или оштећења производа и инвентара током транспорта, осигурање од губитка или оштећења непокретне имовине (зграде, некретнине, машине, производи и сировине на лицу места, осигурање које покрива периоде непродуктивности, као што су обавезна искључења током Ковид-19 (осигурање од прекида пословања или осигурање платног списка), осигурање живота и здравља власника предузећа, осигурање живота и здравља запослених, осигурање возила или усева, одговорности итд. (Sahier, Pfister, 2019, 3).

Мала и средња предузећа, као и „микро-предузећа", угрожена су истим ризицима, па би стога требало да им буду доступна одговарајућа осигурања. Предузетник који је добио микрокредит може врло брзо да остане без посла ако наиђе на губитак за који није био осигуран. Када се то догоди, та особа је поново искључена из привреде. Микроосигурање се може користити као средство за инклузију, али и као средство да се појединци држе укључени – што значи да они задржавају свој економски успех и не клизе назад у сиромаштво због несреће која се може осигурати. Одрживија инклузија води бољем одрживом развоју.

2. 1. Приступ МСП финансијама на Балкану

Није обављено много истраживања на тему микроосигурања, а још мање о конкретнијој теми приступа микроосигурању МСП (Bernauw 2018, 27–28). Међутим, пошто су микрокредити доступни МСП већ много деценија, поучно је детаљније анализирати статус приступа МСП финансијама.

Мала и средња балканска предузећа наводе да је приступ финансијама једна од њихових главних препрека. Ово је посебно распрострањено у државама западног Балкана које су званични кандидати за Европску унију, односно потенцијални кандидати. У већини случајева, високе каматне стопе ометају доступност и изводљивост кредита, али МСП такође пријављују препреке као што су сложене процедуре за подношење захтева за кредит и захтеви за постављањем великог износа колатерала. Међутим, већина ових истих држава признаје проблем и спроводе конкретне мере за његово решавање (Moder, Bonifai, 2017, 2–3).

У 2018. години, државе кандидати за чланство западног Балкана за чланство у ЕУ изјавиле су своју посвећеност Европском стубу социјалних права, који садржи двадесет кључних принципа, укључујући једнаке могућности и приступ тржишту рада, праведне услове рада, социјалну заштиту и инклузију (European Parliament, 2017). Напредак у смеру иницијативе ЕУ за побољшане економске

могућности и социјална права сигурно ће ојачати способност малих и средњих предузећа да добију финансијска средства.

2. 2. Приступ МСП финансијама у Србији

Искуство МСП у Србији је у складу са остатком западног Балкана: приступ финансијама је главни изазов. Иако су побољшања у току, Србија и даље има стопе сиромаштва и незапослености веће од просека, а недостатак приступа кредитним производима је успорио предузетништво и самозапошљавање, посебно у руралним подручјима (Gies, 2010, 8).

Како је у годишњем извештају Програма економских реформи Србије (даље у тексту: ПЕР) саопштено Комисији ЕУ, у току је низ мера са циљем побољшања приступа МСП кредитима. Додатни уговори о зајму су потписани са Европском инвестиционом банком (од 2017. године), а Србија је 2020. доживела само благу економску контракцију, делом због ефикасне, транспарентне и недискриминаторне подршке коју су српски регулатори нудили предузећима погођеним пандемијом Ковид-19 (European Commission, 2021, 3–4).

Програм економских реформи Европске комисије за Србију 2021. године обухватао је анализу главних изазова инклузивног раста у привреди Србије. Утврђено је да је Србији потребно побољшање у стварању повољнијег пословног окружења за инвестирање, повећању запослености и социјалне заштите од сиромаштва. Комисија је препознала да је Влада Србије недавно постигла значајан напредак у смањењу регулаторног и административног оптерећења предузећа. Конкретно, отварање новог бизниса је значајно поједностављено, а трошкови смањени. Ово побољшава почетни приступ МСП тржишту (European Commission, 2021, 15, 19).

Поред тога, Комисија је известила да се Србија обавезала на Европски стуб социјалних права, укључујући пружање боље социјалне заштите и побољшане стопе социјалне укључености. Комисија је навела да је Србија повећала бруто минималну зараду, у настојању да се приближи адекватном минималном приходу за грађане Србије, као и да се трендови запошљавања поправљају. Међутим, стопа ризика од сиромаштва или социјалне искључености у Србији била је 31,7% у 2019. години, много више од просека ЕУ-27 од 20,9% (European Commission, 2021, 18–19, 27). Ако земља буде у могућности да побољша приступ МСП финансијама, власник и запослени тог предузећа ће добити прилику да унапреде своју финансијску ситуацију и да се удаље од категорије оних угрожених сиромаштвом. Приступ производима микроосигурања који штите предузетнике и МСП од ризика је такође кључни елемент у рецепту за успех МСП.

2. 3. Надзор производа за инклузивно осигурање (микроосигурање)

Иако је генерално стипендија о теми микроосигурања мала, ИАИС је издао бројне радове на ту тему, што је најважније Пријавни документ о надзору производа у инклузивном осигурању, који води супервизоре осигурања како да при-

мењују тренутне прописе о осигурању ЕУ на нове производе микроосигурања. МДНОО тврди да производи микроосигурања морају бити строго надгледани и контролисани, јер је типичан клијент микроосигурања рањив због ниских прихода, недостатка образовања, нема искуства са осигурањем или због негативне перцепције (IAIS, 2017, 51). Пошто је Србија кандидат за чланство у Европској унији, било би мудро да се српски регулатори у највећој могућој мери консултују са стандардима које препоручује МДНОО.

Међутим, МДНОО такође признаје да су производи инклузивног осигурања јединствени и да би, према принципу пропорционалности, прописи „требало да буду прилагођени специфичним условима и карактеристикама правног система и да омогуће решења која су адекватна за постизање (жељених) исхода, а да не постану претерани." МДНОО не жели непотребне проблеме који би ометали развој тржишта и блокирали приступ инклузивним производима осигурања за потрошаче (IAIS, 2017, 51).

У детаљној и поучној анализи, Кристијана Бернауа, научник и професор права осигурања закључује да ће, ако се жели ефикасна и ефективна примена микроосигурања на становнике Европске уније са ниским примањима, бити неопходне неке промене у важећем јавном и приватном праву. МДНОО је такође препознала основне разлике својствене микроосигурању и признала да производ може захтевати посебан правни режим. Бернау оправдано истиче да изазов за надзорне органе лежи у постизању идеалне равнотеже регулативе, довољне да заштити мање софистициране потрошаче са ниским приходима, али не толико да покривеност постане превише компликована, прескупа и тешко доступна (Bernauw, 2018).

Први пропис о микроосигурању написан је у Индији 2005. Од тада постоје десетине прописа широм света. Иницијатива за приступ осигурању (*A2ii*) пружа листу прописа, као и неке детаље о томе како су надзорни органи приступили постизању равнотеже између заштите потрошача и довољне приступачности осигурања. У сарадњи са МДНОО, *A2ii* се такође бавио начином на који регулатори могу израдити законе који подржавају циљеве одрживог развоја (Access to Insurance Initiative, 2023).

3. КОРИШЋЕЊЕ МИКРООСИГУРАЊА ЗА ПРОМОВИСАЊЕ ОДРЖИВОГ РАЗВОЈА

МДНОО, у сарадњи са *A2ii*, тврди да приступ инклузивном осигурању подржава напредак у постизању девет од седамнаест циљева одрживог развоја које су усвојиле Уједињене нације. Конкретно, без сиромаштва (СДГ 1), без глади (СДГ 2), добро здравље и благостање (СДГ 3), полна неједнакост (СДГ 5), достојанствен рад и економски раст (СДГ 8), иновације у индустрији и инфраструктура (СДГ 9), смањене неједнакости (СДГ 10), климатске промене (СДГ 13) и партнерства за циљеве (СДГ 17) (IAIS, 2021).

Иако је бављење сваким од наведених циљева УН ван оквира овог рада, СДГ 8 је једини циљ који директно помиње осигурање, а СДГ 9 је уско испреплетен

са СДГ 8. Да бисмо напредовали ка развојним циљевима достојанственог рада и економског раста, уз иновације у индустрији и унапређењу инфраструктуре, *A2ii* подстиче надзорне органе осигурања да размотре значај могућнсти приступа за микро, малих и средњих предузећа једноставним, приступачним производима осигурања широке покривености. *A2ii* наглашава да су МСП кључни економски покретачи, што је подржано чињеницом да МСП доприносе приближно 60% укупној запослености и чине 40% националне производње у привредама у развоју (Access to Insurance Initiative, 2023; Sahler, 2018, 1).

4. МОГУЋЕ МЕТОДЕ

Док је приступ финансијским производима као што су микрокредити и микроосигурање први корак ка смањењу неизвесности и помоћи економском развоју у балканским државама, одговарајућа регулатива је неопходна, а подједнако је важно за успех програма микроосигурања како ће производ заправо бити осмишљен, продаван и дистрибуиран.

4. 1. Дизајн производа

Истраживање МОР је открило да МСП преферирају производ осигурања који покрива више ризика, а не појединачне полисе посвећене појединим врстама покрића. Међутим, покриће за вишеструке ризике не мора бити исцрпно, јер је пожељно осигурање оно које пружа ограничену заштиту за низ ризика за које је већа вероватноћа да ће се испољити. МСП су такође изјавила да је здравствено осигурање и осигурање за случај инвалидности од примарне важности, јер је често власник предузећа кључни покретач производње, а предузеће без власника не може да функционише (Merry, 2016, 19–24).

МДНОО такође упозорава да се не треба превише прилагођавати производу микроосигурања. Власници малих и средњих предузећа могу бити застрашени због сложености производа микроосигурања или од стране дистрибутера који поставља превише питања. Такође, прилагођавање одузима много времена и повећава трошкове премије (Merry, 2016, 22).

Студија израђена у име немачког савезног министарства за економску сарадњу и развој нагласила је важност разликовања између потреба за осигурањем микро предузећа и малих и средњих предузећа приликом осмишљавања производа осигурања. Аутори студије су закључили да иако је власник било ког од ових предузећа критичан и да ће му требати здравствено осигурање / осигурање од незгоде и / или инвалидности, веће предузеће може захтевати додатна покрића за којима микро предузеће нема потребе. Микро предузеће ће вероватно више желети полису осигурања пословне имовине од већег броја ризика (као и МСП), али само МСП ће размотрити проширења покрића као што је колективно здравствгено, животно и пензијско осигурање запослених; осигурање од прекида пословања и осигурање од одговорности (Sahier, Pfister, 2019, 3).

4. 2. Дистрибуција

Пошто МСП традиционално нису били потрошачи производа осигурања, канал дистрибуције који би допирао до МСП природно не постоји. Најочигледнији канал дистрибуције је преко истих финансијских институција које нуде микрокредите и финансирање. МСП која траже финансирање могу истовремено да уче о производима микроосигурања. У неким земљама осигурање је у пакету са кредитима или штедним производима. Међутим, потребан је опрез приликом спајања производа у пакете, због забране ЕУ одређених „везаних" финансијских производа (Bernauw, 2018, 43).

У неким случајевима, успостављени су канали дистрибуције у односу на ланце снабдевања. На пример, компанија или фабрика која испоручује робу малопродајним радњама може се користити као извор информација о покрићима микроосигурања, па чак и подстицати покриће или пружити подстицај продавцу да закључи полису (Merry, 2016, 24–26).

У многим земљама, нова или иновативна употреба технологије довела је до великог повећања продаје микроосигурања. Један пример је коришћење мрежа мобилних телефона како за промовисање производа микроосигурања, тако и за пружање подршке за производ након што је купљен (тј. коришћење апликације за проверу бенефиција, плаћање премија, подношење одштетног захтева). Међутим, главни недостатак коришћења мобилних телефона за комуникацију са осигураницима је то што постоји мало или нимало самосталног корисничког приступа (Merri, Prashad, Hoffarth, 2014, 14; Prashad, 2013).

4. 3. Финансијска писменост и образовање о осигурању

Продаја и дистрибуција микроосигурања (не у пакету) неће бити могућа без претходног издвајања времена за едукацију потенцијалног потрошача о томе зашто би уопште требало да размотри куповину микроосигурања. Већина власника малих и средњих предузећа не разуме у потпуности осигурање јер се са њим раније нису сусрели, а посебно не у контексту свог пословања. Такође, многи власници малих и средњих предузећа су скептични у погледу кредибилитета пружаоца осигурања, било зато што нису упознати са тим пружаоцем услуге осигурања или зато што су сазнали за оно што је генерално постала негативна репутација у целом свету због непоштеног решавања штета од стране осигуравача (Merry, 2016, 28–29; Bernauw, 2018, 35).

Међутим, дијалог са власницима малих и средњих предузећа је од кључног значаја, јер су они прави експерти за то са којим врстама ризика ће се вероватно суочити током свог пословања. Када власник идентификује ризик и буде свестан да је микроосигурање доступно да га заштити од тог ризика, биће отворенији за предности куповине осигурања. У ЕУ већ постоје програми финансијске писмености који се могу користити као модел за нови, регионално-специфичан образовни програм (Bernauw, 2018, 35).

5. ЗАКЉУЧАК

Док је микроосигурање још увек у раним фазама развоја, већ постоје многи активни модели на којима се заснивају нове примене принципа микроосигурања. У већини случајева, микроосигурање је продато појединцима са ниским примањима и власницима малих предузећа у земљама Трећег света. Међутим, концепт микроосигурања, који је осмишљен да повећа економску укљученост и промовише одрживи развој, такође се може применити на мала и средња предузећа са ниским приходима у западним државама у развоју. Како српска привреда наставља да се шири и унапређује, надзорни орган осигурања има прилику да подстиче и негује производе осигурања који су прилагођени јединственом искуству српског МСП. „Са појавом нијансиранијих приступа тржишту микроосигурања, постигнути су и већи успеси" (Biener, 2013, 28).

Превео: проф. др Слободан Јовановић

ЛИТЕРАТУРА

Access to Insurance Initiative (A2ii) (2023). Доступно на: https://a2ii.org/en/home, 31. 1. 2023.

Bernauw, K. (2018). Micro Insurance: An Alternative for the 21st Century?, *Bulletin Ass. De Verz.*, Wolters Kluwer No. 23.

Biener C, Eling M, Schmit J. (2013). *Regulation in Microinsurance markets: Principles, Practice, and Directions for Future Development*, Working Papers on Risk Management and Insurance No. 127.

Gies, D. (2010). Microcredit in Serbia – Is It (Really) Necessary? *Serbia Economics Quarterly Monitor*, доступно на: https://www.findevgateway.org/paper/2010/11/microcredit-serbia-it-really-necessary, 29. 1. 2023.

EBRD. (2015). *The Impact of Microcredit – Evidence from Across the World*, European Bank for Reconstruction and Development, the Office of the Chief Economist EBRD, Impact Brief 03.

European Commission. (2021). *Commission Staff Working Document: Economic Reform Programme of Serbia (2021-2023), Commission Assessment,* Brussels, 22.4.2021, SWD (2021) 96 final.

European Parliament. (2017). *European Pillar of Social Rights*, EU Parliament Resolution of 19 January 2017 on a European Pillar of Social Right, 2016/2095 (INI)).

IAIS. (2017). *Application Paper on Product Oversight in Inclusive Insurance,* International Association of Insurance Supervisors, доступно на: https://www.iaisweb.org/uploads/2022/01/171124-Application-Paper-on-Product-Oversight-in-Inclusive-Insurance2.pdf, 31. 1. 2023.

IAIS. (2012). *Application Paper on Regulation and Supervision supporting Inclusive Insurance Markets,* International Association of Insurance Supervisors, доступно на: https://www.iaisweb.org/uploads/2022/01/Application_Paper_on_Regulation_and_Supervision_supporting_Inclusive_Insurance_Markets.pdf.pdf, 29. 1. 2023.

IAIS. (2021). *20 April 2021 Press Release – Key Inclusive insurance stakeholders to discuss the role of insurance in achieving the Sustainable Development Goals (SDGs),* International Association of Insurance Supervisors, доступно на: https://www.iaisweb.org/uploads/2022/01/210420-20-April-2021-Press-Release_Key-inclusive-insurance-stakeholders-to-discuss-the-role-of-insurance-in-achieving-the-Sustainable-Development-Goals-SDGs_-20-April-2021.pdf, 29. 1. 2023.

ILO. (2023). *What is microinsurance?*, Microinsurance Innovation Facility, International Labor Organization, доступно на: https://www.microinsurancefacility.org/about/what-is-microinsurance/, 30. 1. 2023.

Merry, A. (2016). *Insurance for Small Businesses*, International Labor Organization Paper No. 43.

Merry, A, Prashad, P; Hoffarth, T. (2014). *Microinsurance Distribution Channels : Insights for Insurers*, International Labor Organization Paper No. 33.

Moder, I., Bonifai, N. (2017). *Access to Finance in the Western Balkans*, European Central Bank Occasional Paper Series No. 197.

Prashad, P, Saunders, D, Dalal A. (2013). *Mobile Phones and Microinsurance*, International Labor Organization, Microinsurance Innovation Facility, Microinsurance Paper No. 26.

Sahier, G, Wiedmaier-Pfister, M. (2019). *Insurance for Micro, Small and Medium Enterprise Development,* Deutsche Gesellschaft fur International Zusammeenarbeit (BIZ) GmbH, Federal Ministry for Economic Cooperation and Development.

United Nations. (2015). *Resolution Adopted by the General Assembly on 25 September 2015: Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development,* A/RES/70/1.

Kathleen M. Defever, JD, LLM*

Expanding the Concept of Microinsurance to Reduce Uncertainty and Aid Development in the Balkans

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch8
Received: 31. 1. 2023.
Accepted: 17. 2. 2023.
Professional paper

Abstract

Serbia and the surrounding Balkan states hold the enviable position of having the ability to proactively create and mold some portions of their economies (and the corresponding economic regulations), before those particular markets are fully developed. The concept of microinsurance has now been used for approximately two decades in Third World countries, and has the potential to be successfully utilized by low-income individuals and micro, small, and medium-sized enterprises (MSMEs) located in more developed, Western economies. While Serbia and other Balkan states work to increase economic growth and development in their economies, in anticipation of joining the European Union, they may find that the fostering of a healthy market for microinsurance not only reduces uncertainty for local MSMEs and nurtures their ability to expand their income potential, but it also moves the state closer to the larger, European goals of economic inclusion and sustainable development.

Key Words: microinsurance, insurance, microcredit, sustainable development, inclusive economy, Balkans, Serbia, small enterprises, medium enterprises, micro enterprises

1. INTRODUCTION

Microinsurance is a relatively new form of insurance, with origins in the early 2000s. Initially, microinsurance was developed to aid those in Third World countries who live below the poverty line. The vast majority of microinsurance is currently offered in the Third World for health insurance and death/burial benefits. However, microinsurance need not be limited to these regions, and can be expanded to provide coverage for additional categories of risks. Specifically, coverage can be offered for overlooked risks in developing economies such as those in the Balkan states.

* Defever Law, Tiburon, California, U.S.A.; MisInsured (blog): http://www.misinsured.net; email: kathleen@defeverlaw.com.

1.1. Microinsurance

The International Association of Insurance Supervisors broadly defines microinsurance as "insurance for low-income populations" (IAIS 2012, 31). The International Labor Organization (ILO) defines it as "a mechanism to protect poor people against risk… in exchange for payments tailored to their needs, income, and level of risk. It is aimed primarily at the developing world's low-income workers, especially those in the informal economy who tend to be underserved by mainstream commercial and social insurance schemes" (ILO, 2023). There are approximately 600 million microinsurance policies in effect, mostly for life, health/accident, and death/burial benefits (Sahier, Pfister, 2019, 1). However, the ILO estimates that there are 4 billion individuals, globally, without insurance coverage, and 2 billion of these are classified as low-income.

Insurers are interested in offering microinsurance, not only because of the large market of 2 billion potential consumers, but also because the offering of microinsurance supports an inclusive economy and sustainable development – which is a credit toward corporate responsibility. Additionally, in the eyes of an insurance company, any new policyholder is a potential long-term customer. Today's microinsurance customer might become tomorrow's customer of traditional, more expensive insurance products (Bernauw, 2018, 30).

The microinsurance market is still in its infancy. Despite the large, attractive potential pool of policyholders, financial institutions offering microinsurance have encountered difficulty with sales, due in part to the barriers to accurately estimate risks (and set premium rates), and in part due to the lack of awareness of the product and its utility. Private insurance companies are wary of offering microinsurance to low-income individuals or small, unestablished businesses with little or no collateral. Additionally, in order to create a product inexpensive enough to attract these policyholders, insurers are risking low profitability – or worse, an actuarial loss. Nonetheless, as we will discuss, there are several non-traditional approaches being applied successfully.

1.2. Microcredit

Microcredit is defined as the provision of loans to low-income borrowers who typically are unable to obtain loans from financial institutions. Microinsurance and microcredit are naturally complementary products. When a small business owner or entrepreneur applies for a microcredit loan from a financial institution, it is only natural that this individual may wish to insure their new endeavor against risk. However, this has not been possible for the vast majority of low-income borrowers.

While microcredit was introduced in the 1970's and has become a broadly accepted product since, microinsurance has trailed far behind. In Serbia, microcredit has been available since just before the turn of the century. Microcredit lenders were initially required to partner with a licensed bank, which led to a reliable product, and added stability in the financial market (Gies, 2010, 4). The introduction of microcredit to

the Serbian market is considered a proven success. Regulators may wish to consider a similar introductory method for microinsurance products.

Interestingly, research by the European Bank for Reconstruction and Development shows that microcredit does *not* lead to a substantial increase in household income, but it *does* help households better cope with risk. The EBRD studied seven countries around the world, including the Balkan state Bosnia and Herzegovina, and concluded that microcredit is a useful financial tool, but not effective against anti-poverty (EBRD, 2015). If microcredit is not leading to increased income, but is instead insulating entrepreneurs and owners of small businesses against risk, this lends to the conclusion that what is needed by low-income business owners is micro*insurance*, not microcredit.

Further, common sense dictates that reducing financial risk leads to an increase in lending to small businesses. Many different insurance coverages can reduce the risks a small business is likely to face, such as coverages against natural disasters and health/disability coverage for the owner and/or primary workers. When a potential lender sees a reduction in risk, they are more likely to issue the microcredit. In some countries, this is accomplished through the bundling of insurance with the microcredit loans (Merry, 2016, 16–17).

2. USING MICROINSURANCE TO PROMOTE AN INCLUSIVE ECONOMY

Historically, European financial institutions have neglected the need of lower-income Europeans to access financial services, even in countries which are considered highly developed. In 2006, the European Union directly called upon Member States to support the financing of small and medium enterprises (SME's), asking member states to issue legislation to facilitate the provision of microcredit loans, because they encourage entrepreneurship and social inclusion (Gies, 2010, 6). In 2010, leaders at a meeting of the G20 in Toronto endorsed "The G20 Principles for Financial Inclusion," adopted as an effort to encourage and enable policies to close the financial services access gap for more than two billion excluded low-income people. In 2012, the IAIS applied those principles to microinsurance (IAIS, 2012, 33–34). An increasing number of policies are now in place which aim to reach marginal populations in Europe. Further, in 2015 the United Nations set detailed sustainable development goals to, amongst other objectives, eradicate poverty and promote economic growth. These were adopted by all Member States (United Nations, 2015).

We can see that microcredit has made significant strides in the European Union, so this begs the question – Why not microinsurance? All large businesses are aware of the need for insurance to mitigate the risks which are inherent in their business endeavors. In fact, as mentioned above, the EBRD study showed that recipients of microcredit were actually using the loans to insulate themselves from risk, not expand their businesses in any meaningful way. Some common insurance coverages for small businesses include – insurance to cover the loss or damage of products and inventory during transit, insurance to cover for the loss or damage of real property (buildings, real estate, machinery, products, and raw materials on-site), insurance to cover periods of non-productivity, such as the mandatory shut-downs during Covid-19 (business

interruption insurance or payroll insurance), coverage for the life and health of the business owner, coverage for the life and health of the employees, coverage for vehicles or crops, liability coverage, etc. (Sahier, Pfister, 2019, 3).

Small and medium businesses (SMEs), as well as "micro-enterprises," are subject to these same risks, and therefore should have correlating insurance coverages available to them. An entrepreneur who received microcredit can find his or herself out of business very quickly if they encounter a loss they were not insured for. When this occurs, that person is once again excluded from the economy. Microinsurance can be used as a tool for inclusion, but also as a tool to *keep* individuals included – meaning, they retain their economic success and do not slide back into poverty due to an insurable misfortune. A more sustainable inclusion leads to better sustainable development.

2.1. SME Access to Finance in the Balkans

Not much research has been performed on the subject of microinsurance, much less the more specific topic of an SME's access to microinsurance (Bernauw 2018, 27–28). However, because microcredit has been available to SME's for many more decades, a closer look on the status of an SME's access to finance is instructive.

Small and medium-sized Balkan enterprises report that access to finance is one of their main obstacles. This is particularly prevalent in the Western Balkan states which are official European Union candidates, or, potential candidates. In most cases, high interest rates hinder the availability and feasibility of credit, but SMEs also report barriers such as complex loan application procedures and requirements to post a large amount of collateral. However, most of these same Western Balkan states acknowledge the issue, and are implementing concrete measures toward resolution (Moder and Bonifai, 2017, 2–3).

In 2018, Western Balkan EU candidate states declared their dedication to the European Pillar of Social Rights, which sets out 20 key principles, including equal opportunities and access to labor markets, fair working conditions, and social protection and inclusion (European Parliament, 2017). Progress toward the EU's initiative for improved economic opportunities and social rights will certainly bolster the ability of SMEs to obtain finance.

2.2. SME Access to Finance in Serbia

The Serbian SME experience is in line with the remainder of the Western Balkans – access to finance is the main challenge. Although improvements are underway, Serbia still has higher-than-average poverty and unemployment rates, and the lack of access to credit products has stymied entrepreneurship and self-employment, particularly in rural areas (Gies, 2010, 8).

As reported to the EU Commission in Serbia's yearly Economic Reform Programme (ERP) report, a number of measures are underway with the goal of improving SME access to credit. Additional loan agreements have been signed with the European Investment Bank (as of 2017), and Serbia experienced only a mild economic contraction

in 2020, partly due to the effective, transparent, and non-discriminatory support that Serbian regulators offered to businesses affected by the Covid-19 pandemic (European Commission, 2021, 3–4).

The European Commission's 2021 ERP for Serbia included an analysis of the main challenges to inclusive growth in Serbia's economy. Serbia was found to need improvement in creating a more favorable business environment for investment, and in increasing employment and social protection against poverty. The Commission recognized that the Serbian government had recently made notable progress in reducing regulatory and administrative burden on businesses. Specifically, setting up a new business had been significantly simplified, and the cost was reduced. This improves an SME's initial access to the market (European Commission, 2021, 15, 19).

Additionally, the Commission reported that Serbia had committed itself to the European Pillar of Social Rights, including providing better social protections and improved rates of social inclusion. The Commission noted that Serbia increased the gross minimum wage, in an effort to move closer to an adequate minimum income for Serbian citizens, and that trends in employment have been improving. However, Serbia's at-risk-of-poverty-or-social-exclusion rate was 31.7% in 2019, much higher than the EU-27 average of 20.9% (European Commission, 2021, 18–19, 27). If the country is able to improve an SME's access to finance, the owner and employees of that SME will gain the opportunity to improve their financial situations, and move further away from the at-risk-of-poverty category. Access to microinsurance products which protect entrepreneurs and SME's from risk is also a critical element in an SME's recipe for success.

2.3. Product Oversight for Inclusive Insurance (Microinsurance)

Although generally scholarship on the subject of microinsurance is light, the IAIS has issued numerous papers on the subject, most importantly the Application Paper on Product Oversight in Inclusive Insurance, which guides insurance supervisors in how to apply current EU insurance regulations to new microinsurance products. The IAIS asserts that microinsurance products must be strictly supervised and monitored, because the typical microinsurance customer is vulnerable due to low income, a lack of education, and either no experience with insurance, or a negative perception (IAIS, 2017, 51). Because Serbia is a candidate to join the European Union, Serbian regulators would be wise to consult with the IAIS recommended standards to the greatest extent possible.

However, the IAIS also recognizes that inclusive insurance products are unique, and that under the proportionality principle, regulations "should be tailored to the specific conditions and characteristics of the jurisdiction allowing solutions that are adequate to achieve [desired] outcomes without becoming excessive." The IAIS does not wish for unnecessary barriers to hinder market development and block access to inclusive insurance products for consumers (IAIS, 2017, 51).

A detailed and instructive analysis by insurance law scholar and professor Kristiaan Bernauw concludes that if microinsurance is to be utilized efficiently and effectively

for low-income residents of the European Union, some changes will be necessary in the applicable public and private law. The IAIS has also recognized the fundamental differences inherent in microinsurance, and acknowledged that the product may require a separate legal regime. Bernauw aptly highlights that the challenge for regulators lies in reaching the ideal balance of regulation – enough to protect the less-sophisticated low-income consumer, but not so much that the coverage becomes too complicated, too expensive, and difficult to access (Bernauw, 2018).

The first microinsurance regulation was written in India in 2005. Since then, there are dozens of regulations across the world. The Access to Insurance Initiative (A2ii) provides a list of regulations, as well as some detail on how regulators have approached the balance between consumer protection and sufficient access to coverage. In collaboration with the IAIS, A2ii has also addressed how regulators can draft laws which support sustainable development goals (Access to Insurance Initiative, 2023).

3. USING MICROINSURANCE TO PROMOTE SUSTAINABLE DEVELOPMENT

The IAIS, in conjunction with A2ii, asserted that access to inclusive insurance coverages supports progress in the attainment of nine of the seventeen sustainable development goals set by the United Nations. Specifically, No Poverty (SDG 1), Zero Hunger (SDG 2), Good Health and Well-Being (SDG 3), Gender Inequality (SDG 5), Decent Work and Economic Growth (SDG 8), Industry Innovation and Infrastructure (SDG 9), Reduced Inequalities (SDG 10), Climate Change (SDG 13), and Partnerships for Goals (SDG 17) (IAIS, 2021).

While addressing each SDG individually is beyond the scope of this paper, SDG 8 is the only goal which directly mentions insurance, and SDG 9 is closely intertwined with SDG 8. In order to progress toward the development goals of Decent Work and Economic Growth, and Industry Innovation and Infrastructure, the A2ii encourages supervisors to consider the importance for micro, small, and medium-sized enterprises (MSMEs) to have access to simple, affordable, broad-coverage insurance products. A2ii highlights that SMEs are key economic drivers, which is supported by the fact that SMEs contribute approximately 60% of total employment and 40% of national production in emerging economies (Access to Insurance Initiative, 2023; Sahler, 2018, 1).

A2ii specifically advises regulators to do the following: (1) create a segment of regulation which is clearly applicable to MSMEs and addresses their needs, and promote coverage for MSMEs in the insurance industry, (2) keep restrictive regulations proportionate to the "nature, scale, and complexity of the business," with special attention to the distribution channels and innovation, (3) provide strong consumer protection for MSMEs because they often do not have financial education or the ability to fully appreciate their risks and the technicalities of insurance policies, (4) encourage the provision of broad, affordable, and streamlined products which are marketed in innovative methods. (Access to Insurance Initiative, 2023). Attention to these guidelines will not only contribute to reaching the sustainable development goals of economic

growth, and strong and innovative infrastructure, but will also reinforce an inclusive economy.

4. POSSIBLE METHODS

While access to financial tools such as microcredit and microinsurance is the first step toward reducing uncertainty and aiding in economic development in the Balkan states, and appropriately tailored regulation is necessary – of equal importance to the success of a microinsurance program is how the product will actually be designed, sold, and distributed.

4.1. Product Design

ILO research revealed that SMEs prefer an insurance product which covers multiple risks, rather than individual policies dedicated to single coverages. However, the coverage for the multiple risks need not be exhaustive – limited protection for a range of risks which are more likely to occur is the preferred coverage. SMEs also reported that health or disability coverage is of primary importance, because often the owner of the business is the key driver of production – without the owner, the business cannot function (Merry, 2016, 19–24).

The ILO also warns against providing too much customization of the microinsurance product. SME owners may be intimidated by complexity, or by a distributor who asks too many questions. Also, customization is time-consuming, and adds to the premium cost (Merry, 2016, 22).

A study on behalf of the German Federal Ministry for Economic Cooperation and Development stressed the importance of differentiating between the insurance needs of micro enterprises and small and medium enterprises (SMEs) when designing an insurance product. The study concluded that while the owner of any one of these businesses is critical, and will need health/accident/disability coverage, a larger enterprise may require additional coverages which a micro enterprise has no need for. The micro enterprise will likely prefer a multi-risk policy covering business assets (and so will the SME), but only an SME will consider additions such as employee group insurance for health, life, and pension; business interruption coverage; and liability insurance (Sahier, Pfister, 2019, 3).

4.2. Distribution

Because SMEs have not traditionally been consumers of insurance products, a distribution channel tailored to reach SMEs does not naturally exist. The most obvious channel of distribution is through the same financial institutions which offer microcredit and financing. SMEs which seek financing can simultaneously learn about microinsurance products. In some countries, insurance is bundled with loans or

savings products. However, caution is needed when bundling products, due to the EU prohibition on certain "tie-in" financial products (Bernauw, 2018, 43).

In some cases, distribution channels have been established relative to supply chains. For example, the company or factory which supplies goods to retail stores can be utilized as an information source about microinsurance coverages, and even encourage the coverages or provide an incentive for the retailer to purchase a policy (Merry, 2016, 24–26).

In many countries, new or innovative uses of technology have resulted in large increases of microinsurance sales. One example is the use of mobile phone networks to both promote microinsurance products and also provide support for the product once it has been purchased (i.e. use an app to check benefits, pay premiums, make a claim). The major drawback of using mobile phones for policyholder interaction, however, is that there is little to no personal interface (Merry, Prashad, Hoffarth, 2014, 14; Prashad, 2013).

4.3. Financial Literacy and Insurance Education

The sale and distribution of (non-bundled) microinsurance will not be possible without first taking the time to educate the potential consumer about why they should consider purchasing microinsurance in the first place. Most SME owners do not fully understand insurance because they have not encountered it previously, and most particularly not in the context of their business. Also, many SME owners are skeptical of the credibility of an insurance provider, either because they are not familiar with that provider, or because they have learned of what has generally become a world-wide negative reputation for unfair claims handling by insurers (Merry, 2016, 28–29; Bernauw, 2018, 35).

However, dialogue with SME owners is critical, as they are the true experts on which types of risks they are likely to face in the course of their business. Once an owner has identified a risk and is aware that microinsurance coverage is available to protect them from that risk, they will be more open to the benefits of purchasing coverage. In the EU, financial literacy programs already exist which can be utilized as a model for a new, regionally specific education program (Bernauw, 2018, 35).

5. CONCLUSION

While microinsurance is still in the early stages of development, there are already many active models upon which to base new applications of the microinsurance principles. For the most part, microinsurance has been sold to low-income individuals and small business owners in Third World nations. However, the concept of microinsurance, which was designed to increase economic inclusion and promote sustainable development, can also be applied to low-income SMEs in Western, developing states. As the Serbian economy continues to expand and improve, insurance regulators have the opportunity to encourage and foster insurance products which are tailored to the unique experience

of the Serbian SME. "As more nuanced approaches to the microinsurance market have emerged, greater successes have been experienced as well" (Biener, 2013, 28).

REFERENCES

Access to Insurance Initiative (A2ii) (2023). https://a2ii.org/en/home, last visited January 31, 2023.

Bernauw, K. (2018). Micro Insurance: An Alternative for the 21st Century?, *Bulletin Ass. De Verz.*, Wolters Kluwer No. 23.

Biener C, Eling M, Schmit J. (2013). *Regulation in Microinsurance markets: Principles, Practice, and Directions for Future Development*, Working Papers on Risk Management and Insurance No. 127.

EBRD. (2015). *The Impact of Microcredit – Evidence from Across the World*, European Bank for Reconstruction and Development, the Office of the Chief Economist EBRD, Impact Brief 03.

European Commission. (2021). *Commission Staff Working Document: Economic Reform Programme of Serbia (2021-2023), Commission Assessment,* Brussels, 22.4.2021, SWD (2021) 96 final.

European Parliament. (2017). *European Pillar of Social Rights*, EU Parliament Resolution of 19 January 2017 on a European Pillar of Social Right, 2016/2095 (INI)).

Gies, D. (2010). Microcredit in Serbia – Is It (Really) Necessary? *Serbia Economics Quarterly Monitor*, available at: https://www.findevgateway.org/paper/2010/11/microcredit-serbia-it-really-necessary, January 29, 2023.

IAIS. (2017). *Application Paper on Product Oversight in Inclusive Insurance,* International Association of Insurance Supervisors, available at: https://www.iaisweb.org/uploads/2022/01/171124-Application-Paper-on-Product-Oversight-in-Inclusive-Insurance2.pdf, January 31, 2023.

IAIS. (2012). *Application Paper on Regulation and Supervision supporting Inclusive Insurance Markets,* International Association of Insurance Supervisors, available at: https://www.iaisweb.org/uploads/2022/01/Application_Paper_on_Regulation_and_Supervision_supporting_Inclusive_Insurance_Markets.pdf.pdf, January 29, 2023.

IAIS. (2021). *20 April 2021 Press Release – Key Inclusive insurance stakeholders to discuss the role of insurance in achieving the Sustainable Development Goals (SDGs),* International Association of Insurance Supervisors, available at; https://www.iaisweb.org/uploads/2022/01/210420-20-April-2021-Press-Release_Key-inclusive-insurance-stakeholders-to-discuss-the-role-of-insurance-in-achieving-the-Sustainable-Development-Goals-SDGs_-20-April-2021.pdf, January 29, 2023.

ILO. (2023). *What is microinsurance?*, Microinsurance Innovation Facility, International Labor Organization, available at: https://www.microinsurancefacility.org/about/what-is-microinsurance/, January 30, 2023.

Merry, A. (2016). *Insurance for Small Businesses*, International Labor Organization Paper No. 43.

Merry, A, Prashad, P; Hoffarth, T. (2014). *Microinsurance Distribution Channels : Insights for Insurers*, International Labor Organization Paper No. 33.

Moder, I., Bonifai, N. (2017). *Access to Finance in the Western Balkans*, European Central Bank Occasional Paper Series No. 197.

Prashad, P, Saunders, D, Dalal A. (2013). *Mobile Phones and Microinsurance*, International Labor Organization, Microinsurance Innovation Facility, Microinsurance Paper No. 26.

Sahier, G, Wiedmaier-Pfister, M. (2019). *Insurance for Micro, Small and Medium Enterprise Development,* Deutsche Gesellschaft fur International Zusammeenarbeit (BIZ) GmbH, Federal Ministry for Economic Cooperation and Development.

United Nations. (2015). *Resolution Adopted by the General Assembly on 25 September 2015: Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development,* A/RES/70/1.

Валентина Оњари*

Анализа пресуде Европског суда правде у спору Ц-633/20 која се односи на уговоре о колективном осигурању

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch9
Примљен: 28. 1. 2023.
Прихваћен: 17. 2. 2022.
Стручни рад

Апстракт

У раду се говори о одлуци Европског суда правде (даље у тексту: ЕСП) Ц-633/20, о квалификацији уговарача осигурања који представља групу клијената приликом закључења полисе колективног осигурања, посебно о томе да ли таквог уговарача осигурања треба сматрати дистрибутером осигурања. Овај рад анализира текст одлуке поменутог суда, мишљења генералног правобраниоца и Директиве о дистрибуцији осигурања (даље у тексту: ДДО). У посебном делу даје се преглед тренутне ситуације у три одабрана правна система (Италија, Шпанија и Холандија) и могућу будућу примену одлуке Европског суда правде на националном нивоу. Закључци наглашавају чињеницу да не постоји европска једнообразност у приступу регулисања жеља уговарача. Директива о дистрибуцији осигурања је директива о минималној хармонизацији и већ обухвата концепт уговарача осигурања који заступа друге осигуранике. Ако је предвиђено учешће у добити, онда клијенти морају бити информисани како би могли да донесу информисани избор приликом куповине осигуравајуће заштите, такође да би избегли нерегулисане поремећаје на тржишту. У контексту предстојећих измена и допуна ДДО, даљи развој догађаја треба детаљно анализирати. На пример, требало би да постоји јасно информисање клијената који су део добровољног колективног осигурања, а осигурани ризик је њихов, како би им се омогућило да донесу информисану одлуку о куповини, чиме би се разјаснило када се уговарач полисе не сме сматрати посредником.

Кључне речи: ЕСП, жеља уговарача, колективно осигурање, ДДО, заштита потрошача

1. УВОД

Примена колективног осигурања чини важан део пословања учесника на тржишту осигурања, с обзиром на велики обим пословања које отпада на тај

* Marsh, Head of Legal, Compliance and Public Affairs – Italy & Israel, Greece, Cyprus. Имејл: Valentina.Ogliari@marsh.com.

начин спровођења осигурања. С једне стране, предности колективног осигурања су очигледне, јер омогућава економију обима, смањење премија у односу на појединачне полисе за чланове заједнице осигурања, док се са друге стране може уочити стандардизација рокова и услова, због централизација политика које нису прилагођене једном појединцу, али морају ефикасно да задовоље потребе многих.

У том контексту, правни алати за анализу колективних полиса осигурања, који се још развијају, као што можемо видети у одлуци ЕСП о којој се расправља у овом раду, морају се третирати са великом пажњом.

Предмет осигурања и квалификација полиса колективног осигурања су на први поглед сложени и неуједначени, чак ни у вези са различитим пословним обичајима које примењују привредни субјекти држава чланица ЕУ. Штавише, дефиниција уговарача осигурања добровољног колективног осигурања увелико се разликује у правним системима различитих држава чланица ЕУ.

У преамбулама примарног извора европског законодавства о осигурању, Директиве 2016/97 (познатије као ДДО), може се пронаћи оквирно објашњење природе заступника колективног осигурања: „У случају колективног осигурања, ‚купац" треба да означава заступника чланова заједнице осигурања који закључује уговор о осигурању у име заједнице осигурања, где појединачни члан не може да донесе појединачну одлуку о приступању, за разлику од обавезног пензијског осигурања".[1]

Полазећи од оваквог дословног навођења и бројна друга позивања на појам „потрошач" у истом законском тексту, може се закључити да су спонзори / заступници заједнице осигурања сами потрошачи, при чему заступана лица не приступају у колективно осигурање самостално, већ преко спонзора. То је даље појашњено у другом делу преамбуле, бр. 49: „Заступник заједнице осигурања треба, одмах након пријаве лица у колективно осигурање, да достави, ако је релевантно, документ са информацијама о производу осигурања и пословним информацијама о пословном кодексу дистрибутера."

На први поглед, текст се јасно бави проблемом информационе асиметрије потрошача услуге осигурања у односу на произвођача и дистрибутера производа осигурања, уводећи обавезу транспарентности како би купци били свесни карактеристика полисе коју су закључили. У том случају, услови транспарентности су испуњени када заступник заједнице осигурања такође преноси битне информације осталим члановима заједнице осигурања. Уместо тога, ако, за разлику од горе описаног случаја, није дошло до савршеног поклапања између чланова заједнице колективног осигурања, ово друго би се називало неадекватном полисом колективног осигурања.

Одлука Суда која се анализира у овом раду је од централног значаја, јер обједињује садржај законских текстова, попуњава празнину и успоставља критеријуме за разумевање када би се „заступник заједнице осигурања" који није „потрошач" потенцијално могао сматрати „дистрибутером осигурања".[2]

[1] Directive (EU) 2016/97, *Official Journal of the European Union*, L 26, 2.2.2016, p. 19, Recital 49.

[2] Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 24 March 2022, available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CC0633, 27.12.2022, para. 70.

Треба напоменути да је правна теорија која је неко време покушавала да реши исто питање, је тек у Нацрту принципа европског права уговора о осигурању (*Principles of European Insurance Contract Law – PEICL*, даље у тексту: НПЕПУО)[3], који се може посматрати као покушај да се обезбеди таксономија у пејзажу европског права осигурања, пронашла елегантно решење, обраћајући се заступнику заједнице колективног осигурања као „организатору групе." Како је генерални правобранилац рекао у свом мишљењу, такав израз се користи „да би се избегле терминолошке потешкоће и да се избегне прејудицирање да ли је ‚организатор групе' тако схваћен ‚уговарач' по закону о осигурању или боље речено ‚корисник' према Директивама из 2002/92 и 2016/97."[4]

Генерални правобранилац такође истиче разлику: организатор групе се сматра осигураником када је чланство у колективном осигурању у суштини обавезно, док су у случају добровољног учлањења чланови заједнице осигурања сами осигураници који истовремено имају користи од осигурања у својству осигураних лица.[5]

Као што ћемо видети у овом раду, национална законодавства су такође покушала да реше загонетку колективног осигурања. У случају Италије, на пример, разлика између „додатног" и „изборног" колективног осигурања, коју НПЕПУО такође познаје, већ је присутна у националним прописима којима се регулише осигурање. Док се у првој групи чланови заједнице колективног осигурања аутоматски осигуравају припадношћу групи због одређених карактеристика или околности и без могућности да одустану од осигурања, у другој се осигуравају на основу личне пријаве или зато што се нису определили да остану ван шеме осигурања.

Као последица спровођења одлуке ЕСП-а у конкретном случају, у другим државама чланицама таква разлика можда није толико очигледна и могло би се захтевати признавање и практиковање различитих улога заинтересованих лица или да се чак преуреде постојећа правила и то у спору Ц-633/20, *Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände - Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.* v *TC Medical Air Ambulance Agency GmbH*.

1. 1. Захтев за доношење прелиминарне одлуке

Дана 29. септембра 2022. године, ЕСП донео је пресуду[6] у спору између *Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband eV* (*BVV* – Савезна унија потрошачких организација и удружења из Немачке) и *TC Medical Air Ambulance Agency GmbH (TC Medical)*.

[3] Principles of European Insurance Contract Law (PEICL), Basedow, J., Birds, J., Clarke, M., Cousy, H., Heiss, H. and Loacker, L. (eds), Verlag Dr. Otto Schmidt, 2016, p. 57 ff.

[4] Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 24 March 2022, available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CC0633, 27.12.2022, para. 70.

[5] *Ibidem,* para. 72.

[6] Case C-633/20, доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CJ0633, 15. 1. 2023.

Немачки савезни суд поднео је захтев за доношење прелиминарне одлуке према чл. 267 Уговора о функционисању Европске уније (даље у тексту: УФЕУ): „Да ли предузеће које, као уговарач осигурања, дистрибуира својим члановима и одржава иностранo путно здравствено осигурање и осигурање [које покрива] трошкове стране и домаће репатријације као полису колективног осигурања за своје потрошаче са осигуравајућим друштвом, који има право да захтевају осигурану накнаду у случају болести или незгоде у иностранству, има право на накнаду од новопримљених чланова на име осигуравајућег покрића осигурања које је купио посредник у осигурању у смислу чл. 2, ст. 3 и 5 Директиве 2002/92/ЕЗ и чл. 2, ст. 1, тач. (1), (3) и (8) Директиве (ЕУ) 2016/97?”[7]

Догађаји који су претходили захтеву за доношење прелиминарне одлуке могу се сажети на следећи начин:[8] *TC Medical* (тужени у главном поступку) је компанија која у случају болести или незгоде у иностранству нуди, поред осталих, и услуге репатријације својих купаца. Такве услуге се нуде коришћењем особља и авиона треће компаније са којом *TC Medical* има уговорни однос. Покриће у случају настанка наведених догађаја обезбеђује се полисом колективног осигурања, закљученом са *W. Versicherungs-AG*, а уговарач те полисе је био *TC Medical* који је за њу плаћао одговарајућу премију.

Потрошачима се нуди чланство у таквој шеми колективног осигурања преко рекламних компанија које је ангажовао *TC Medical*. Осим чланства, осигуравајуће покриће потрошачима *TC Medical* даје и друге погодности (тј. надокнаду трошкова који се односе на медицинску негу и хитну помоћ, организацију и обезбеђивање релевантног превоза и управљање позивним центром).

Немачки закон захтева поседовање дозволе за обављање делатности посредовања у осигурању, а ни *TC Medical*, ни осигуравајућа друштва је нису имали.

Према окривљеном, делатност коју обавља *TC Medical* није осигуравајуће природе, већ њен клијент може да се укључи у полису колективног осигурања коју је компанија претплатила и тако оствари одговарајуће покриће и бенефиције.

С друге стране, *BVV* – Савезна унија потрошачких организација и удружења из Немачке је покренула главни поступак пред Регионалним судом у Кобленцу, због тога што се ради о делатности посредника у осигурању и зато што *TC Medical* мора да има дозволу за рад или да обустави делатност посредовања у осигурању.

Регионални суд у Кобленцу је донео одлуку о усвајању тужбеног захтева, али се *TC Medical* жалио Вишем регионалном суду у Кобленцу који ју је поништио. Виши регионални суд је утврдио да таква делатност не потпада под дефиницију посредовања у осигурању према важећем немачком закону, а то је чл. 34д, ст. 1 Закона о трговини. Спор је потом настављен пред Савезним судом правде, који је одлуку о овом питању упутио ЕСП ради тумачења појма „посредника у осигурању” према одредбама Директива 2002/92 и 2016/97 (ДДО).

[7] Case C-633/20, доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CJ0633, 15. 1. 2023, тач. 28.

[8] *Ibidem*, тач. 16–27.

1. 2. Пресуда ЕСП

Суд је у својој одлуци одлучио да дефиниције „посредника у осигурању", па самим тим и „дистрибутера осигурања" (како је предвиђено Директивама 2002/92 и 2016/97) обухватају и правна лица која у оквиру своог пословања нуде својим купцима да се прикључе заједници колективног осигурања коју су претходно закључили са осигуравајућим друштвом на добровољној основи, уз накнаду. Приступањем у такве заједнице осигурања и плаћањем накнаде правним лицима, потрошачи имају право на осигуране накнаде у случајевима болести или незгоде у иностранству.[9]

Образложење ЕСП се заснива на детаљној анализи текста директива. Суд је испитао дефиниције „посредника у осигурању", „дистрибутера осигурања" и „накнаде" не само саме по себи, већ у њиховом контексту, као и циљ којем служе те одредбе.

Суд дефинише дистрибутера као „лице које ‚за накнаду' преузима или обавља делатност посредовања у осигурању или дистрибуције осигурања"[10], док је појам „накнаде" широк и обухвата сваку економску корист која се даје у погледу делатности посредовања у осигурању.

Према Суду, *TC Medical* спада у средство дистрибутера, јер свако ново чланство потрошача ствара основ за наплату накнаде. Могућност ове наплате представља за *TC Medical* посебан економски интерес који је такав да подстакне чланство што је више могуће, за разлику од интереса чланова за добијање осигуране накнаде по главном уговору.

Имајући то у виду, ЕСП је појаснио да није битно да ли исплату *TC Medical* (које је правно лице које је закључило уговор о колективном осигурању са друштвом за осигурање) врши директно осигуравач у виду провизије или посредно потрошачима, путем нових чланова заједнице осигурања (тј. плаћањем накнада у замену за права на бенефиције осигурања). Како је чланство добровољно, чланови нису нужно свесни чињенице да су они посредно наведени да закључе полису осигурања.

TC Medical би у ствари имао интерес да прошири чланство заједници колективног осигурања што је више могуће, тако да би се износи примљени кроз провизије изједначили или премашили оне које дугује кроз премију према друштву за осигурање.[11]

Такође је ирелевантно да циљ пословања *TC Medical* није закључивање уговора о осигурању, већ тражење добровољног чланства својих клијената у заједници колективног осигурања у замену за провизију. Таква делатност се сматра упоредивом са оном плаћеног агента или дистрибутера осигурања.[12]

[9] Case C-633/20, available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CJ0633, 15.1.2023, тач. 16–27.

[10] *Ibidem,* тач. 40.

[11] *Ibidem*, тач. 42.

[12] *Ibidem*, тач. 45.

Укључивање осигураника који нуде добровољно чланство у полиси колективног осигурања у замену за накнаду у дефиницији посредника у осигурању има двоструку последицу. Прво, он проширује на такву категорију услове регистрације и прибављања дозволе за рад прописане законом, обезбеђујући једнаке услове са осталим посредницима, који су већ регулисани. Друго, намеће исте обавезе у погледу обавезе информисања (на пример, о могућим везама између посредника и одређених осигуравача, што може довести до сукоба интереса), испуњавање професионалних, финансијских и организационих захтева и правила понашања, чиме се унапређује заштита потрошача.

2. МОГУЋА ПРИМЕНА ПРЕСУДЕ У ОДАБРАНИМ ПРАВНИМ СИСТЕМИМА

2. 1. Групно осигурање / Колективни уговори у Италији: делокруг примене и правила дистрибуције – Актуелни законодавни оквир у Италији

Одлука ЕСП ће вероватно имати мали утицај на дистрибутере и посреднике у осигурању у Италији, пошто постојећа правила већ предвиђају прецизне обавезе информисања и повезане одговорности за заштиту купаца.

Када је ДДО спроведена у италијански правни систем путем измена италијанског кодекса о приватном осигурању, Италијански институт за надзор осигурања (даље у тексту: ИИНО) је донео две нове уредбе, бр. 40 и 41 2018. године, које предвиђају постепен приступ обавези информисања на основу претпоставки као што су савесно и изричито придржавање уговора, плаћање премије или гратис гаранција и комбинација са понудом добара или услуга са премијом већом или нижом од одређеног прага.

Један аспект је од посебног значаја: увођење у чл. 2, тач. (а) Уредбе ИИНО, бр. 40/2018 дефиниције појма „приступалац" који означава „лице које процењује и слободно одлучује да закључи покриће путем уговора о колективном осигурању, испољавајући тиме изричиту вољу да у целини или делимично, директно или посредно, сноси економски терет премије."

Ова дефиниција разликује ситуације у којима осигураник у потпуности или делимично сноси плаћање премије (на пример, у оквиру удружења, приступање члана отвореној заједници осигурања или, једноставније, случај дилера који предлаже каско полису купцу моторног возила) од оних у којима неко лице постаје осигураник чистом вољом уговорне стране (на пример, полиса осигуања од незгоде коју уговара компанија у корист својих запослених, без њиховог добровољног приступања у заједницу осигурања).

2. 1. 1. Обим примене

Нова италијанска правила примењују се на све облике колективних уговора, односно на:

– Колективне полисе осигурања по приступу (адхезији);

– Полисе осигурања по уговору;

– Колективне полисе закључене у име уговарача осигурања у складу са чл. 1891 италијанског грађанског законика (обавезно по уговору или *ex lege*).

2. 1. 2. Колективне полисе осигурања по приступу (адхезији)

У уговорима у облику колективне полисе по приступу у којима чланови сносе цео или део економског терета премије, директно или посредно, брокер је дужан да достави, пошаље или учинити доступним уговарачу полисе колективног осигурања и члановима заједнице осигурања следеће информације и документе:

Изјаву о потенцијалном сукобу интереса;

Информацију о накнади која се односи на природу примљене накнаде, као и износ накнаде у случају накнада које клијент плаћа директно;

Анализу тражње и потреба;

Предуговорна и уговорна документација.

Обавезе испуњава дистрибутер, такође кроз сарадњу са уговарачем колективног осигурања, не доводећи у питање његову дужност надзора за који је одговоран.

Уредба ИИНО, бр. 40/2018 предвиђа обавезу брокера да достави различиту документацију у зависности од тога да ли је осигураник члан који плаћа премију (са даљим разликовањем износа чак и другачијих од изузећа по ДДО) или му је бесплатно понуђено осигуравајуће покриће.

Приступалац са премијом већом од 100 €	**Приступалац са премијом до 100 €**	**Приступалац без терета**
Захтев / потребе	Захтев / потребе	
Предуговорни документи брокера (обавезни пакет)	Предуговорни документи брокера (обавезни пакет)	
Осигуравач	Осигуравач	
Образац понуде за осигурање који садржи: – информацију о праву на добијање исправ о осигурању на кућну адресу од осигуравача	Образац понуде за осигурање који садржи: – информацију о праву на добијање исправ о осигурању на кућну адресу од осигуравача – информацију о праву на добијање услова осигурања од осигуравача	Образац понуде за осигурање који садржи: – информацију о праву на добијање исправ о осигурању на кућну адресу од осигуравача – информацију о праву на добијање услова осигурања од осигуравача

2. 1. 3. Када осигураник прими накнаду по колективном осигурању

Члан 3 Уредбе ИИНО, бр. 40/2018 поново предлаже оно што је већ увео ИИНО (раније ИСВАП), Уредбом, бр. 5/2006, односно квалификација послова дистрибуције осигурања у вези са закључивањем уговора о осигурању или угово-

ра о колективном осигурању у име физичких лица, при чему она сносе економски терет у вези са плаћањем премија, а уговорна страна прима накнаду.

Таква накнада се може добити директно од брокера који је посредовао у уговору о колективном осигурању у виду провизије или од уговарача осигурања са којим је брокер уговорио накнаду, поред премије осигурања.

Ако је уговарач осигурања примио накнаду, чија дефиниција укључује „сваку провизију, накнаду, трошак или друго плаћање укључујући друге економске користи било које врсте или било коју другу финансијску или нефинансијску предност или подстицај, понуђену или пружену у вези са пословима дистрибуције осигурања", уговарач полисе колективног осигурања ће морати да буде регистрован у Италијанском регистру посредника у осигурању, у његовом одељку (Е), а посебно као помоћник брокера, ако је накнада из осигурања помоћна у односу на понуђену робу или услугу.

3. 1. Правни оквир у Шпанији[13]

3. 1. 1. Тренутна позиција шпанске управе за осигурање

Шпанска агенција за надзор осигурања, *Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones* (даље у тексту: ШАНО) је историјски била веомаа строга у погледу могућности да посредник у осигурању преузме двоструку улогу и као носилац полисе колективног осигурања.

То је зато што би, према ШАНО, коегзистенција две улоге у истом предмету довела до изобличења у случају да посредник треба да даје савете својим клијентима.

Једина могућност за двоструку улогу и као уговарача полисе колективног осигурања била је коришћење спољног сарадника-посредника (али не брокера, већ агента) да делује као осигураник, док су „прави" уговарачи у ствари осигураници. Да би овај осмишљени концепт функционисао, потребно је испунити два услова:

а) осигураници који улазе у полису колективног осигурања (који се сматрају *dominus negotiorum*) задржали би моћ располагања уговором о осигурању током његовог трајања;

б) активности спољног сарадника би биле на неки начин видљиве, односно не би обухватале саветовање ни у ком случају, али би сарадник био укључен у административну обраду полисе, док би посредник преузео стварну активну улогу и правилно саветовао чланове заједнице колективног осигурања.

ШАНО је упорно задржао свој став током година. То је супротно ставу који је ЕСП заузео у пресуди коју разматрамо, која уместо тога признаје да су улоге посредника и осигураника полисе колективног осигурања компатибилне.

Шпанске власти су неколико пута потврдиле своју забрану током година. На пример, закључак Консултације, бр. 3873/2008 од 19. децембра 2008. године[14] поја-

[13] На основу: "*Comments on the Judgment of the Court of Justice of the European Union of 29 September 2022 (case C-633/20): will the DGSFP's historical criterion on the impossibility of acting simultaneously as policyholder and intermediary in the same policy be modified?*", Bird&Bird newsletter of 6 October 2022.

[14] Consultation 3873/2008 of 19 December 2008, доступно на: http://apps.dgsfp.mineco.es/CriteriosMedidadores/documentos/auex/QVAD.pdf, 18. 11. 2022.

шњава да би деловање и као уговарач осигурања (било да се ради о појединачној или колективној полиси) и као посредник нарушило саветодавну функцију коју би посредник обављао и да би значило директно уговарање полисе са осигуравајућим друштвом.

У другом каснијем спору о сличној ствари[15], шпанске власти су илустровале свој став у одговору на питања Краљевске шпанске ловачке федерације (даље у тексту: КШЛФ). Између осталог, конкретно питање се односило на то да ли је неспојива улога заступника КШЛФ заједнице осигурања и осигураника, као уговарача полисе колективног осигурања и његове посредничке активности. Суд је јасно ставио до знања да би у случају да су уговарачи / посредници давали савете себи, то било исто као да друштво за осигурање директно продаје уговарачу осигурања.

Основа става ШАНО је била да двострука улога уговарача полисе и посредника у осигурању није у складу са обавезама које предвиђа шпански закон, бр. 26/2006[16] у погледу саветовања и помоћи које потрошачима пружају посредници у осигурању. Иако је поменути закон престао да важи, став шпанских власти остао је исти.

3. 1. 2. Последице одлуке ЕСП у Шпанији

Одлука ЕСП у спору, Ц-633/20 свакако је обавезујућа за немачки Савезни суд правде, али пракса сугерише да ће се тумачити као преседан и у другим сличним одлукама у ЕУ, а као правни извор и каскадно према националним судовима када буду позвани да тумаче одредбе европског законодавства.

То значи да би позиција ШАНО могла бити оспорена у будућности, што ће довести до промена у шпанском приступу двоструким позицијама уговарача полисе и посредника у осигурању. Један од могућих приступа могао би бити исти који би заузео италијански надзорни орган, да разликује потребе за информисањем како би се превазишло изобличење саветодавне активности коју би посредник обављао у суштини сам за себе.

3. 2. Ситуација у Холандији

Још увек су нејасне последице које ће одлука имати на холандско тржиште. Према такозваној „пресуди Фенек", до сада је било могуће да уговарач осигурања има двоструку улогу и као посредник у осигурању, јер *Autoriteit Financiële Markten*, холандска управа за финансијска тржишта (даље у тексту: ХУФТ) сматрала је да се послови уговарача колективног осигурања могу тумачити као посредничке активности, иако је за то била потребна дозвола.

[15] Consultation 88/2009 of 17 February 2009, доступно на: http://apps.dgsfp.mineco.es/CriteriosMedidadores/documentos/otro/SCANFECAZA.PDF, 18. 11. 2022.

[16] *Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados* [Закон, бр. 26 од 17. јула 2006. године о посредовању у приватном осигурању и реосигурању], доступно на: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-12916, 18. 11. 2022.

Фенек је холандска организација за шпедицију и логистику. Као резултат ступања на снагу Закона о финансијским услугама, компаније које нуде осигурање у Холандији морале би да испуњавају одређене финансијске услове, као и стандарде обуке за њихово особље, уз обавезну регистрацију код ХУФТ. Да би испунио поменуте услоге и могао да да обезбеди осигурање, Фенек је покренуо у разговоре са ХИФТ и холандским Министарством финансија како би се разјаснило да ли је сектор шпедиције обухваћен применом закона и да ли би Фенек могао да настави са осигурањем робе у транспорту за своје клијенте.

Као резултат тога, компанији је било дозвољено да настави да нуди такве услуге својим клијентима, али је закључивање осигурања шпедиције у име клијената било под одређеним условима.[17]

Очекује се да ће холандске власти радити на ревизији своје политике након одлуке у спору пред ЕСП и стога су консултовале тржиште. За ХУФТ би првенствено било важно да се разјасни у којим случајевима би се консултација о условима и премији за групу потенцијалних уговарача осигурања сматрала посредовањем.

Чак и ако је у намерама ЕСП, као што је представљено у предмету, консултације о условима и премији су само један део разматрања који би довео до закључка да спонзор колективне полисе осигурања иступа као посредник.

Други суштински део, на који Суд такође усмерава пажњу, заправо лежи у добити коју би спонзор остварио: као што је истакнуто у одлуци[18], могућност накнаде за спонзора представља сопствени економски интерес, тј. подстицање чланства у уговору о добровољном колективном осигурању, како би се повећао број чланова, који својим уплатама финансирају или чак премашују износ премија које спонзор плаћа осигуравачу за исту полису.

4. ЗАКЉУЧАК

Ако је полазиште нашег истраживања било препознавање критеријума по којима организатор заједнице колективног осигурања постаје дистрибутер, ЕСП даје одговор на основу постизања економске користи, не само на основу врсте послова коју обавља заступника чланова заједнице осигурања.

Која је онда економска корист коју остварује заједнице колективног осигурања? Дефиниција се већ налази у ДДО, у чл. 2, ст. 1, тач. 9: накнада која ставља активности осигураника у исти ниво са активностима дистрибутера или плаћеног агента осигуравајућег друштва.

Систематско тумачење Директиве о дистрибуцији осигурања наводи читаоца на исти закључак: „активност која се састоји у омогућавању трећим лицима да добију осигурање као резултат приступања у колективно осигурање, која се учлањује на индивидуалној и добровољној основи, у којем чланови посредно

[17] Fenex 2005 annual report, *Jaarverslag Fenex 2005,* p. 10, доступно на: https://adoc.pub/jaarverslag-fenex-2005.html, 19. 12. 2022.

[18] Видети фусноту, бр. 6 у овом раду.

финансирају премију осигурања, спада у концепте ‚посредовања у осигурању' и ‚дистрибуцију осигурања."

Одлука Европског суда правде на основу овог документа још једном је истакла да не постоји једнообразност у европском приступу жељама уговарача. На крајностима садашњег пејзажа налазе се италијанско гледиште, које делује знатно дефинисаније и систематизовано у својој примени и немачка правила, која се могу сматрати „лакшима" у смислу веће слободе тумачења и примене препуштене посредницима.

До сада је постојала претпоставка заснована на тумачењу правила да субјект може истовремено играти улогу посредника и уговарача осигурања. Одлука ЕСП јасно показује да овај концепт већ постоји у Директивама које су на снази и да би га требало боље унети у законодавство држава чланица на основу принципа „једнаких услова." Та разлика је јасна јер су, као што смо анализирали у овом раду, неке земље (на пример, Италија) већ напредовале, уважавајући постојећа правила.

Да би били заштићени, потрошачи морају знати или бити свесни да купују осигуравајућу заштиту. Добит остварена на иначе несвесном избору би се с правом могла сматрати економским интересом који ствара поремећај на тржишту које би зато требало регулисати.

На практичном нивоу, одлука сада позива на испитивање констелација афинитета које би већ могле бити у складу са пресудом Европског суда правде. Даљи развој догађаја од доношења пресуде треба детаљно анализирати, са пажњом и интересовањем, посебно у контексту измена и допуна ДДО.

Било би препоручљиво да се у следећој верзији Директиве појасни да се уговарач полисе никада не сме сматрати посредником у случају да полиса покрива сопствене ризике, посебно у вези са могућим финансијским ризиком за услугу која се нуди његовим клијентима. С друге стране, требало би да постоји јасно информисање потрошача да су они део добровољног колективног осигурања када је осигурани ризик њихов сопствени, како би им се омогућило да донесу свесну одлуку о куповини.

Превео: проф. др Слободан Јовановић

ЛИТЕРАТУРА

Basedow, J., Birds, J., Clarke, M., Cousy, H., Heiss, H. and Loacker, L. (eds), Verlag Dr. Otto Schmidt. (2016). Principles of European Insurance Contract Law (PEICL).

Bird&Bird newsletter of 6 October 2022, "*Comments on the Judgment of the Court of Justice of the European Union of 29 September 2022 (case C-633/20): will the DGSFP's historical criterion on the impossibility of acting simultaneously as policyholder and intermediary in the same policy be modified?*"

Directive (EU) 2016/97, *Official Journal of the European Union*, L 26, 2.2.2016, p. 19.

Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados [Закон, бр. 26 од 17. јула 2006. године о посредовању у приватном осигурању и реосигурању], доступно на: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-12916, 18. 11. 2022.

Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 24 March 2022, доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CC0633, 27. 12. 2022.

Fenex 2005 annual report, *Jaarverslag Fenex 2005,* доступно на: https://adoc.pub/jaarverslag-fenex-2005.html, 19. 12. 2022.

Case C-633/20, доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CJ0633, 15. 1. 2023.

Consultation 3873/2008 of 19 December 2008, доступно на: http://apps.dgsfp.mineco.es/CriteriosMedidadores/documentos/auex/QVAD.pdf, 18. 11. 2022.

Consultation 88/2009 of 17 February 2009, доступно на: http://apps.dgsfp.mineco.es/CriteriosMedidadores/documentos/otro/SCANFECAZA.PDF, 18. 11. 2022.

Valentina Ogliari*

An overview of ECJ Ruling C-633/20, concerning group insurance contracts

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch10
Received: 28. 1. 2023.
Accepted: 17. 2. 2022.
Professional paper

Abstract

The paper is about ECJ decision C-633/20 on the qualification of the policyholder which represents a group of customers when undertaking a group insurance policy, in particular whether such policyholder should be considered an insurance distributor. This paper analyzes the text of the Court's decision, of the Opinion of the Advocate General and of the Directives on insurance distribution. A section takes stock of the current situation in three selected jurisdictions (namely Italy, Spain and the Netherlands) and the possible future application of the ECJ's decision within the national framework. The conclusions highlight the fact that there is no European uniformity in the approach to affinity arrangements. The IDD is a minimum harmonization directive and already includes the concept of policyholder representing other insureds. If a profit is made, then customers must be informed so that they can make an informed choice when buying insurance protection, also to avoid unregulated distortions in the market. For instance, there should be a clear disclosure in favor of the clients being part of a voluntary group insurance when the risk insured is their own, to allow customers to make an aware purchasing decision, thus clarifying when the policyholder must not be considered an intermediary. In the context of the coming review of the IDD, further developments should be analyzed thoroughly.

Keywords: ECJ, Affinity , Group Insurance, IDD, Consumer Protection

1. INTRODUCTION

The use of group insurance constitutes an important part of the business of insurance market players, given the large volume of business it represents. On the one hand, the advantages of group insurance are obvious, since it allows for economies of scale, reducing premiums compared to individual policies for group members, while on the other hand, a standardization of terms and conditions can be observed, due to

* Marsh, Head of Legal, Compliance and Public Affairs – Italy & Israel, Greece, Cyprus, email: Valentina.Ogliari@marsh.com.

the centralization of policies that are not tailor-made for a single individual, but must effectively meet the needs of many.

Against this background, legal tools for analyzing group policies, which are still being developed as we can see in the ECJ decision being discussed in the current paper, must be treated with great care and attention.

The subject of the treatment and qualification of collective insurance policies is, at first glance, complex and not uniform even across the customs among the operators of the EU Member States. Even more so, the definition of policyholder of a voluntary collective insurance greatly differs in the legal frameworks of various EU Member States.

In the recitals of the primary source of European legislation on insurance, Directive 2016/97 (better known as IDD), one can find a tentative explanation of the nature of the representatives of group insurance: "*In the case of group insurance, 'customer' should mean the representative of a group of members who concludes an insurance contract on behalf of the group of members where the individual member cannot take an individual decision to join, such as a mandatory occupational pension arrangement*".[1]

Starting from such literal indication and a handful of other references to "customer" in the same legislative text, the interpretation that can be inferred is that the sponsors / representatives of a group of members are themselves customers, whereas the represented do not adhere to the collective insurance on their own, but rather through the sponsors. That is further clarified in the second part of recital 49: "*The representative of the group should, promptly after enrolment of the member in the group insurance, provide, where relevant, the insurance product information document and the distributor's conduct of business information*."

At first glance, the text is clearly addressing the issue of information asymmetry of the customer compared to the insurance product manufacturer and distributor, imposing transparency so that buyers are aware of the characteristics of the policy they subscribed. In this case, then the conditions are met when the representative of the group is also making the required disclosures to the rest of the members of the policy. Instead if, unlike in the case described above, there was no perfect overlap between the parties taking part in the group insurance, the latter would be referred to as an improper group policy.

The decision of the Court being analyzed in this paper is of a central importance, as it synthesizes the contents of the regulatory texts, filling a gap and setting the criteria to understand when a "representative of a group of members" who is not a "customer" could potentially be considered an "insurance distributor".[2]

It should be noted that the doctrine has tried to solve the same issue for a while: the draft of the Principles of European Insurance Contract Law (PEICL)[3], which can be seen as an attempt to provide a taxonomy in the European insurance law landscape, found an elegant solution, addressing the representative of the group as the "group

[1] Directive (EU) 2016/97, *Official Journal of the European Union*, L 26, 2.2.2016, p. 19, Recital 49.

[2] Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 24 March 2022, available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CC0633, 27.12.2022, para. 70.

[3] Principles of European Insurance Contract Law (PEICL), Basedow, J., Birds, J., Clarke, M., Cousy, H., Heiss, H. and Loacker, L. (eds), Verlag Dr. Otto Schmidt, 2016, p. 57 ff.

organizer". As the Advocate General put it in his Opinion, such term is used "*to avoid terminological difficulties and to avoid prejudging a priori whether the 'group organizer' thus understood is a 'policyholder' under insurance law or rather a 'customer' under Directives 2002/92 and 2016/97.*"[4]

The Advocate General also highlights the distinction: a group organizer is considered a policyholder when membership to the group insurance is essentially mandatory, while in the case of voluntary enrolment, the members of the group are the policyholders themselves who at the same time benefit from insurance cover as insured persons.[5]

As we will see in this paper, national legislations have also tried to solve the riddle of group insurance. In the case of Italy, for instance, the difference between "accessory" and "elective" group insurance, which PEICL also recognizes, is already present in the national insurance norms. While in the former group members are automatically insured by belonging to the group because of certain characteristics or circumstances and without being able to opt out of the insurance, in the latter they are insured as a result of applying in person or because they have not opted out of the insurance.

In other countries such difference may not be so evident and the recognition of the different roles could be demanded to practice or is even being remodeled based on the outcome of the decision of the ECJ in the case at hand: Case C-633/20, *Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände - Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.* v TC Medical Air Ambulance Agency GmbH.

1.1. The request for a preliminary ruling

On 29 September 2022, the European Court of Justice (ECJ) gave a judgement[6] on a case between the *Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband eV* (BVV, the Federal Union of Consumer Organisations and Associations from Germany) and TC Medical Air Ambulance Agency GmbH (TC Medical).

The *Bundesgerichtshof* (German Federal Court of Justice) made a request for a preliminary ruling under Article 267 of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU):

"*Is an undertaking which maintains, as the policyholder, foreign travel medical insurance and insurance [covering] foreign and domestic repatriation costs as a group insurance policy for its customers with an insurance undertaking, distributes to customers memberships entitling them to claim insurance benefits in the event of illness or accident abroad and receives a fee from recruited members for the insurance cover purchased an*

[4] Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 24 March 2022, available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CC0633, 27.12.2022, para. 70.

[5] *Ibidem*, para. 72.

[6] Case C-633/20, available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CJ0633, 15.1.2023.

insurance intermediary within the meaning of Article 2(3) and (5) of Directive 2002/92/EC and Article 2(1)(1), (3) and (8) of Directive (EU) 2016/97?"[7]

The events that preceded the request for a preliminary ruling can be summarized as follows:[8] TC Medical (the defendant in the main proceedings) is a company that in case of sickness or accidents abroad offers, among its services, the repatriation of its customers. Such services are offered using the staff and the aircraft of a third company with which TC Medical has a contractual agreement. The coverage in case of occurrence of said events is provided via group insurance policy, concluded with *W. Versicherungs-AG*, of which TC Medical is the policyholder and therefore pays the relevant premium.

Consumers are offered the membership of such collective insurance scheme via advertising companies that have been delegated by TC Medical. Other than the membership, the fee gives customers of TC Medical other benefits (i.e. reimbursement of costs relating to medical care and ambulance transport, the organization and provision of the relevant transport and the management of a call center).

German law requires a license to carry out insurance intermediation activities and neither TC Medical nor the insurance companies have it.

According to the defendant, the activity carried out by TC Medical is not of insurance nature, but rather its customer can join a collective insurance policy that the company has subscribed and receive the related coverage and benefits.

On the other hand, BVV started the main proceeding before the *Landgericht Koblenz* (Regional Court of Koblenz), on the grounds that such activity is that of an insurance intermediary and therefore TC Medical must have a license or cease it.

While the first court initially upheld the decision, TC Medical appealed before the *Oberlandesgericht Koblenz* (Higher Regional Court of Koblenz) which annulled it. The Higher Regional Court found that such activity did not fall under the definition of insurance intermediation as per the relevant applicable German law, which was Paragraph 34d(1) of the *Gewerbeordnung* (German Trade Regulation Act, GewO). The case was then brought before the Federal Court of Justice, which referred the decision to the ECJ based on the interpretation of "insurance intermediation" under the provisions of Directives 2002/92 and 2016/97 (IDD).

1.2. The judgement of the ECJ

In its decision, the Court ruled that the definitions of "insurance intermediary" and therefore "insurance distributor" (as provided by the Directives 2002/92 and 2016/97) also include the legal persons that as part of their activities, offer their customers to join a group insurance scheme that they previously concluded with an insurance company on a voluntary basis, in return for a fee. By enrolling in such schemes and paying a

[7] Case C-633/20, available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CJ0633, 15.1.2023, para. 28.

[8] *Ibidem*, paras. 16–27.

compensation to the legal persons, the customers have a right to claim insurance benefits, such as sickness or accidents abroad.[9]

The reasoning of the ECJ is based on a thorough analysis of the text of the Directives. The Court examined the definitions of "insurance intermediary", "insurance distributor" and "remuneration" not only *per se*, but in their context, as well as the goal that the provisions pursue.

The Court defines distributor as "*a person who, 'for remuneration', takes up or pursues the activity of insurance mediation or insurance distribution*"[10], while the concept of "fee" is broad and comprises any economic benefit given in respect for the activity of distribution.

According to the Court, TC Medical falls within the requisites of distributor because every new membership of a customer gives rise to a payment to them. The prospect of this payment constitutes for TC Medical a separate economic interest which is such as to encourage membership as much as possible, distinct from the interest of the members in obtaining an insurance coverage under the main contract.

Keeping that in mind, the ECJ clarified that it is irrelevant whether the payment to TC Medical (which is the legal person that concluded a group insurance contract with the company) is made directly by the insurer in the form of a commission or indirectly by the customers, by way of new memberships (i.e. by paying fees in return for rights to insurance benefits). As the membership is voluntary, members are not necessarily aware of the fact that they are indirectly induced to get the policy.

TC Medical would in fact have an interest in extending its customers' membership in the insurance scheme as much as possible, so that the amounts received through fees would equalize or exceed those owed as premiums by it to the insurance company.[11]

It is also irrelevant that the goal of the activity of TC Medical is not that of placing an insurance contract, but rather seeking voluntary membership of its customers to the scheme in exchange for a fee. Such activity is seen as comparable to that of a paid insurance agent or distributor.[12]

The inclusion of policyholders who offer voluntary membership to a group insurance policy in exchange for a fee in the definition of insurance intermediaries has a two-fold consequence. First, it extends to such category the requirements of registration and license provided by the law, ensuring a level playing field with the other intermediaries, who are already regulated. Second, it imposes the same obligations in terms of disclosures (e.g. about possible links between intermediaries and certain insurers, which may give rise to conflicts of interests), professional, financial and organizational requirements and rules of conduct, therefore enhancing consumer protection.

[9] Case C-633/20, available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CJ0633, 15.1.2023.

[10] *Ibidem,* para. 40.

[11] *Ibidem,* para. 42.

[12] *Ibidem,* para. 45.

2. THE POSSIBLE APPLICATION OF THE JUDGEMENT IN SELECTED JURISDICTIONS

2.1. Group Insurance / Collective contracts in Italy: scope of application and distribution rules – The current legislative framework in Italy

The ECJ decision will likely have little impact on insurance distributors and intermediaries in Italy, as the existing rules already provide for precise disclosure obligations and related responsibilities for the protection of the customers.

When the IDD has been transposed into Italian law via modifications to the Italian Private Insurance Code, the Italian Institute for the Supervision of Insurance (IVASS) issued two new applicable Regulations, No. 40 and 41 of 2018, providing for a gradual approach to disclosure obligations on the basis of assumptions such as the conscious and express adherence to the policy, the payment of the premium or the gratuity of the guarantees, and the combination with the offer of goods or services with a premium higher or lower than a certain threshold.

One aspect is of particular importance: the introduction in art. 2 lett. a) of IVASS Reg. 40/2018 of the definition of "adherent" meaning "*the person who evaluates and freely decides to take the coverage of a group insurance contract, manifesting an express will and bearing in whole or in part, directly or indirectly, the economic burden of the premium*."

This definition distinguishes situations in which the insured wholly or partly bears the payment of the premium (e.g.: within an association, the adhesion of a member to an open convention or more simply the case of the dealer who proposes the CVT policy to the purchaser of the vehicle) from those in which the insured becomes the insured by the pure will of the Contracting Party (e.g.: accident policy stipulated by the company as a benefit for all employees, without their voluntary adhesion).

2.1.1. Scope of application

The new Italian rules apply to all forms of collective contracts, namely to:

– Group policies by adhesion;

– Policies by contract;

– Collective policies taken out on behalf of the policyholder pursuant to Art. 1891 of the Italian Civil Code (mandatory by contract or *ex lege*).

2.1.2. Collective policies by adhesion

In contracts in the form of a group policy by adhesion in which the adherents bear all or part of the economic burden of the premium, directly or indirectly, the broker shall deliver, send or make available to the group policyholder and the adherent members the following information and documents:

– Disclosure on potential conflicts of interest;

– Disclosure of remuneration concerning the nature of the remuneration received, as well as the amount of the remuneration in the case of fees paid directly by the client;

– Demand & Needs test;

– Pre-contractual and contractual documentation.

The obligations are fulfilled by the distributor, also through the cooperation of the group policyholder, without prejudice to the latter's duty of supervision for which it is responsible.

IVASS Reg. 40/2018 provides for an obligation on the broker to deliver different documentation depending on whether the insured person is a member who pays the premium (with a further distinction of amounts even different from the IDD exemption) or is gratuitously offered the guarantee.

Adherent with premium over € 100	**Adherent with premium up to 100 €**	**Adherent without burden**
Demand & Needs	Demand & Needs	
Broker precontractual documents (mandatory package)	Broker precontractual documents (mandatory package)	
Insurer IPID	Insurer IPID	
Application form containing: – information on the right to receive home insurance credentials from the company	Application form containing: – information on the right to receive home insurance credentials from the company – information on the right to receive the terms and conditions of contract from the company	Application form containing: – information on the right to receive home insurance credentials from the company – information on the right to receive the terms and conditions of contract from the company

2.1.3. When the collective policyholder receives remuneration

Article 3 of IVASS Reg. 40/2018 re-proposes what had already been introduced by IVASS (formerly ISVAP) Reg. 5/2006, namely the qualification of insurance distribution activities with reference to the conclusion of insurance contracts or agreements in collective form on behalf of individuals, where the latter bear the economic burden related to the payment of premiums, and the party concluding the contract receives remuneration.

Such remuneration can be received directly from the broker who brokered the group contract in the form of commissions, or from the policyholder with whom the broker has agreed a remuneration in addition to the insurance premium.

If the policyholder received a remuneration, whose definition includes "*any commission, fee, expense or other payment including other economic benefits of any kind or any other financial or non-financial advantage or incentive, offered or provided*

in connection with insurance distribution activities", the collective policyholder will necessarily have to be registered with the Italian Register of Insurance Intermediaries (RUI) in its section E), and in particular as Section E) accessory to the broker if the insurance guarantee is ancillary to the good or service offered.

3.1. The current legislative framework in Spain[13]

3.1.1. The Spanish insurance authority's current position

The Spanish insurance authority, *Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones* (DGSFP) has historically been very strict about the possibility for an insurance intermediary to assume a dual role also as policyholder of a group policy.

This is because, according to the DGSFP, the coexistence of the two roles in the same subject would lead to distortions, in case the mediatory is to give advice to its customers.

The only possibility for a dual role also as policyholder of group insurance policy, has been to use an external collaborator of the intermediary (but not of a broker so of an agent) to act as policyholder, while the "real" policyholders are the insured subjects. In order for this devised stopgap to work, there are two conditions to meet:

a) the insured persons joining the group policy (which are considered the *dominus negotiorum*) would keep power of disposal of the insurance contract throughout its duration;

b) the activities of the external collaborator would be in a way discernible, i.e. they would not include advice in any case, but the collaborator would be involved in administrative processing of the policy and the intermediary would take an actual active role and properly advise the members of the group policy.

The DGSFP has adamantly maintained its position throughout the years. It is opposite to the stance taken by the ECJ in the ruling under our consideration, which instead admits that the roles of intermediaries and policyholders of a group insurance policy are compatible.

The Spanish authority has repeatedly confirmed its prohibition a few times over the years. For instance, the conclusion of its Consultation 3873/2008 of 19 December 2008[14] clarified that acting both as policyholder (whether of an individual or group policy) and as intermediary would distort the advisory activity that the intermediary would carry out for himself, and would convert the policy into one of direct contracting with the insurance company.

In another later case on a similar matter[15], the Spanish authority illustrated its position in a response to the Royal Spanish Hunting Federation (RSHF)'s questions.

[13] Based on "*Comments on the Judgment of the Court of Justice of the European Union of 29 September 2022 (case C-633/20): will the DGSFP's historical criterion on the impossibility of acting simultaneously as policyholder and intermediary in the same policy be modified?*", Bird&Bird newsletter of 6 October 2022.

[14] Consultation 3873/2008 of 19 December 2008, available at: http://apps.dgsfp.mineco.es/CriteriosMedidadores/documentos/auex/QVAD.pdf, 18.11.2022.

[15] Consultation 88/2009 of 17 February 2009, available at: http://apps.dgsfp.mineco.es/CriteriosMedidadores/documentos/otro/SCANFECAZA.PDF, 18.11.2022.

Among others, a specific one was whether there was incompatibility between the RSHF's role of representative of the insurable and insured group, as policyholder of a group insurance contract and its intermediation activity. The Authority made clear that in case policyholders/intermediaries gave an advice for themselves, it would be equivalent to the insurance company directly selling the policies to the policyholder.

The basis of the DGSPF's stance was that a dual role of policyholder and insurance intermediary was not in line with the obligations imposed by the Spanish Act 26/2006[16] with regard to advice and assistance imposed on insurance intermediaries towards the consumers.

While such law has been now repealed, the Spanish Authority's attitude remained the same.

3.1.2. The aftermath of the ECJ decision in Spain

Decision C-633/20 of the ECJ is surely binding for the German Federal Court of Justice, but the practice suggests that it will be interpreted as precedent also in other similar decisions in the EU, cascading to national courts when called to interpret the provisions of European legislation.

This means that the position of the DGSPF may be challenged in the future, leading to changes in the Spanish approach to dual positions as policyholder and insurance intermediary. One possible approach could be the same taken by the Italian regulator, to differentiate disclosure needs in order to overcome the distortion of the advisory activity that the intermediary would carry out essentially for himself.

3.2. The situation in the Netherlands

The consequences that the ruling will have on the Dutch market are still unclear. Under the so-called "Fenex ruling", until now it was possible for a policyholder to have a dual role also as insurance intermediary, as the *Autoriteit Financiële Markten*, the Dutch Authority for the Financial Markets (AFM) was of the opinion that the activities of a policyholder of a group insurance could be interpreted as intermediation activities, although a license was required.

Fenex is a Dutch organization for forwarding and logistics. As a result of the *Wet financiële dienstverlening*, or Financial Services Act (Wfd) entering into force, companies offering insurance in the Netherlands would have been imposed certain financial requirements, as well as training standards for their staffs to meet and also mandatory registration with the AFM. In order to be compliant and be able to provide insurance, Fenex engaged in discussions with the AFM and the Dutch Ministry of Finance, to clarify whether the freight forwarding sector was included in the scope of application of the law and therefore Fenex could continue taking out goods transport insurance on behalf of clients.

[16] *Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados*, available at: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-12916, 18.11.2022.

As a result, the company was allowed to continue to offer such services to their customers, but the take out of freight forwarding insurance on behalf of clients was subject to specific conditions.[17]

The Dutch Authority is expected to work on a review of its policy in the aftermath of the ECJ case and therefore consulted the market. It would be of primarily importance for the AFM to clarify in what cases a consultation on conditions and premiums for a group of prospective policyholders would be considered mediation.

That is even if in the intentions of the ECJ, as presented in the case at hand, a consultation on conditions and premiums is just one part of the considerations that would lead to the conclusion that the sponsor of a group policy is acting as mediator.

The other essential part, on which the Court also focuses its attention, lies in fact in the profit that the sponsor would be making: as highlighted in the decision[18], the prospect of remuneration represents for the sponsor an economic interest of its own, such to encourage membership of the voluntary group insurance contract, in order to grow the number of members, which with their payments finance or even exceed the amount of premiums the sponsor pays to the insurer for the same policy.

4. CONCLUSIONS

If the starting point of our research was the recognition of the criteria according to which a group organizer becomes a distributor, the ECJ provides a response based on the achievement of an economic benefit – not only on the type of activity carried out by the representative of the group members.

What is then the economic benefit that the group organizer achieves? The definition can already be found in the IDD, in art. 2(1)(9): a remuneration that puts on the same level the activities of a policyholder to those of a distributor or a paid agent of an insurance company.

A systematic interpretation of the Directives in insurance distribution draws the reader to the same conclusion: "*the activity consisting in enabling third parties to obtain insurance cover as a result of enrolment in group insurance, which enrolment takes place on an individual and voluntary basis and the enrolees indirectly finance the insurance premium, falls within the concepts of 'insurance mediation' and 'insurance distribution'*"[19].

The decision of the ECJ at the basis of this paper highlighted once more that there is no uniformity in the European approach to affinity schemes. At the extremes of the current landscape are the Italian view, which appears decidedly more defined and schematic in its application, and the German rules, which can be considered "lighter," in the sense of greater freedom of interpretation and implementation left to intermediaries.

Until now, there was an assumption based on an interpretation of the rules that a subject could play the role of the intermediary and policyholder at the same time. The ECJ's decision makes clear that this concept already exists in the Directives in force

[17] Fenex 2005 annual report, *Jaarverslag Fenex 2005,* p. 10, available at: https://adoc.pub/jaarverslag-fenex-2005.html, 19.12.2022.

[18] See note 6, *supra*.

[19] Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 24 March 2022, par. 100.

and should be better cascaded into the Member States' legislation on the basis of the "level playing field" principle. That difference is clear since, as we analyzed *supra*, some countries (eg. Italy) already went ahead, goldplating the existing rules.

The consumers, to be protected, must know or be made aware that they are buying an insurance protection. The profit made on an otherwise unconscious choice would rightly be considered an economic interest generating a distortion in the market that should therefore be regulated.

On a practical level, the decision now calls for an examination of the affinity constellations which could already be compliant with the ECJ ruling. Further developments since the ruling should be analyzed thoroughly, with care and interest, especially in the context of the review of the IDD.

It would be advisable for the next iteration of the Directive to clarify that the policyholder should never be considered an intermediary in case the policy covers its own risks, especially in relation to incurring in a possible financial risk for a service offered to its clients. On the other hand, there should be a clear disclosure in favor of the clients being part of a voluntary group insurance when the risk insured is their own, to allow customers to make an aware purchasing decision.

REFERENCES

Basedow, J., Birds, J., Clarke, M., Cousy, H., Heiss, H. and Loacker, L. (eds), Verlag Dr. Otto Schmidt. (2016). Principles of European Insurance Contract Law (PEICL).

Bird&Bird newsletter of 6 October 2022, "*Comments on the Judgment of the Court of Justice of the European Union of 29 September 2022 (case C-633/20): will the DGSFP's historical criterion on the impossibility of acting simultaneously as policyholder and intermediary in the same policy be modified?*"

Case C-633/20, available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CJ0633, 15.1.2023.

Consultation 3873/2008 of 19 December 2008, available at: http://apps.dgsfp.mineco.es/CriteriosMedidadores/documentos/auex/QVAD.pdf, 18.11.2022.

Consultation 88/2009 of 17 February 2009, available at: http://apps.dgsfp.mineco.es/CriteriosMedidadores/documentos/otro/SCANFECAZA.PDF, 18.11.2022.

Directive (EU) 2016/97, *Official Journal of the European Union*, L 26, 2.2.2016, p. 19.

Fenex 2005 annual report, *Jaarverslag Fenex 2005,* available at: https://adoc.pub/jaarverslag-fenex-2005.html, 19.12.2022.

Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados, available at: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-12916, 18.11.2022.

Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 24 March 2022, available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62020CC0633, 27.12.2022.

Проф. др Катажина Малиновска*

Санкције и ратне клаузуле у уговорима о осигурању – Међународни и европски приступ

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch11
Примљен: 4. 2. 2023.
Прихваћен: 20. 2. 2023.
Прегледни научни рад

Апстракт

Сврха овог чланка је да се прати еволуција осигурања за ратне ризике и да се извуку закључци о осигурању ових ризика у будућности. Ова проблематика је изузетно актуелна због актуелне геополитичке ситуације, али не само. Ратни ризици су такође постали тема број један због растуће сајбер претње која није нужно повезана са традиционалним значењем рата. У овом раду анализира се значај и санкционих и ратних клаузула у осигурању, указује на разлике и сличности између њих и утицај који имају на функционисање тржишта осигурања уопште, као и на обим покрића по појединачним уговорима о осигурању.

Претпоставка је различита природа санкција и ратних клаузула. Иако њихови ефекти могу бити исти, односно утицај на осигурање, иако делују сасвим другачије. Разлика између санкција и покрића ратног ризика се односи на, сходно томе, јавну и приватну природу ратних санкција и ратних клаузула. Санкције су по правилу јавне, тако да не постоји могућност преговарања или одустајања између страна. Могу имати широку секторску примену, односно на целу линију производа и све субјекте. Ратне клаузуле су, с друге стране, елемент приватног права, који се примењује на појединачне уговоре о осигурању, на основу процене ризика, обима заштите која се нуди и њене могућности финансирања. Ратне клаузуле као елемент уговора о осигурању могу зависити од индивидуалне процене ризика осигуравача и могу бити предмет преговора између страна. Анализа урађена у раду, међутим, показује и извесне сумње да ли оно што је изгледало као приватна ствар уговорних страна остаје тако „приватно" пред тако јавним питањем као што је рат. Ово савршено илуструје случај информатичког напада *НотПетиа*, на чију перцепцију је толико утицало мишљење влада САД и Уједињеног Краљевства које га квалификују као рат. Овог пута суд је изнео другачије мишљење, али будућност може бити другачија. Замагљивање разлика између јавног и приватног права на примеру осигурања је непобитна чињеница. Као резултат тога, чини се да о осигурању ратних ризика у будућности можда не одлучују осигуравачи, већ став државе, као када се уводе санкције.

Кључне речи: ратне клаузуле, ратне санкције, осигурљивост

* Универзитет Козмински, Варшава, Пољска. имејл: katarzynamalinowska@kozminski.edu.pl.

1. УВОД: ЦИЉ И СТРУКТУРА СТУДИЈЕ

Сврха овог рада је да се утврди еволуција осигурања од ратних ризика и да се извуку закључци о осигурању ових ризика у будућности. Овај проблем је изузетно актуелан, али не само због текуће геополитичке ситуације. Ратни ризици су такође постали тема број један због растуће информатичке претње која није нужно повезана са традиционалним значењем рата. Истовремено, чини се да не постоји довољна свест о могућностима покрића ратних ризика како би се свесно изградиле стратегије управљања овим ризицима у компанијама, укључујући и усмеравање ових ризика на осигурање. Стање конфузије погоршава неразумевање бар разлика између санкција које намећу државе или, на пример, Европска унија и међународне организације, и клаузула уговора о осигурању које користе осигуравачи у вези са ратом и ратним санкцијама. Интересантно питање у оквиру ове теме је улога државе(а) не само у погледу санкција које су изречене као јавноправне мере, већ и утицај који политика може имати на функционисање осигурања по основу индивидуалног уговора о осигурању.

Из наведених разлога, у овој студији се анализира значај и санкција и ратних клаузула у осигурању, указује на разлике и сличности између њих и утицај који имају на функционисање тржишта осигурања уопште, као и на обим покрића. по појединачним уговорима о осигурању.

Прва претпоставка коју треба направити је различита природа санкција и ратних клаузула. Иако њихови ефекти могу бити исти, односно утицај на осигурање, иако делују сасвим другачије. Разлика између санкција и покрића ратног ризика се односи на, сходно томе, јавну и приватну природу ратних санкција и ратних клаузула. Санкције су по правилу јавне, тако да не постоји могућност преговарања или одустајања између страна. Могу имати широку секторску примену, односно на целу линију производа и све субјекте. Ратне клаузуле су, с друге стране, елемент приватног права, који се примењује на појединачне уговоре о осигурању, на основу процене ризика, обима заштите која се нуди и њене могућности финансирања. Ратне клаузуле као елемент уговора о осигурању могу зависити од индивидуалне процене ризика осигуравача и могу бити предмет преговора између страна. Међутим, треба имати у виду да, иако су осигуравачи формално независни у доношењу одлука о ризику, они практично прате тржишну позицију и трендове које постављају индустријске организације. Ово посебно важи за осигурање транспорта. Тело које делује као нека врста „барометра" је Заједнички ратни комитет при Лојду који прати ризичне ситуације и даје препоруке у погледу преузимања ратних ризика у осигурању транспорта. Његов утицај на понашање осигуравача личи на утицај законских прописа. Такође, у већини случајева мере које предлаже Комитет реагују брже и прецизније.

2. РАТНИ РИЗИЦИ И РАТНЕ САНКЦИЈЕ: ЗАКОН ИЛИ ПОЛИТИКА

2. 1. Еволуција ризика рата у осигурању

Упркос уверењу да су „ратови одувек сматрани догађајима великих размера, са непредвидивим катастрофалним последицама, који су довели до гомилања многих губитака", прво комерцијално осигурање (Vaughan, Vaughan, 2008, 615), тј. поморско осигурање имало је веома различит приступ покривању ратног ризика. Међутим, то није било због недостатка свести о ратним ризицима, већ управо супротно. Према историјским подацима, полисе поморског осигурања у седамнаестом и осамнаестом веку покривале су петнаест ризика, од којих је једанаест било специфично везано за рат, пиратерију и друга насиља потенцијално повезана са поморством. Позивајући се на изворе, „трговци и осигуравачи из осамнаестог века давали су велики значај могућности заробљавања на мору, како у временима мира тако и у рату" (Vicente, 1995). Такав приступ, међутим, био је резултат специфичне геополитичке ситуације у којој је убеђена надмоћ Британске морнарице, која до тада никада није оспорена. Из тога произилази да иако је ратни ризик узет у обзир колико год је то било могуће, он се није сматрао довољно озбиљним да би био разлог да се ратни ризик искључи из покрића. Ситуација је почела да се мења са напретком технологије и променама политичке ситуације. Ово се посебно односило на поринуће прве подморнице 1893. године, а тиме и на разорну моћ погонског торпеда, која је до тада ретко коришћена у пракси (Vicente, 1995). Ово је почело да доводи до све већег степена неизвесности и осећаја губитка контроле над оним што рат ризикује. Као резултат тога, то је довело до искључења ратних ризика из осигурања.

Крајем 19. века, према сугестији фирме *London Assurance* Комитету за осигурање Лојда, поморска политика је почела да користи искључење ратних ризика, осим ако није постигнут посебан договор да он буде покривен. Ово је спроведено „Клаузулом о слободи од заробљавања и заплене." Овакав приступ почео је да доминира осигурањем најпре у поморском осигурању, а потом, развојем других видова транспорта, и у осигурању авијације. По својој природи, ова осигурања су увек била међународне природе. Нека врста тржишног консензуса значила је да је, иако у другачијем облику (пребацивањем ратних ризика у посебно покриће), у овим врстама ван осигурања, покривање ратних ризика постало уобичајено. Оно што треба сматрати карактеристичним је приступ осигуравача који су од самог почетка препознали потребу да се стандардизују клаузуле које покривају (или искључују) ратне ризике. Овај приступ је и данас на снази и односи се на осигурање за све видове транспорта. Ово је представљено клаузулама Института о терету које се примењују на све видове транспорта (Lloyd's Market Association, N/a(a)).

Ратни ризик у модерним временима се квалификује као фундаментални ризик, заједно са инфлацијом, земљотресима и поплавама су фундаментални ризици. Како наводи професор Т. Воган, фундаментални ризици укључују губитке који су безличног порекла и последица. То су ризици узроковани углавном економским, друштвеним и политичким феноменима, мада могу бити и последица физич-

ких појава. Они утичу на велике сегменте или чак на целу популацију (Vaughan, Vaughan, 2008). Због тога су они препознати као суштински неосигурани ризици у већини линија осигурања. Ово су прихватили неки законодавци и законска изузећа се могу испунити у Белгији, где према члану 63 Закона о осигурању од 4. априла 2014. „осим ако није другачије прописано, осигуравач неће покрити губитак изазван ратом или сличним догађајима и грађанским ратом. Осигуравач мора да пружи доказ о чињеници да га ослобађа обавезе покрића. Међутим, краљ може усвојити правила која олакшавају терет доказивања чињенице и ослобађају осигуравача од обезбеђивања покрића" (Loi relative aux assurances, 2014; AIDA Report, 2022). Сличан концепт је дат и за реосигурање, поморско осигурање, осигурање транспорта и осигурање у авијацији и гласи: „Ратни ризик и губитак или штета узрокована немирима нису осигурани осим ако није предвиђено супротно" (Loi relative aux assurances, 2014, чл. 243; AIDA Report, 2022). Сличан приступ је усвојен у Француској, где у погледу осигурања имовине и одговорности, члан Л.121-8 француског Законика о осигурању предвиђа да: „осигуравач неће бити одговоран за губитке и штету проузроковану било страним ратом, грађанским ратом, нередима или грађанским метежима, осим ако није другачије договорено. Када такви ризици нису обухваћени уговором, осигураник мора доказати да је губитак проузрокован другим чином осим страног рата. Осигуравач је дужан да докаже да је губитак проузрокован грађанским ратом, немирима или грађанским немиром. Исто важи и за поморско осигурање по сили члана Л.172-16 Француског кодекса осигурања (Code des Assurances, чл. 28). Анализа уговора о осигурању у другим европским земљама, доноси сличне ефекте у погледу Грчке (Закон о уговорима о осигурању Грчке, чл. 13, ст. 1) и Италије (италијански Грађански законик, чл. 1912). Искључивање покрића у случају рата (војне акције) присутно је и у руском праву, на основу чл. 270 Поморског законика. Сви правни системи, осим руског, дозвољавају различите споразуме између страна, односно проширење покрића на ратне ризике (AIDA Report, 2022).

Последња фаза еволуције у погледу покрића осигурања ратних ризика односи се на дигиталну револуцију и појаву информатичких ризика. Упоредо са њиховом ескалацијом и еволуцијом у организоване информатичке нападе, поставило се питање квалификовања информатичких инцидената као рата. Успон ка таквом схватању пружио је информатички напад *НотПетиа*, који је 2017. осакатио луке, паралисао корпорације и замрзао владине агенције, проузрокујући укупне губитке у износу већем од 10 милијарди долара укупне штете. То би могао бити само велики губитак ако не и оптужба влада САД и Велике Британије о руским оружаним снагама као ауторима напада и тврдњи о њиховом непријатељском и ратоборном карактеру (Wolff, 2021; Nakashima, 2018). Након тога, осигуравачи у случајевима као што је *Merck v. ACE American Insurance Co.* почели су да користе искључење ратног ризика као аргумент за одбијање своје обавезе. Ово је такође довело до општег интересовања за искључења ратних ризика у уговорима о информатичком осигурању, посебно имајући у виду све већи број информатичких инцидената и приписивање неких од њих државним органима који користе информатичке нападе на своје непријатеље. Тренутно не постоји конкретан одговор

законодаваца посебно у вези са осигурањем информатичких ризика, тако да ће се у оним правним системима у којима су регулисани општи ратни ризици, они на одговарајући начин примењивати на информатичке нападе.

Важан део еволуције тржишта је постепени развој стандардних клаузула које искључују ратне ризике, али и уводе могућност њиховог осигурања. Ово је одговор на опште одредбе закона, као и на задржану слободу странака да ратне ризике укључе у осигуравајуће покриће. Британско тржиште, односно Институт лондонских осигуравача (сада Удружење међународних осигуравача), развило је тржишни стандард у том погледу. У стандардизацији клаузула учествује и лондонски Лојд, који је недавно објавио нацрт ратних клаузула за осигурање информатичких ризика.

2. 2. Ратне клаузуле у уговору о осигурању

И поред стандардизације ратних клаузула у уговорима о осигурању робе у транспорту, углавном захваљујући раду Института осигуравача, недоумице у овом погледу остају, о чему сведоче бројне судске одлуке којима се решавају спорови између осигураника и осигуравача. Ове сумње се испољавају у две ситуације. Прво, да ли у датој чињеничној ситуацији постоји рат, односно да ли дате чињенице исцрпљују предуслове за рат. И друго, какав однос треба да постоји између рата и штете (осигураног догађаја) да би били испуњени услови ратне клаузуле. Оба ова питања изазивају спорове између страна у уговору о осигурању. Први од њих је, међутим, посебно интересантан јер укључује могућност утицаја не само на чињенице, већ и пуких политичких изјава држава, као што се показало у случају информатичког напада *НотПетиа*.

Дефиницију рата је веома тешко наћи у законодавству (укључујући законе о осигурању). Чак и такви напредни закони као што су француски или белгијски, где је рат законом искључен из осигурања, не садрже дефиницију рата. Такође, обичајно право није развило јединствену дефиницију рата, иако преседани пружају обиље смерница у том погледу (Clarke, 2009, 615). Сумње у вези са тим се углавном односе на рат који није формално објављен. То није, како историја показује, уобичајено јер Француска на пример, није објавила рат од 1939. године, а друге земље чак и неколико стотина година (као што су Шведска, Швајцарска и друге неутралне државе) (Vicente, 1995). Једино законодавство које је увело дефиницију рата је руско законодавство, где је војни сукоб начин решавања противречности између различитих држава или унутар једне државе употребом војне силе. Ова дефиниција обухвата све врсте војне конфронтације, укључујући велике, регионалне, локалне ратове и оружане сукобе (AIDA Report, 2022).[1]

Стандардне уговорне клаузуле обезбеђују прилично широко искључење за губитак или штету проузроковану непријатељским или ратним делима у време мира или рата, укључујући радње ометања, борбе или одбране од стварног, непосредног или очекиваног напада од стране: а) било које владе или сувереног ауто-

[1] Ова дефиниција се налази у Војној доктрини Руске Федерације и усвојена је председничким декретом од 25. 12. 2014, Н Пр-2976.

ритета (*de jure* или *de facto*) или било ког органа који одржава или користи војне, поморске или ваздушне снаге; б) или од стране војних, поморских или ваздушних снага; ц) или од стране агента такве владе, органа, тела или силе.

Према стандардним клаузулама Института о осигурању робе у транспорту, рат се јавља у ширем смислу јер обухвата рат, непријатељства и ратне операције. Карактерише се као да га спроводи држава (између суверених држава); ратне мере на пример, употреба оружја или војних / физичких средстава, нису наведене као суштински елемент дефиниције; нису искључени само штете директно изазване ратом, већ и губици „директно или посредно проистекли из рата или у вези са ратом", што искључењу даје шири обим и покривеност.

Ратни ризици се појављују у искључењима заједно са немирима, побуном или револуцијом. Свако испуштање нуклеарног оружја, чак и случајно, искључено је из покрића према овој одредби. Након терористичког напада на Светски трговински центар 11. септембра 2001. године, појавила су се питања у вези са применом овог искључења на такве терористичке акте. Међутим, индустрија осигурања је постигла консензус да се „традиционални" појам рата не примењује на терористичке акте. Водећи прецедент у овој области каже: „Рат се односи и укључује само непријатељства која воде ентитети који чине владе бар *de facto* карактера."[2] Од напада на Светски трговински центар, неки осигуравачи су у своје полисе убацили посебно искључење тероризма (Vaughan, Vaughan, 2008, 466).

У контексту наведеног, јавиле су се бројне недоумице да ли појам рата обухвата и грађански рат. Ово питање је постало предмет разматрања у случају случаја *Spinnei's protiv Royal Insurance* (1980), а његова позадина су били немири у Бејруту 1975. – 1976. године када је имовина покривена полисом осигурања од пожара тешко оштећена као резултат пљачке и вандализма. Осигуравачи су негирали своју обавезу на основу клаузуле о покрићу нереда и штрајка који је искључивао губитке проузроковане, између осталог, „грађанским ратом" и „немирима." Суд који је разматрао случај и анализирао неке неопходне предуслове да би се догађаји могли квалификовати као рат и закључио да је дошло до унутрашњег сукоба између две или више препознатљивих „страна" које су имале за циљ преузимање или задржавање политичке моћи у дотичној земљи, сукоб је био великих размера и обухватио је значајне делове становништва, што је довело до ремећења јавног реда и начина живота. Коначно, суд је навео да је грађански рат „рат који има посебну карактеристику да је грађански, тј. унутрашњи, а не спољашњи. Ова посебна карактеристика значи да изостају одређена обележја међународног рата. Ипак, грађански рат је и даље рат" (Vicente, 1995). Овим се потврђују устаљени ставови доктрине *common law* који кажу да грађански рат не мора бити искључен у оквиру предметне клаузуле, а у случају да није, обухваћен је општим појмом рата (Clarke, 2009, 615).

Не изненађујуће што се већина случајева и доктринарних ставова односи на осигурање имовине и одговорности. Међутим, ових дана морамо се суочити са новом врстом рата који се одиграва у информатичком простору. Иако осигурање информатичких ризика мора да усвоји традиционалне појмове у новој ствар-

[2] *Pan American World Airways v. Aetna Casualty and Surety,* U.S. Second Circuit Court of Appeals (1974).

ности. Концепт рата у осигурању информатичких ризика првобитно је усвојен из других врста осигурања, али је тржиште почело да ради на ратним клаузулама које би одговарале специфичностима информатичких ризика.

Питање рата као дела осигураних ризика ушло је у нову фазу расправе као одговор на спор *Merck*. У конкретном спору радило се о информатичком нападу који је имао циљ да оштети инфраструктуру друге земље, односно да се она уништи путем дигиталних информатичких средстава. Суд у Њу Џерсију је имао задатак да процени да ли је искључење покривало „дигитални рат." Злонамерни софтвер *НотПетиа* је напао Мерков рачунарски систем, што је проузроковало штету од више од 1,4 милијарде долара. Осигуравач *ACE* је одбио да исплати надокнаду по уговору о осигурању од свих ризика на основу искључења ратних ризика за „непријатељска и ратна дела." У јануару 2022. Врховни суд Њу Џерсија донео је пресуду којом се Мерку досуђује одштета на основу рестриктивног тумачења изузетка, који је требало да буде „рат." Утврђено је да упркос својој свести о информатичким нападима, који могу бити „ратна радња" *ACE* није успео да прилагоди изразе у изузетку овој могућности. Штавише, Мерк је „имао право да предвиди да се искључење односи само на традиционалне облике ратовања." Жалба је уложена 2022. За очекивати је да ће слични догађаји постати део пејзажа ризика.

Најновија тржишна пракса у области осигурања информатичких ризика стога предвиђа коришћење наведених клаузула у самосталним политикама осигурања од информатичких напада, као покушај да се одговори на потражњу тржишта у погледу покрића ризика који се могу оквалификовати као рат. С тим у вези, вреди напоменути да су осигуравачи који нуде покриће за информатичке ризике били приморани да сами развију дефиницију рата. Предложен је прилично широк концепт у погледу губитака који произилазе из било каквог информатичког напада уз подршку државе. Ове клаузуле треба да се примењују као додатак свим ратним искључењима. Тржишна пракса је утврдила правац деловања приликом осигурања информатичких ризика и начин на који би требало да се примењује клаузула о искључењу из рата. Пре свега, критеријум информатичког рата састоји се од информатичког напада који подржава држава и, у најмању руку, клаузула мора искључити штете који проистекну из рата (без обзира да ли је он објављен), где политика нема посебно ратно искључење. Клаузула би такође требало да искључи штете које настану због информатичког напада које подржава држава, а који: (а) значајно нарушавају способност државе да функционише или (б) који значајно нарушавају безбедносне способности државе. Такође би требало да буде јасно да ли покриће искључује рачунарске системе који се налазе изван било које државе која је погођена на горе наведени начин (Lloyd's, 2022).

Крајем децембра 2021, Удружење осигуравача Лојда (даље у тексту: УОЛ) објавило је своје нове клаузуле о искључењу ратних ризика за информатички рат и информатичке операције приписане држави. Оне су израђене уз учешће заинтересованих страна из индустрије осигурања. Нове клаузуле постижу добродошлу равнотежу између потреба комерцијалног сектора који се суочава са стално растућим информатичким претњама и тржишта осигурања које жели

да се осигура од познатог ризика. С обзиром на потешкоће у дефинисању рата, можда није изненађујуће да овај напор представља прво ажурирање клаузуле о искључењу ратног ризика и директног суочавања са информатичким ризиком. Постоје четири нове клаузуле, које омогућавају скалабилан приступ покривености, у зависности од економског утицаја дате информатичке операције (Lloyd's Market Association, 2021).[3]

2. 3. Санкције и уговори о осигурању

Санкције су инхерентно категорија јавног међународног права и означавају негативан одговор међународне заједнице на државу која крши норме међународног права. Сврха санкција је да се спречи наставак међународне сарадње као одговор на одређене политичке догађаје који су супротни међународним уговорима или прихваћеним вредностима одређеног друштва. Санкције се усвајају у односу на циљане државе које делују или крше међународно право или не делују на начин прописан међународним правом (D'Amato, 2010). Оне садрже мере принуде које се примењују против држава, недржавних субјеката или појединаца које представљају претњу међународном миру и безбедности. Циљ изрицања санкција је да се промени понашање „починиоца", смањи његова способност за маневрисање или ослаби његов положај и јавно осуде они који представљају претњу. Санкције су у основи превентивне и као такве треба да буду сразмерне, а не претеране. Користе се као алтернатива употреби оружане силе. Са практичне тачке гледишта, санкције су ограничења приступа финансијским средствима на пример, америчком долару или сметње у протоку робе на пример, ембарго на гориво. Санкције се примењују на појединце, компаније и друге ентитете, економске секторе и земље и намећу их економски моћне земље (на пример, САД) или организације (на пример, ЕУ, УН), које обично имају засебна тела одговорна за праћење усклађености. Из европске перспективе, тренутно постоје три главне организације које уводе санкције: Уједињене нације, Европска унија и Организација за европску безбедност и сарадњу. Правни основ за увођење санкција од стране Уједињених нација је Поглавље VII Повеље Уједињених нација (United Nations, 1945; Ruys, 2017). Члан 39 Повеље прописује да је Савет безбедности тај који утврђује постојање било какве претње миру, нарушавања мира или акта агресије и даје препоруке, односно одлучује које мере ће се предузети у складу са миром и безбедношћу (United Nations, 1945).

Иако спадају у категорију јавног права, санкције имају директан утицај на приватне економске односе. У оквиру циљева овог рада, намера је да се анали-

[3] УОЛ 1: искључује покриће свих штета које настану директно или као последица рата или информатичких операција. УОЛ 2: утврђује одређене подлимите на исплате у случају информатичких операција, али потпуно искључује оне операције покренуте током рата, као одмазду одређених држава или које имају велики штетни утицај на функционисање државе. УОЛ 3: као и УОЛ 2, али без наведених подлимита за исплате одштетних захтева. УОЛ 4: као и УОЛ 3, али допушта покриће везаних средстава (тј. оних заробљених или оштећених информатичком операцијом, али не оних који су циљани) које настане због информатичких операција које проузрокују велики штетни утицај на функционисање државе.

зира утицај санкција на уговоре о приватном осигурању. О овом питању ће се расправљати на примеру најновијих санкција које је спровела Европска унија. С обзиром на тренутно стање закона, у суштини постоје две врсте санкција. Реч је о секторским санкцијама које су укључене у сет правилника које се примењују на специфичне активности и објекте (наведене у релевантним Уредбама), иако се често позивају на њихову употребу у санкционисаној земљи или од стране субјеката под јурисдикцијом те земље. Поред тога, постоје и личне санкције, које забрањују да, на основу спискова личних података одређених појединаца (Council Regulation (EU) No 269/2014), закључују или обављају конкретне послове, субјектима под јурисдикцијом државе изрицања санкција (на пример, државе чланице ЕУ). Треба напоменути да се и секторске санкције односе на конкретна лица или правна лица (које остају под јурисдикцијом државе која је наведена у инструменту санкције). Стога, као последица, тумачење обима примене санкција увек мора да узме у обзир лични и предметни фактор.

Имајући све наведено у виду, вреди додати неколико примера законских одредби како би се утврдио њихов утицај на уговор о осигурању. Дакле, узимајући за пример Уредбу 833/2014 и 765/2006, осигурање подлеже одредбама о услугама осигурања, као и инвестиционим услугама. На то указује и дефиниција финансирања и финансијске помоћи и дефиниција инвестиционих услуга у Правилнику. Такође треба узети у обзир оне одредбе Уредбе које се односе на активности које друштво за осигурање уобичајено обавља у обављању уговора о осигурању, као што је инвестициони производ осигурања, који може превазићи уобичајено схватање делатности осигурања. У случају уговора о осигурању, они могу укључивати активности које се односе на пласман средстава, а у случају осигурања имовине, активности спасавања или продајне послове у активностима ликвидације после настале штете. Све то чини процес правилне примене санкција прилично сложеним.

Да бисмо разумели начин примене санкција ЕУ у осигурању, први корак је анализа неких од дефиниција. Пресудним се показује појам „финансирање или финансијска помоћ" који означава сваку активност, без обзира на конкретан начин, којом лице, субјект или орган, условно или безусловно, обезбеђује или се обавезује да ће обезбедити из сопствених средстава или економских средстава, између осталог, обезбеђује гаранције осигурања, производе осигурања и реосигурања свих врста. Неопходни анекси су саставни део Уредбе и садрже списак предмета и активности на које се односи забрана новчане помоћи. Други корак се односи на концепт „услуга посредовања" који подразумева, између осталог, преговарање или закључивање трансакција за финансијске и техничке услуге или продају или куповину финансијских и техничких услуга. Поред тога, концепт „инвестиционих услуга" се може применити и на осигурање, што подразумева у најмању руку, прихватање и пренос налога у вези са једним или више финансијских инструмената, извршење налога у име клијената, извршење трансакција за сопствени рачун или управљање инвестиционим портфељима.

Имајући у виду наведено, треба напоменути да закони који регулишу санкције често користе (као што је то случај са прописима ЕУ) нејасне и недефиниса-

не појмове, чије је тумачење у приватном праву у најмању руку тешко. Да би се одредбе правилно примениле, потребно је користити тумачење које служи сврси санкција, али ни то понекад не доноси задовољавајуће резултате. Тако на пример, када се анализира како применити забрану финансирања или давања финансијске помоћи у вези са робом и технологијама двоструке намене, уопште није јасно које су конкретне делатности обухваћене забраном. Само појашњење које је дао Савет ЕУ, али и надзорни органи, указује да се ради и о забрани закључивања и извршења свих врста уговора о осигурању који испуњавају критеријуме наведене у прописима. Поред тога, може се приметити да се у животном осигурању забране не односе толико на финансијску „помоћ" већ и на пружање инвестиционих услуга или помоћ у издавању, или било које друге активности везане за преносиве хартије од вредности и тржиште новца, инструменте одређене врсте, као и продају преносивих хартија од вредности одређеним субјектима (Council Regulation (EU) No 833/2014). Према објашњењима Европске комисије у вези са применом одредаба о санкционим мерама, оне које су уведене примењују санкционисана су сва лица укључујући и лице које је страна у трансакцији или организује или на други начин олакшава продају, куповину или издавање хартија од вредности правног лица, а односе се на све учеснике на тржишту, укључујући и менаџере имовине, администраторе фондова, депозитаре итд. те би посредно улагање било равно кршењу забране. Тако, у случају прописа ЕУ на пример, Уредбом Савета (ЕУ) 833/2014, територијални критеријум представља обавезу поштовања забрана (1) на територији Уније; (2) сваком правном лицу, организацији или органу, унутар или ван територије Уније, које је регистровано или основано у складу са законима државе чланице; (3) сваком правном лицу, организацији или органу у вези са било којом економском активношћу која се обавља у целини или делимично на територији Уније. С обзиром на горе истакнуту нејасноћу у вези са обимом обавезности појединих санкција, скреће се пажња на обавезу адекватне провере и уздржавања од обављања делатности код којих постоје оправдани разлози за сумњу у основ за примену санкција.

Свеобухватном анализом одредаба којима се уводе рестриктивне мере долази се до закључка да њихово деловање директно утиче на закључење и извршење појединачних уговора о осигурању на начин да су ништави уговори о осигурању закључени у периоду трајања санкција ако су њихов предмет или страна обухваћени рестриктивним мерама. С друге стране, у случају већ закључених уговора, широк обим забрањених радњи указује да се такви уговори не могу извршити. Међутим, нема довољно аргумената да се њихов раскид сматра *ex tunc* или *ex nunc*, посебно већина европских земаља прописује прилично рестриктивне одредбе у погледу могућности раскида уговора о осигурању. Санкције у великој мери утичу на одржив карактер односа осигурања и то отежава њихово тумачење. Забрана извршења уговора не значи само забрану исплате потраживања, већ и обављање било каквих активности у вези са обрадом таквог потраживања, односно ликвидацијом штете, па чак и утврђивањем техничких резерви за такво потраживање. Ово због чињенице да чак и ако се санкција укине пре застарелости потраживања, чини се да и даље осигуравач није одговоран ако је осигурани случај настао

у време када је санкција била на снази. Наравно, наведене загонетке су само нужно предложени приступ овој изузетно тешкој материји, нејасно уређеној и још неокруњеној судским одлукама. Без обзира да ли овде постоји сагласност ставова, потребно је схватити да је неопходно применити економску анализу права и водити дискурс заснован на таквој методологији. Економска анализа права се схвата као ново поље у коме се користе стандардни алати микроекономије да би се идентификовали ефекти правних правила и њихова друштвена пожељност (Kaplow, Shavell, 2002). Чини се јасним да санкције, чак и ако се примењују на конкретне уговоре о осигурању, утичу на укупну ситуацију осигуравача, укључујући његове финансије и усклађеност пословања са прописима.

Можемо да закључимо да је утицај санкција на уговор о осигурању хетероген и да зависи од врсте санкције и врсте уговора о осигурању. У случају осигурања имовине, одлучујући елемент и за закључење и за извршење уговора може бити осигурани ризик и читав круг заинтересованих лица у том осигурању, а не само уговарач или осигураник. У случају осигурања лица, ограничења се могу односити на инвестиционе политике осигуравача (на пример, ограничења улагања у одређена средства одређених субјеката). Насупрот томе, за све врсте осигурања, личне санкције ће имати хомоген ефекат. Дакле, укупни правни ефекти примене санкција ће се састојати од забрана закључивања или извршења уговора о осигурању, санкционисаних ништавошћу, односно неважношћу извршених радњи.

С обзиром на императивност санкција, која не оставља много простора за уређење односа у овом погледу, поставља се питање да ли ситуација у којој постоје санкције допуштају било какву уговорну интервенцију како би се заштитили интереси уговарача или бар осигуравача, који је примарни адресат за примену санкција према субјектима или трансакцијама које они покривају.

2. 4. Клаузуле санкција у уговорима о осигурању

Тржиште осигурања је препознало да правилна примена рестриктивних мера захтева сарадњу између уговорних страна тако што ће материју регулисати у уговору о осигурању. Клаузуле о санкцијама у уговору о осигурању имају неколико сврха. Прво, појашњавају ефекте санкција на однос осигурања између страна, када ће санкције спречити његово извршење у целини или делимично. Оне су по својој природи посебно сличне клаузулама о вишој сили, написане имајући у виду специфичну врсту такве силе, као што су санкције.[4] Ове клаузуле предвиђају суспензију или потпуно ослобађање осигуравача од одговорности у случају да би извршење уговора значило повреду санкција. Друго, ове клаузуле садрже уверавања осигураника да његове делатности, обављање одређених делатности које су покривене осигурањем, не подлежу санкцијама (нису забрањене санкцијама). И треће, као последицу уверавања, намећу обавезу осигуранику да

[4] Могућност да се санкције третирају као врста више силе потврђена је у спору *MUR Shipping BV v RTI Ltd*, у којем је суд утврдио да уговорна страна има право да се позове на вишу силу када се на његово друштво оснивача примењују санкције. Такав став заузела је и Међународна трговинска комора у објашњењу клаузула о вишој сили (ICC, 2020).

исплати надокнаду штете осигуравачу у случају да осигураник доведе осигуравач у ситуацију да крши санкције.

На овај начин осигуравачи настоје да заштите своју позицију у ситуацији када би осигуравачово извршење уговора о осигурању представљало повреду санкције (на пример, због специфичног предмета осигурања). У таквом сценарију, клаузула о санкцијама ће деловати као клаузула о искључењу која ће омогућити осигуравачу да одбије да испуни уговор, тј. исплати надокнаду штете, а да се не изложи потраживању осигураника због његовог кршења. Користећи клаузуле о санкцијама, осигуравачи се штите и посредним ризицима, односно репутационим ризицима када заједно стварају екосистем специфичних индустрија изложених обавезама санкција на пример, могу да одражавају захтеве реосигуравача или клијената који су обавезни да примењују санкције у ширем смислу, него сами осигуравачи. Увођење клаузула о санкцијама, посебно оних којима се налажу обавезе осигураницима да обавештавају или поступају са дужном пажњом, одражавају обавезу осигуравача да поступа са дужном пажњом. Тиме се, наравно, не исцрпљује његова обавеза да стварно проверава осигурани ризик другим методама. Коначно, ефикасне политике поштовања санкција могу се бавити и другим областима од интереса (на пример, финансирање тероризма, финансирање ширења оружја, кршење људских права).

Клаузула о санкцијама које је предложило лондонско тржиште формулисана је на следећи начин:

Клаузула о ограничењу и искључењу санкција

Неће се сматрати да је један (ре)осигуравач ниједно (ре)осигурање неће бити дужно да обезбеди или плати било коју надокнаду штете или да пружи било какву корист по овом основу у мери у којој би пружање таквог покрића, исплата потраживања или испуњење користи изложило тог (ре)осигуравача санкцијама, забранама или ограничењима према резолуцијама Уједињених нација или трговинским или економским санкцијама, законима или прописима Европске уније, Уједињеног Краљевства или Сједињених Америчких Држава.

(LMA) (Lloyd's Market Association, (N/a(б))

Опширно објашњење потребе за увођењем клаузула о санкцијама у уговоре о осигурању дао је Лојд. Поред осталог, речено је да осигуравачи намеравају да избегну две крајности усвајањем превише лабавог приступа усклађености да ризикују извршење кривичног дела или, да претерано опрезним приступом ризикују да осигуравачи одбију значајне премије за ризике који се могу сасвим легитимно осигурати. Ово је, наравно, деликатан чин балансирања, са тешким последицама за грешке у процени. Увођењем клаузула у уговоре не елиминише се ризик од спора између страна.[5]

[5] *Mamancochet Mining Limited v Aegis Managing Agency Limited and Others [2018] EWHC 2643 (Comm).* У овом спору суд није прихватио аргумент осигуравача и обавезао га је да исплати одштетни захтев по поморској полиси осигурања карга, јер то није забрањено по санкцијама ЕУ или САД против Ирана. Суд је утврдио да: „ова клаузула суспендује обавезу осигуравача једино ако (и све док) би исплата одштетног захтева била незаконита по режиму страних санкција. Стварно тумачење подразумева да сам ризик који је санкционисао регулатор није било довољно да се позива

Ове клаузуле су намењене заштити од ризика који се не могу разумно идентификовати кроз дужну пажњу пре закључења уговора и неизвесности повезане са режимима санкција, укључујући измене закона након закључења уговора. Клаузуле о санкцијама се такође могу посматрати као средство за ублажавање ризика у врстама осигурања које представљају већи ризик изложености санкцијама, као што су поморске, ванкопнене, авијација или енергетика и које имају за циљ да промовишу уговорну сигурност.

Још један позитиван аспект је то што клаузула о санкцијама чини део програма усклађености и осим што регулише ово питање у уговору о осигурању, укључује и одговарајућу дужну пажњу у поступању, као што је контрола итд. Осим тога, осигуравачи примењују помоћне радње, као коришћење специфичних географских или територијалних искључења у тексту уговора, искључивање одређених организација, лица или активности из покрића, као и одбијање покрића (Lloyd's, (N/a)).

3. ЗАКЉУЧЦИ: САНКЦИЈЕ И РАТНЕ КЛУЗУЛЕ РАЗЛИЧИТИ ИЛИ ИСТА СТРАНА КОВАНИЦЕ

Као што је наведено у уводном делу овог рада, осигурање је успостављено за суочавање са кризним ситуацијама. Међутим, постоје границе преко којих осигурање не може обезбедити ефикасан пренос ризика штете у ратној ситуацији. Ратни ризик је прешао дуг пут од 19. века и сада улази у нови – информатички простор. Посматрајући ову еволуцију, неко би могао бити у искушењу да закључи да се са порастом глобалних ризика, а посебно фундаменталних ризика, смањује слобода уговорних страна да обликују правила за обезбеђивање осигурања, а осигурање све више постаје део јавно-приватног система у партнерству у управљању ризицима, укључујући политичке ризике. И док није тачно да су ратни ризици одувек били неосигурани, свакако политички разлози имају све већи утицај на слободу осигуравача у погледу тога када ће обезбедити покриће ризика. Ово је у целости наглашено санкцијама, које могу утицати на ваљаност или делотворност уговора или значајно ограничити његову способност да се спроведе. С обзиром на природу и сврху санкција, ово посебно не изненађује.

Другачије је, међутим, у случају осигурања од ратног ризика, које су стране вековима слободно покривале, а законодавство оних земаља које су то питање регулисале такође препуштају самим странама да преговарају о појединачном покрићу. Тако се показало да је оно што је изгледало као приватна ствар уговорних страна веома крхко. Ово савршено илуструје случај информатичког напада *НотПетиа*, на чију перцепцију је толико утицало мишљење влада САД и Уједињеног Краљевства које га квалификују као рат. Овог пута суд је изнео

на клаузулу. Опште прихваћени став је да би исплата одштетног захтева после 4. новембра 2018. значила кршење санкција САД (датум када престаје да важи клаузула о одлагању увођења санкција у склопу документа председника Трампа о поништењу учешћа САД у Заједничком комбинованом плану акција против Ирана). Исплата одштетних захтева пре 4. новембра 2018. не би значила кршење санкција. Осигуравачи су зато били дужни да исплате одштетни захтев" (Commercial Court, 2018).

другачије мишљење, али будућност може бити другачија. Замагљивање разлика између јавног и приватног права на примеру осигурања је непобитна чињеница. Као резултат тога, чини се да о осигурању ратних ризика у будућности можда не одређују осигуравачи, већ став државе. Као и по питању увођења санкција.

Превео: проф. др Слободан Јовановић

ЛИТЕРАТУРА

AIDA Report. (2022). *War Exclusions in the Digital Era Comparative Review – AIDA World*; eds. Prof. Sara Landini and Adv. Peggy Sharon; June, 2022, доступно на: https://aidainsurance.org/news/comparative-report-war-exclusions-and-cyber-attacks-2022-07-08, 31. 1. 2023.

Vaughan, E. J., Vaughan, T. M. (2008). *Fundamentals of risk and insurance*. Hoboken, N.J.: John Wiley & Sons.

Vicente, C. (1995). War Risk Insurance, *Revue Juridique NEPTUNUS®© Winter/hiver*,Vol. 1.4.

Wolff, J. (2021). How the NotPetya attack is reshaping cyber insurance, *The Brookings Institution*, December 1, 2021, доступно на: https://www.brookings.edu/techstream/how-the-notpetya-attack-is-reshaping-cyber-insurance/, 31 .1. 2023.

D'Amato, A. (2010). The Moral and Legal Basis for Sanctions, Paper 95, *Faculty Working Papers*, доступно на: http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/facultyworkingpapers/95, 31. 1. 2023.

ICC. (2020). *ICC Force majeure clause*, доступно на: https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2020/03/icc-forcemajeure-hardship-clauses-march2020.pdf, 31. 1. 2023.

Kaplow, L.. Shavell, S. (2002). Chapter 25 – Economic Analysis of Law, Auerbach, A. J., 31. 1. 2023. Feldstein, M. (Eds) in: *Handbook of Public Economics*, Elsevier, Volume 3, 1661–1784.

Lloyd's Market Association. (N/aa). *JCC Cargo Clauses*. London: Joint Cargo Committee. Доступно на: https://www.lmalloyds.com/lma/underwriting/marine/JCC/JCC_Clauses_Project/Cargo_Clauses.aspx; 31. 1. 2023.

Lloyd's Market Association. (N/a(b)). Wordings, доступно на: https://www.lmalloyds.com/lma/Underwriting/Wordings/LMA/lma_wordings.aspx, 31. 1. 2023.

Lloyd's Market Association. (2021). Cyber War and Cyber Operation Exclusion Clauses, *Lloyd's Market Association Bulletin*, LMA21-042-PD, 25 November 2021, доступно на: https://www.lmalloyds.com/LMA/News/LMA_bulletins/LMA_Bulletins/LMA21-042-PD.aspx, 31. 1. 2023.

Lloyd's. (2022). State backed cyber-attack exclusions, *Market Bulettin*, Ref: Y5381, доступно на: https://assets.lloyds.com/media/35926dc8-c885-497b-aed8-6d2f87c1415d/Y5381%20Market%20Bulletin%20-%20Cyber-attack%20exclusions.pdf, 31. 1. 2023.

Lloyd's. (N/a). Sanctions & financial crime, доступно на: https://www.lloyds.com/conducting-business/regulatory-information/economic-trade-and-financial-sanctions, 31. 1. 2023.

Loi relative aux assurances (Act regarding Insurance), 4 Avril 2014, доступно на: https://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2014/04/04/2014011239/moniteur, 31. 1. 2023.

Nakashima, E. (2018), Russian military was behind 'NotPetya' cyberattack in Ukraine, CIA concludes, *The Washington Post*, January 12, 2018, доступно на: https://www.washingtonpost.com/world/national-security/russian-military-was-behind-notpetya-cyberattack-in-ukraine-cia-concludes/2018/01/12/048d8506-f7ca-11e7-b34a-b85626af34ef_story.html, 31. 1. 2023.

Ruys, T. (2017). Sanctions, retorsions and countermeasures: concepts and international legal framework, Larissa van den Herik (ed.) in: *Research Handbook on UN Sanctions and International Law* (19–51). Cheltenham, UK, Northtampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing.

United Nations. (1945). *Charter of the United Nations*. San Francisco, доступно на: https://www.un.org/en/about-us/un-charter/full-text, 31. 1. 2023.

Clarke, M. (2009). *The Law of Insurance Contracts*, 6th ed. Abingdon, New York: Taylor & Francis Group, Informa Law.

Code des Assurance. (2023). LOI n°2023-22 du 24 janvier 2023, доступно на: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006073984, 24. 1. 2023.

Commercial Court. (2018). *Mamancochet Mining Limited v Aegis Managing Agency Limited and Others [2018] EWHC 2643 (Comm)*, 12 October 2018, доступно на: https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2018/10/Mamancochet-v-Aegis-Case-Summary.pdf, 31. 1. 2023.

Council Regulation (EU) No 269/2014 of 17 March 2014 concerning restrictive measures in respect of actions undermining or threatening the territorial integrity, sovereignty and independence of Ukraine, *Official Journal of the European Union, L 78, 17.3.2014, available at:* http://data.europa.eu/eli/reg/2014/269/oj, 31. 1.2 023.

Council Regulation (EU) No 833/2014 of 31 July 2014 concerning restrictive measures in view of Russia's actions destabilising the situation in Ukraine, *Official Journal of the European Union*, L 229, 31.7.2014.

Prof. Dr. Katarzyna Malinowska*

The sanctions and war clauses in insurance contracts – International and European approach

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch12
Received: 4. 2. 2023.
Accepted: 20. 2. 2023.
Review scientific paper

Abstract

The purpose of this article is to trace the evolution of insurance coverage for war risks and to draw conclusions about the insurability of these risks in the future. This problematics is extremely topical due to the current geopolitical situation, but not only. War risks have also become the number one topic due to the growing cyber threat which is not necessarily related to the traditional meaning of war. This paper analyzes the importance of both sanctions and war clauses in insurance, points out the differences and similarities between them and the impact they have on the operation of the insurance market in general, as well as on the scope of coverage under individual insurance contracts.

The assumption is the different nature of sanctions and war clauses. Though their effects may be the same, i.e. the impact on the insurance coverage, though they act in completely other way. The difference between sanctions and war risk coverage is related to, accordingly, the public and private nature of the war sanctions and war clauses. As a rule, sanctions are public in nature, thus there is no possibility of negotiating them or waiving between the parties. They can have broad sectoral application, that is, to the entire product line and all entities. War clauses, on the other hand, are element of private law, applicable to individual insurance contracts, based on an assessment of the risk, the scope of protection offered and its ability to be financed. War clauses as an element of an insurance contract may depend on the insurer's individual risk assessment and may be subject to negotiation between the parties. The analysis made in the paper shows however also some doubts whether, what seemed to be a private matter of the parties to the contract remains so 'private' in face of so public issue as war. This is perfectly illustrated by the NotPetya cyber-attack case, the perception of which was so influenced by the opinion of the US and UK governments qualifying it as war. This time, the court expressed a different opinion, but the future may be different. Blurring differences between public and private law on the example of insurance is an undeniable fact. As a result, it seems that it may not be insurers that determine the insurability of war risks in the future, but the attitude of the state. As in the situation of imposing sanctions.

Key words: war clauses, war sanctions, insurability

* Kozminski University, Warsaw, Poland, e-mail: katarzynamalinowska@kozminski.edu.pl.

1. INTRODUCTION: GOAL AND STRUCTURE OF THE STUDY

The purpose of this article is to trace the evolution of insurance coverage for war risks and to draw conclusions about the insurability of these risks in the future. This problematics is extremely topical due to the current geopolitical situation, but not only. War risks have also become the number one topic due to the growing cyber threat which is not necessarily related to the traditional meaning of war. At the same time, there seems to be insufficient awareness about the possibilities of covering war risks in order to consciously build strategies for managing these risks in companies, including directing these risks to insurance. The state of confusion is exacerbated by a lack of understanding of at least the differences between sanctions imposed by states or, for example, the European Union and international organizations, and insurance contractual clauses used by insurers with respect to the war and war sanctions. An interesting issue within this topic is the role of the state(s) not only as regards the sanctions imposed as public law measure, but also an impact the politics may have on functioning of the insurance coverage under individual insurance contract.

For the above reasons, this study analyzes the importance of both sanctions and war clauses in insurance, points out the differences and similarities between them and the impact they have on the operation of the insurance market in general, as well as on the scope of coverage under individual insurance contracts.

The first assumption to be made is the different nature of sanctions and war clauses. Though their effects may be the same, i.e. the impact on the insurance coverage, though they act in completely other way. The difference between sanctions and war risk coverage is related to, accordingly, the public and private nature of the war sanctions and war clauses. As a rule, sanctions are public in nature, thus there is no possibility of negotiating them or waiving between the parties. They can have broad sectoral application, that is, to the entire product line and all entities. War clauses, on the other hand, are element of private law, applicable to individual insurance contracts, based on an assessment of the risk, the scope of protection offered and its ability to be financed. War clauses as an element of an insurance contract may depend on the insurer‘s individual risk assessment and may be subject to negotiation between the parties. It should however be taken into account, that though the insurers are formally independent in taking the risk decisions, practically they follow the market position and trends set by the industry organizations. This is specially true for the transportation insurance. The body which acts as a kind of ‘barometer’ is the Joint War Committee at Lloyd’s which monitors the risk situation and gives recommendations with respect to the underwriting of transportation risks in the context of the risk of war. Its influence on the behaviour of the insurers resembles the impact of the statutory regulations. Also, in most of the cases the measures proposed by the Committee react quicker and more precisely.

2. WAR RISKS VERSUS WAR SANCTIONS: LAW OR POLITICS?

2.1. War in insurance: evolution

Despite the conviction that "wars have always been regarded as large-scale events, with an unpredictable catastrophic impact, leading to aggregation of many losses", the first commercial insurance (Vaughan, Vaughan, 2008, 615), i.e. marine insurance, had a very different approach to covering the risk of war. However, this was not due to a lack of awareness of war risks, but quite the opposite. According to historical data, maritime insurance policies in the seventeenth and eighteenth centuries covered fifteen risks, eleven of which were specifically related to war, piracy and other violence potentially associated with shipping. Citing the sources, "eighteenth century merchants and underwriters gave great importance to the possibility of capture at sea, both in times of peace and war" (Vicent 1995). Such an approach, however, was the result of a specific geopolitical situation involving a conviction on the supremacy of the British Navy, which was never challenged until that time. It follows that while the risk of war was taken into account as much as possible, it was not considered serious enough to be a reason to exclude war risk from coverage. The situation began to change with advances in technology, and changes in the political situation. This was particularly true of the launch of the first submarine in 1893, and with it the destructive powers of the propelled torpedo, which up until that time, had seldom been used in practice (Vicente, 1995). This began to lead to an increasing degree of uncertainty and a sense of loss of control towards what the war risks. As a result, it led to the exclusion of war risks from insurance coverage.

At the end of the 19th century, according to the suggestion of the London Assurance's to the Committee of Lloyd's, the marine policies began to include an exclusion of the risk of war unless a special agreement had been reached that it should be covered. This was implemented by the clause of the ‚Free of Capture and Seizure Clause'. This approach began to dominate insurance at first in marine insurance and then, with the development of other modes of transportation, in aviation insurance as well. By their very nature, these insurances were always international in nature. A kind of market consensus meant that, although in a different form (by shifting war risks into separate coverage), in these lines off insurance, taking out coverage for wars was common. What should be considered distinctive is the approach taken by the insurers from the beginning that recognized the need to standardize clauses covering (or excluding) war risks. This approach is still in place today and applies to insurance for all modes of transportation. This is represented by the Institute Cargo Clauses applicable to all modes of transportation (Lloyd's Market Association, N/a(a)).

The war risk at modern times is qualified as fundamental risk, along with inflation, earthquakes, and floods are all fundamental risks. As states Prof T. Vaughan, fundamental risks involve losses that are impersonal in origin and consequence. They are risks caused mostly by economic, social, and political phenomena, although they may also result from physical occurrences. They affect large segments or even all of the population (Vaughan, Vaughan, 2008). That is also why they are recognized as essentially uninsured

risks in majority of lines of insurance. This has been accepted by some of the lawmakers and the statutory exclusions can be met in Belgium, where according to art 63 of the Act of 4 April 2014 on Insurance "unless stipulated otherwise, the insurer shall not cover loss caused by war or similar events and by civil war. The insurer must provide proof of the fact releasing it from the obligation to provide cover. However, the King may adopt rules easing the burden of proof of the fact releasing the insurer from the provision of cover" (Loi relative aux assurances, 2014; AIDA Report, 2022). Similar concept has been provided with respect to reinsurance, maritime insurance, transport insurance and aviation insurance and states: "War risk and loss or damage caused by riots are not insured unless the contrary has been stipulated" (Loi relative aux assurances, 2014, art. 243; AIDA Report, 2022). Similar approach has been adopted in France, where with respect to property and liability insurances, Article L.121-8 French Insurance Code provides that: "the insurer shall not be liable for losses and damage caused either by a foreign war, civil war, riots or by civil commotion, unless otherwise agreed. When such risks are not covered by the contract, the insured must prove that the loss has been caused by an act other than the foreign war. The insurer shall have the burden of proving that the loss has been caused by civil war, riots or civil commotion. Same applies to marine insurance by force of Article L.172-16 French Insurance Code (Code des Assurances, art. 28). Analysis of the insurance contract law in other European countries, brings similar effects as regards Greece (art.13 par of the Greek Insurance Contract Act), and Italy (art 1912 of Italian Civil Code). Exclusion of the coverage in case of war (military action) is present also in Russian law, by virtue of art 270 of the Marine Code. All the statutes, apart from the Russian one allow for different agreement between the parties, i.e. extension of the coverage to the war risks (AIDA Report, 2022).

The last stage of the evolution with respect to the insurance coverage of war risks concerns the digital revolution and the emergence of cyber risks. Along with their escalation and evolution into organized cyber-attacks, the question of qualifying cyber incidents as war has arisen. An ascent to such an understanding was provided by the NotPetya cyber-attack, which in 2017 has crippled ports, paralyzed corporations and frozen government agencies, causing total losses in the amount of more than $10 billion in total damages. It might just be a big loss if not the US and UK government's accusation of Russia's armed forces as authors of the attack and claiming its hostile and warlike character (Wolff, 2021; Nakashima, 2018). Following this, insurers in cases such as the *Merck v. ACE American Insurance Co.* began using the war risk exclusion as an argument for denying claims. This has also resulted in a general interest in war exclusions in cyber insurance contracts, especially in view of the increasing cyber incidents, and the attribution of some of them to State authorities using the cyber-attacks against their enemies. At the moment, there is no specific response from legislators specifically with regard to cyber insurance, so in those legal systems where general war risks have been regulated, they will apply appropriately to cyber-attacks.

An important part of the market evolution is the gradual development of standard clauses both excluding war risks and introducing the possibility of insuring them. This responds to the general provisions of the law, as well as the retained freedom of the parties to include the risk of war in insurance. A market standard has been developed

in this regard by the British market, i.e. by the Institute of London Underwriters (now International Underwriting Association). Also participating in the standardization of clauses is Lloyd's of London, which recently published draft war clauses for cyber insurance.

2.2. War clauses in insurance contract

Despite the standardization of war clauses in cargo insurance contracts, thanks mainly to the work of the Institute of Insurance Underwriters, doubts remain in this regard, as evidenced by numerous court decisions resolving disputes between policyholders and insurers. These doubts manifest themselves in two contexts. First, whether there is a war in a given factual situation, i.e. whether a given facts exhaust the prerequisites for war. And second, what relationship should exist between the war and the loss (the event insured) in order for the war clause to be satisfied. Both of these issues cause disputes between the parties to the insurance contract. The first of them is however particularly interesting as it includes potential of being influenced not only by the facts but even by the mere political declarations of the States, as it proved to be in case of NotPetya cyber-attack.

A definition of war is very difficult to find in legislation (including insurance legislation). Even such advanced legislations as French or Belgian, where war is statutorily excluded from insurance coverage, do not contain a definition of war. Also common law has not developed a uniform definition of war, although precedents provide plenty of guidance in this regard (Clarke, 2009, 615). Doubts in this regard mainly concern war that has not been formally declared. This is not, as history shows, common, as France, for example, has not declared war since 1939, and other countries even for several hundred years (such as Sweden, Switzerland and other neutral states) (Vicente, 1995). The only legislation that has introduced a definition of war is Russian legislation, where, a military conflict is a way of resolving contradictions between different states or within one state by employing military force. This definition embraces all kinds of military confrontation including large scale, regional, local wars and armed conflicts (AIDA Report, 2022).[1]

Standard contract clauses provide a fairly broad exclusion for loss or damage caused by hostile or warlike acts in time of peace or war, including acts of hindering, combating or defending against an actual, imminent or expected attack: a) by any government or sovereign authority (de jure or de facto) or by any authority maintaining or using military, naval or air forces; b) or by military, naval or air forces; c) or by an agent of such government, authority, body or force.

According to the standard Institute Cargo Clauses, war occurs in a broad sense, as it includes war, hostilities, war operations. It is characterized as being conducted by a state (between sovereign states); measures of war, e.g., the use of weapons or military/physical means, are not listed as an essential element of the definition; not only losses directly

[1] It has been included in the Military Doctrine of the Russian Federation and adopted by Presidential Decree of 25.12.2014 N Pr-2976.

caused by war are excluded, but also losses "directly or indirectly resulting" from war or "in connection with war", which gives the exclusion a broader scope and coverage.

The risk of war appears in the exclusions along with insurrections, rebellion, or revolution. Any discharge of a nuclear weapon—even though accidental—is excluded under this provision. Following the terrorist attack on the World Trade Center on September 11, 2001, questions arose concerning the application of this exclusion to such acts of terrorism. The consensus has been reached however by the industry that the "traditional" notion of war does not apply to acts of terrorism. A leading case in this area states "War refers to and includes only hostilities carried on by entities that constitute governments at least de facto in character."[2] Since the attack on the World Trade Center, some insurers have inserted a separate terrorism exclusion in their policies (Vaughan, Vaughan, 2008, 466).

In the context of the above, numerous doubts have arisen as to whether the concept of war also means civil war. This issue became the subject of consideration in the case of the Spinney's v. Royal Insurance case (1980) and its background was the unrest in Beirut in 1975/ 1976 when properties covered by a fire insurance policy were badly damaged as a result of looting and vandalism. The insurers denied liability on the basis of a Riot and Strike Endorsement which excluded losses caused, inter alia, by "civil war" and "commotion." The court considering the case distinguished some necessary prerequisites of qualifying the events as a war, i.e. there has been an internal conflict between two or more identifiable 'sides' which have as their objective the seizure or retention of political power in the country concerned and the conflict is on a large scale involving considerable sections of the population with a resulting disruptive effect on public order and the way of life. Finally, the court stated that the civil war is "a war which has the special characteristic of being civil – i.e. internal rather than external. This special characteristic means that certain features of international war are absent. Nevertheless, a civil war is still a war" (Vicente, 1995). This confirms the established views of the common law doctrine saying that civil war does not have to be excluded under distinctive clause and in case it is not, is covered by the common notion of war (Clarke, 2009, 615).

It does not come as a surprise that the majority of cases and doctrine views refer to property and liability insurance. These days however we have to face a new type of war playing in the cyber space. Though the cyber insurance have to adopt the traditional notions to the new reality. The concept of war in cyber risk insurance was initially adopted from other types of insurance, but the market has begun to work on war clauses that would suit the specifics of cyber risks.

The issue of war as part of insurance coverage entered a new stage of discussion in response to the Merck case. The case involved a cyber-attack aimed at damaging another country's infrastructure with the goal of destroying it through digital cyber means; a New Jersey court was tasked with assessing whether the exclusion covered "digital warfare." Merck's computer system was attacked by the NotPetya malware, resulting in damages of more than $1.4 billion. The insurer refused to pay the claim under the "All-Risk' insurance contract with ACE based on the war exclusion for 'hostile and warlike acts." In January 2022, the New Jersey Supreme Court issued a ruling awarding damages

[2] *Pan American World Airways v. Aetna Casualty and Surety,* U.S. Second Circuit Court of Appeals (1974).

to Merck based on a restrictive interpretation of the exception, which was supposed to be "war." It found that despite its awareness of cyberattacks, which can be "acts of war", ACE had failed to tailor the expressions in the exception to this possibility. Moreover, he said, Merck was "entitled to anticipate that the exclusion applied only to traditional forms of warfare." An appeal was filed in 2022. It is to be expected that similar events will become part of the risk landscape.

Fresh market practice in the field of cyber insurance thus provides for the inclusion of the above clauses in the terms of standalone cyber-attack policies, as an attempt to respond to market demand as to coverage for risks that can be qualified as a war. In this regard, it is worth noting that insurers offering coverage for cyber risks were forced to develop a definition of the war on their own. A rather broad concept has been proposed as regards losses arising from any state-backed cyber-attack. These clauses are to be applied in addition to any war exclusion. The market practice established the course of action when insuring cyber risk and the way the war exclusion clause should. First of all the cyber war criterion consists of the state-backed cyber-attack and at minimum, the exclusion must exclude losses arising from war (whether declared or not), where the policy does not have a separate war exclusion. It should also exclude losses arising from state-backed cyber-attacks that (a) significantly impair the ability of a state to function or (b) that significantly impair the security capabilities of a state. It should also be clear as to whether cover excludes computer systems that are located outside any state which is affected in the manner outlined above (Lloyd's, 2022).

In late December 2021, the Lloyd's Market Association published its new war risks exclusion clauses for cyber war and state-attributed cyber operations. They were drafted with the participation of the industry stakeholders. The new clauses strike a welcome balance between the needs of a commercial sector facing ever-evolving cyber threats, and an insurance market seeking to insure against knowable risk. Given the difficulties in defining war, it is perhaps unsurprising that this effort represents the first update to the war risk exclusions and also to tackle the cyber risk in direct terms. There are four new clauses, which allow for a scalable approach to coverage, depending on the economic impact of a given cyber operation (Lloyd's Market Association, 2021).[3]

2.3. Sanctions and insurance contracts

Sanctions are inherently a category of public international law and signify the negative response of the international community to a state that violates the norms of international law. The purpose of sanctions is to prevent the continuation of international cooperation in response to certain political events that are contrary to international agreements or the accepted values of a particular society. Sanctions are

[3] LMA 1: Excludes cover for any losses happening through or in consequence of war or a cyber operation. LMA 2: Places specific sub-limits on pay-outs in the event of cyber operations, but excludes absolutely those operations launched in war, in retaliation by specified states, or which cause major detrimental impacts to the functioning of a state. LMA 3: As LMA 2, but with no specified sub-limits on pay-outs to claims. LMA 4: As LMA 3, but allowing for coverage to by standing assets (i.e. those caught up in, or damaged by a cyber operation, but not those targeted) resulting from cyber operations causing major detrimental impacts to the functioning of a state.

adopted in the context of target states acting either in violation of international law or failing to act in the manner prescribed by international law (D'Amato, 2010). They form coercive measures applied against States, non-State entities, or individuals that pose a threat to international peace and security. The objective of imposing the sanctions are to modify the behaviour of the "perpetrator", reduce its capacity for maneuver or weaken its position and publicly denounce those that pose a threat. Sanctions are fundamentally preventive and as such should be proportionate, not too excessive. They are used as an alternative to the use of armed force. From a practical point of view, sanctions are restrictions on access to financial resources, e.g. the US dollar, or impediments to the flow of goods, e.g. the fuel embargo. Sanctions apply to individuals, companies, and other entities, economic sectors, and countries and are imposed by economically powerful countries (e.g., the US) or organizations (e.g., the EU, the UN), which usually have separate bodies responsible for monitoring compliance. From the European perspective, at present, there are three main authorities imposing sanctions: the United Nations, the European Union, and the Organisation for Security and Cooperation in Europe. The legal basis for imposing the sanctions by the United Nations is Chapter VII of the United Nations Charter (United Nations, 1945; Ruys, 2017). Art. 39 od the Charter says that it is the Security Council who determines the existence of any threat to the peace, breach of the peace, or act of aggression and makes recommendations, or decide what measures shall be taken in accordance with to maintain or restore international peace and security (United Nations, 1945).

Despite being a category of public law, sanctions have a direct impact on private economic relations. Within the objectives of this paper, the intention is to analyze the impact of sanctions on private insurance contracts. This issue will be discussed based on an example of the most recent sanctions implemented by the European Union. Given the current state of the law, there are essentially two types of sanctions. These are sectoral sanctions included in the set of Regulations which apply to the specific activities and objects (listed in the Regulations), although with reference often to their use in the sanctioned country or by entities under the jurisdiction of such country. In addition, there are personal sanctions, which forbid, based on the lists of personal data of specific individuals (Council Regulation (EU) No 269/2014), to conclude or perform the specific transaction with respect to such persons, by entities under the jurisdiction of the sanctioning state (e.g., an EU member state). It should be noted that also sectoral sanctions refer to specific persons or entities (remaining under the jurisdiction of the State addressed in the sanction's instrument). Thus, in consequence, the interpretation of the scope of applying the sanctions must always take into account the personal and subject-matter factor.

Having the above in mind, it is worth adding a few examples of legal provisions to determine their impact on the insurance contract. Thus, taking Regulations 833/2014 and 765/2006 as an example, insurance is subject to provisions on insurance services, as well as investment services. This is indicated by both the definition of financing and financial assistance and the definition of investment services in the Regulations. Also to be taken into account are those provisions of the Regulations that relate to activities customarily performed by an insurance company in the performance of insurance contracts, such

as unit-linked insurance, which may go beyond the typical understanding of insurance activities. In the case of insurance contracts, these may include activities relating to the placement of funds, and in the case of property insurance, salvage activities or sales transactions in post-lost adjustment activities. That all, makes the process of properly applying the sanctions quite complex.

In order to understand the manner of applying the EU sanctions in insurance, the first clue is analyzing some of the definitions. Crucial one turns out to be the term "financing or financial assistance", which means any activity, regardless of the specific manner, whereby a person, entity or body, conditionally or unconditionally, provides or undertakes to provide from its own funds or economic resources, among other things, insurance guarantees and insurance and reinsurance products of all kinds. The necessary addendums are annexed to the Regulations and include lists the objects and activities to which the prohibition of financial assistance refers. The second concerns the concept of "intermediation services" which means, inter alia negotiating or concluding transactions for financial and technical services or selling or purchasing financial and technical services. In addition, the concept of "investment services" may apply to insurance, meaning, at a minimum, the acceptance and transmission of orders in connection with one or more financial instruments, the execution of orders on behalf of clients, the execution of transactions for own account or the management of investment portfolios.

Taking the above into account, it should be noted that laws regulating the sanctions often use (as it is in the case of the EU Regulations) vague and undefined concepts, the interpretation of which under private law is at least difficult. In order to properly apply the provisions, it is necessary to use an interpretation that serves the purpose of the sanctions, but even this sometimes does not bring satisfactory results. Thus, for example, when analyzing how to apply the prohibition on providing financing or financial assistance) in connection with goods and dual-use technologies, it is not at all clear what specific activities are covered by the prohibition. Only the clarification provided by the EU Council, as well as the supervisory authorities, indicates that it is both a prohibition on the conclusion and execution of all types of insurance contracts that meet the criteria specified in the regulations. In addition, it can be noted that in life insurance, it is not so much the prohibitions that apply to financial "assistance", but also the provision of investment services or assistance in issuance, or any other activities related to transferable securities and money market instruments of a certain type, as well as the sale of transferable securities to certain entities (Council Regulation (EU) No 833/2014). According to the explanations drawn up by the European Commission as to the application of the provisions on sanctioning measures, those introduced apply to any entity or person that is party to a transaction or arranges or otherwise facilitates the sale, purchase or issuance of securities of entities sanctioned under these articles, and apply to all market participants, including asset managers, fund administrators, depositaries, etc. At the same time, the supervisory authorities confirm the purposive interpretation of the regulations, stating that the absence of or insufficient measures to ensure compliance with the ban on indirect investment would be tantamount to a violation of the ban. Thus, in the case of EU Regulations, e.g. Council Regulation (EU) 833/2014, the territorial criterion is the obligation to comply with the prohibitions (i) within the territory of the

Union; (ii) to any legal person, entity or body, inside or outside the territory of the Union, which is registered or established under the laws of a Member State; (iii) to any legal person, entity or body in respect of any economic activity carried out in whole or in part within the territory of the Union. Given the ambiguity raised above as to the scope of the binding of certain sanctions, attention is drawn to the obligation to adequately verify and refrain from carrying out activities where there are reasonable grounds for suspicion of the grounds for the application of sanctions.

An aggregate analysis of the provisions introducing restrictive measures leads to the conclusion that their operation directly affects the conclusion and execution of individual insurance contracts in such a way that insurance contracts concluded during the period of the sanctions are void if their subject matter or party is within the scope of the restrictive measures. On the other hand, in the case of contracts already concluded, the broad scope of prohibited activities indicate that such contracts cannot be performed. However, there are no sufficient arguments to consider their termination *ex tunc* or *ex nunc*, especially the majority of the European countries impose quite restrictive provisions as regards the possibility of terminating the insurance contracts. Sanctions affect heavily the sustainable character of insurance relations and this makes their interpretation so difficult. The prohibition to execute the contract means not only a ban on paying the claim, but also to carry out any activities related to the processing of such a claim, i.e. loss adjustment, or even to establishing technical provisions for such a claim. This is due to the fact that even if the sanction is lifted before the claim is time-barred, it seems that still, insurer is not liable if the event insured materialized at the time the sanction was in force. Of course, the above conundrums are only necessarily a proposed approach to this extremely difficult matter, regulated in a vague manner and not yet crowned by court decisions. Regardless of whether there is a convergence of views here, it is necessary to realize that it is necessary to apply economic analysis of the law and conduct a discourse based on such methodology. Economic analysis of law is understood as the emerging field under which the standard tools of microeconomics are employed to identify the effects of legal rules and their social desirability (Kaplow, Shavell, 2002). It seems clear that the sanctions, even if apply to the specific insurance contracts, they have an impact on overall situation of the insurer, including its finances and compliance.

In conclusion, the impact of sanctions on the insurance contract is heterogeneous and depends on the type of sanction and the type of insurance contract. In the case of property insurance, the decisive element for both the conclusion and execution of the contract may be the risk covered and whole circle of stakeholders in that insurance, not just the policyholder or insured. In the case of personal insurance, restrictions may relate to insurers‘ investment policies (e.g., restrictions on investing in certain assets of certain entities). In contrast, for all types of insurance, personal sanctions will have a homogeneous effect. Thus, the conglomerate of legal effects of applying the sanctions will consist of prohibitions to conclude or execute an insurance contract, sanctioned by the invalidity or ineffectiveness of the acts performed, respectively.

In view of the peremptory nature of sanctions, which does not leave much room for the arrangement of relations in this regard, the question arises whether the situation in which sanctions have been imposed allows for any contractual intervention, in order to safeguard

the interests of the parties, or at least of the insurer, which is the primary addressee of the obligation to apply sanctions to the entities or transactions covered by them.

2.4. Sanction clauses in insurance contracts

The insurance market has recognized that the proper application of restrictive measures requires cooperation between the parties to the insurance contract by regulating the matter in the insurance contract. Sanctions clauses in an insurance contract have several purposes. First, they clarify the effects of sanctions on the insurance relationship between the parties, when sanctions will prevent its performance in whole or in part. They are peculiarly similar in nature to force majeure clauses, written with a specific type of such force such as sanctions in mind.[4] These clauses provide for the suspension or complete exemption of the insurer from liability in the event that the performance of the contract would mean a violation of the sanctions. Secondly, these clauses contain assurances by the insured that its activities, the performance of particular activities that are covered by the insurance, are not subject to the sanctions (not prohibited by the sanctions). And third, as a consequence of the assurances, they impose an obligation on the insured to pay compensation to the insurer in the event that the insured causes the insurer to violate the sanctions.

This way insurers seek to protect their position in a situation where the insurer's performance of the insurance contract would be a violation of the sanction (e.g., due to the specific subject matter of the insurance). In such a scenario, a sanctions clause will act as an exception clause that will allow the insurer to refuse to perform the contract by paying a claim without exposing itself to a claim by the insured for breach thereof. By using sanction clauses, insurers also protect themselves with indirect risks, i.e. reputational risks when they co-create an ecosystem of specific industries exposed to sanction obligations, e.g., they may reflect the requirements of reinsurers or customers who are subject to sanction obligations more broadly than insurers themselves. The introduction of sanctions clauses, particularly those imposing obligations on insureds to inform or act with due care, reflect insurers‘ obligation to act with due diligence This, of course, does not exhaust their obligations to actually verify the insured risk through other methods. Finally, effective sanctions compliance policies may also address other areas of interest (e.g., terrorist financing, proliferation financing, human rights violations).

The example of the sanction proposed by the London Market provides as follows:

Sanction Limitation and Exclusion Clause

No (re)insurer shall be deemed to provide cover and no(re) insurance shall be liable to pay any claim or to provide any benefit hereunder to the extent that the provision of such cover, payment of such claim, or provision of such benefit would expose that (re)insurer to

[4] Possibility of understanding the sanctions as a type of force majeure was confirmed in the case of *MUR Shipping BV v RTI Ltd*, where the court confirmed the contracting party's right to invoke force majeure where the parent company of its counterparty is subject to sanctions. Such a standpoint was expressed as well by ICC in explanation to the force majeure clauses (ICC, 2020).

any sanction, prohibition or restriction under United Nations resolutions or the trade or economic sanctions, laws, or regulations of the European Union, United Kingdom or the United States of America. (LMA3100) (Lloyd's Market Association, (N/a(b))

An extensive explanation of the need to introduce sanction clauses in the insurance contracts has been provided by Lloyd's. It was said among others that the insurers intend to avoid two extremes, by adopting an overly lax approach to compliance, with the risk of committing a crime or, an overly cautious approach, which runs the risk of insurers rejecting significant premiums for risks that may have been quite legitimately written. This is, of course, a delicate balancing act, with severe consequences for errors of judgment. Introducing the clauses in the contracts does not eliminate the risk of a dispute between the parties.[5]

They are intended to protect against risks that could not reasonably be identified through pre-contract due diligence and the uncertainty associated with sanctions regimes, including post-contract changes in the law. Sanctions clauses can also be perceived as a risk mitigation tool in business lines of business that represent a higher risk of exposure to sanctions, such as marine, offshore, aviation or energy and are intended to promote contractual certainty.

Another positive aspect is that the sanctions clause forms a part of the compliance program and it apart from regulating this issue in the insurance contract, it includes also appropriate due diligence in action, such as screening, etc. In addition, insurers apply ancillary actions such as using specific geographical or territorial exclusions in the wording of the contract, excluding specific entities, persons or activities from coverage, as well as not offering coverage to them (Lloyd's, (N/a)).

3. CONCLUSIONS: SANCTIONS AND WAR CLAUSES DIFFERENT OR THE SAME SIDE OF THE COIN?

As stated in the premise of this article, insurance is set up to deal with crisis situations. However, there are limits beyond which insurance cannot ensure effective transfer of damage risk in a war situation. War risk has come a long way since the 19th, and is now entering a new one - the cyber space. Observing this evolution, one might be tempted to conclude that with the rise of global risks, and fundamental risks in particular, the freedom of parties to shape the rules for providing insurance coverage is diminishing, and insurance is increasingly becoming part of a public-private

[5] See for example the case *Mamancochet Mining Limited v Aegis Managing Agency Limited and Others [2018] EWHC 2643 (Comm),* where the court did not share the argument of the insurer and states that it is liable to pay an insurance claim under a marine cargo insurance policy, as doing so was not prohibited under EU or US sanctions against Iran. The court held that: "this clause suspended the insurer's liability only if (and for as long as) payment of the claim would in fact be illegal under the foreign sanctions regime. On a true construction, the mere risk of being sanctioned by a regulator did not suffice to invoke the clause. It was common ground that payment of the claim after 4 November 2018 would be in breach of US sanctions (being the date on which the 'wind-down' provision accompanying President Trump's revocation of the US's participation in the Joint Comprehensive Plan of Action on Iran will come to an end). On the facts, payment of the claim before 4 November 2018 would not be a breach of sanctions. The insurers were therefore liable to pay the claim" (Commercial Court, 2018).

partnership in managing risks, including political risks. And while it is not true that war risks have always been uninsurable, it is certainly the case that political considerations are having an increasing impact on insurers' freedom as to when they will or will not provide risk coverage. This is highlighted throughout by sanctions, which can affect the validity or effectiveness of a contract, or significantly limit its ability to be enforced. Given the nature and purpose of sanctions, this is not particularly surprising.

It is different, however, in the case of war risk insurance, which has been covered freely by the parties for centuries, and the legislation of those countries that have regulated the issue also leaves it up to the parties themselves to negotiate coverage on an individual basis. Thus, what appeared to be a private matter of the parties to the contract turned out to be very fragile. This is perfectly illustrated by the NotPetya cyber-attack case, the perception of which was so influenced by the opinion of the US and UK governments qualifying it as war. This time, the court expressed a different opinion, but the future may be different. Blurring differences between public and private law on the example of insurance is an undeniable fact. As a result, it seems that it may not be insurers that determine the insurability of war risks in the future, but the attitude of the state. As in the situation of imposing sanctions.

REFERENCES

AIDA Report. (2022). *War Exclusions in the Digital Era Comparative Review – AIDA World*; eds. Prof. Sara Landini and Adv. Peggy Sharon; June, **2022**, available at: https://aidainsurance.org/news/comparative-report-war-exclusions-and-cyber-attacks-2022-07-08, 31.1.2023.

D'Amato, A. (2010). The Moral and Legal Basis for Sanctions, Paper 95, *Faculty Working Papers*, available at: http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/facultyworkingpapers/95, 31.1.2023.

Clarke, M. (2009). *The Law of Insurance Contracts*, 6th ed. Abingdon, New York: Taylor & Francis Group, Informa Law.

Code des Assurance. (2023). LOI n°2023-22 du 24 janvier 2023, available at: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006073984, 24.1.2023.

Commercial Court. (2018). *Mamancochet Mining Limited v Aegis Managing Agency Limited and Others [2018] EWHC 2643 (Comm)*, 12 October 2018, available at: https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2018/10/Mamancochet-v-Aegis-Case-Summary.pdf, 31.1.2023.

Council Regulation (EU) No 269/2014 of 17 March 2014 concerning restrictive measures in respect of actions undermining or threatening the territorial integrity, sovereignty and independence of Ukraine, *Official Journal of the European Union, L 78, 17.3.2014, available at:* http://data.europa.eu/eli/reg/2014/269/oj, 31.1.2023.

Council Regulation (EU) No 833/2014 of 31 July 2014 concerning restrictive measures in view of Russia's actions destabilising the situation in Ukraine, *Official Journal of the European Union*, L 229, 31.7.2014.

ICC. (2020). *ICC Force majeure clause*, available at: https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2020/03/icc-forcemajeure-hardship-clauses-march2020.pdf, 31.1.2023.

Kaplow, L.. Shavell, S. (2002). Chapter 25 – Economic Analysis of Law, Auerbach, A. J., Feldstein, M. (Eds) in: *Handbook of Public Economics*, Elsevier, Volume 3, 1661–1784.

Lloyd's Market Association. (N/aa). *JCC Cargo Clauses*. London: Joint Cargo Committee. Available at: https://www.lmalloyds.com/lma/underwriting/marine/JCC/JCC_Clauses_Project/Cargo_Clauses.aspx; 31.1.2023.

Lloyd's Market Association. (N/a(b)). Wordings, available at: https://www.lmalloyds.com/lma/Underwriting/Wordings/LMA/lma_wordings.aspx, 31.1.2023.

Lloyd's Market Association. (2021). Cyber War and Cyber Operation Exclusion Clauses, *Lloyd's Market Association Bulletin*, LMA21-042-PD, 25 November 2021, available at: https://www.lmalloyds.com/LMA/News/LMA_bulletins/LMA_Bulletins/LMA21-042-PD.aspx, 31.1.2023.

Lloyd's. (2022). State backed cyber-attack exclusions, *Market Bulettin*, Ref: Y5381, available at: https://assets.lloyds.com/media/35926dc8-c885-497b-aed8-6d2f87c1415d/Y5381%20Market%20Bulletin%20-%20Cyber-attack%20exclusions.pdf, 31.1.2023.

Lloyd's. (N/a). Sanctions & financial crime, available at: https://www.lloyds.com/conducting-business/regulatory-information/economic-trade-and-financial-sanctions, 31.1.2023.

Loi relative aux assurances (Act regarding Insurance), 4 Avril 2014, available at: https://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2014/04/04/2014011239/moniteur, 31.1.2023.

Nakashima, E. (2018), Russian military was behind 'NotPetya' cyberattack in Ukraine, CIA concludes, *The Washington Post*, January 12, 2018, available at: https://www.washingtonpost.com/world/national-security/russian-military-was-behind-notpetya-cyberattack-in-ukraine-cia-concludes/2018/01/12/048d8506-f7ca-11e7-b34a-b85626af34ef_story.html, 31.1.2023.

Ruys, T. (2017). Sanctions, retorsions and countermeasures: concepts and international legal framework, Larissa van den Herik (ed.) in: *Research Handbook on UN Sanctions and International Law* (19–51). Cheltenham, UK, Northtampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing.

United Nations. (1945). *Charter of the United Nations*. San Francisco, available at: https://www.un.org/en/about-us/un-charter/full-text, 31.1.2023.

Vaughan, E. J., Vaughan, T. M. (2008). *Fundamentals of risk and insurance*. Hoboken, N.J.: John Wiley & Sons.

Vicente, C. (1995). War Risk Insurance, *Revue Juridique NEPTUNUS®© Winter/hiver*,Vol. 1.4.

Wolff, J. (2021). How the NotPetya attack is reshaping cyber insurance, *The Brookings Institution*, December 1, 2021, available at: https://www.brookings.edu/techstream/how-the-notpetya-attack-is-reshaping-cyber-insurance/, 31.1.2023.

III – УГОВОР О ОСИГУРАЊУ ОД АУТООДГОВОРНОСТИ
/ MOTOR THIRD PARTY LIABILITY INSURANCE

Др. Весна Лазић*
Проф. др Зинка Грбо**

Оквирни критерији за утврђивање висине одштете из Закона о обавезним осигурањима у саобраћају ФБиХ

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch13
Примљен: 25. 9. 2022.
Прихваћен: 13. 10. 2022.
Прегледни научни рад

Апстракт

Релативно млади Закон о обавезним осигурањима у саобраћају ФБиХ доноси најзначајнију новину у погледу новог приступа и уређења права на накнаду материјалне и нематеријалне штете, чиме се побољшава ниво заштите права оштећених особа.

Предмет овога рада је детаљна разрада оквирних критерија за утврђивање висине одштете у оквиру осигурања власника возила од одговорности за штете проузроковане трећим особама из Закона о обавезним осигурањима у саобраћају ФБиХ. У раду се даје преглед правног оквира за остварење права на накнаду штете који је вриједио прије ступања на снагу предње поменутог закона као и исцрпна анализа законских оквирних критерија.

Надаље, аутори се баве значајним питањем адекватности назива а имајући у виду да су критерији озакоњени и као такви се морају примјењивати, а не представљају оквире у којима суд треба да се креће.

Кључне ријечи: накнада штете, материјална штете, нематеријална штета, оквирни критерији, осигурање

1. УВОД

Једно од основних начела облигационих односа је начело забране проузроковања штете (Закон о облигационим односима, 1978, чл. 16).[1] Наведени члан

* Универзитет у Сарајеву-Правни факултет, Сарајево, имејл: v.lazic@pfsa.unsa.ba.

** Универзитет у Сарајеву-Правни факултет, Сарајево, имејл: z.grbo@pfsa.unsa.ba.

[1] „Сватко је дужан уздржати се поступка којим се може другоме узроковати штета."

говори о опћој забрани проузроковања штете другоме, при чему свако ко поступи противно тој забрани има обавезу штету накнадити. Приликом одређивања висине накнаде штете у вансудском и судском поступку, који за предмет имају накнаду штете из основа осигурања власника возила од одговорности за штете проузроковане трећим особама, основ за новчану накнаду су представљале одредбе Закона о облигационим односима које регулишу накнаду материјалне и нематеријалне штете.

Висина накнаде штете није резултат произвољне оцјене суда. Суд је везан материјалним правом, на које пази по службеној дужности.[2] Постоје одређене околности које утичу на висину накнаде штете, одређене су законом и различите зависно од тога да ли се ради о материјалној или нематеријалној штети. Материјална штета је једноставнија за доказивање у односу на нематеријалну штету. Нематеријална штета је много сложенија из разлога што је она фактички ненадокнадива (Медић, Зивлак Радуловић, 2017, 81). Оштећена особа за претрпљену повреду добија неко друго добро које је потпуно различито од онога које је оштећено или изгубљено.

Накнада материјалне штете могућа је у облику натуралне реституције или новчане накнаде. У нашем праву вриједи принцип натуралне реституције, односно лице одговорно за штету је дужно успоставити стање какво је постојало прије настанка штете (Бикић, 2010, 99). Накнада штете у новчаном облику се одређује уколико успостављање пријашњег стања не уклања штету потпуно, кад суд сматра да то није нужно или уопште није могуће успоставити стање које је било прије настанка штете (Закон о облигационим односима, 1978, чл. 185). Код обичне штете висина накнаде се рачуна према цијенама које важе у вријеме доношења судске одлуке, уколико законом није наређено нешто друго (Закон о облигационим односима, 1978, чл. 189, ст. 2). Код измакле користи оштећени је дужан доказати добитак који је основано очекивао по редовно току ствари или према посебним околностима, а спријечен је дјеловањем штетника или његовим пропуштањем (Закон о облигационим односима, 1978, члан 189, ст. 3).

Накнада нематеријалне штете је могућа у неновчаном и новчаном облику. Неновчани облик накнаде се огледа у томе да суд може, у случају да је штетник повриједио права личности оштећеног, наредити, на трошак штетника, објављивање пресуде, односно исправке, повлачење изјаве или предузимање неке друге радње којом се постиже иста сврха која се постиже накнадом (Закон о облигационим односима, 1978, чл. 199). Новчана накнада се може досудити за тачно наведене облике нематеријалне штете и то: претрпљене физичке болове, душевне болове због умањења животне активности, наруженості, повреде угледа, части, слободе и права личности, смрти блиског лица и претрпљени страх.

Не постоје математичке или неке друге формуле за израчунавање висине накнаде штете, што у пракси доводи до потешкоћа и оставља слободни маневарски простор судијама да кроје судску праксу. Међутим, њихово маневрисање није неограничено.

[2] Пресуда ВС БиХ, Гж-925/78 од 22.11.1978, *Билтен Врховног суда БиХ*, бр. 4/78, одлука, бр. 46.

2. ПРАВНИ ОСНОВ ЗА НАКНАДУ ШТЕТЕ ПРИЈЕ СТУПАЊА НА СНАГУ ЗАКОНА (ИЛИ ИСТОРИЈСКИ ОСВРТ НА ПРАВНИ ОСНОВ ЗА НАКНАДУ ШТЕТЕ ПРИЈЕ СТУПАЊА НА СНАГУ ЗАКОНА)

Прије ступања на снагу Закона о обавезним осигурањима у саобраћају ФБиХ 2020, особе које су претрпиле штету на темељу осигурања од одговорности за моторна возила и осталим обавезним осигурањима од одговорности су остваривале право на накнаду штете шодно Закону о облигационим односима, Закону о осигурању од одговорности за моторна возила и остале одредбе о обвезном осигурању од одговорности ФБиХ (2005) и одговарајућим одредбама Закона о осигурању имовине и лица (1995) и то када је у питању материјална штета. Што се тиче нематеријалне штете, поред ових прописа судови су примјењивали и оријентационе критерије, које је временом изниједрила судска пракса и који су представљали својеврсни оријентир приликом одмјеравања висине накнаде штете, о чему ће бити ријечи нешто касније.

2. 1. Закон о облигационим односима

Материјална штета се досуђује у оном износу који је потребан да се имовина оштећеног доведе у оно стање у којем је била да се штета уопште није догодила (Закон о облигационим односима, 1978, чл. 190). Приликом одмјеравања висина накнаде материјалне штете суд ће узети у обзир све околности након проузроковања штете, а које могу утицати да она буде већа или мања. Наиме, суд може одмјерену накнаду штете снизити у неколико случајева:

- водећи рачуна о материјалном стању штетника,
- уколико је штетник проузроковао штету радећи нешто корисно за оштећеног и
- уколико је оштећени допринио да штета настане или буде већа.

Снижење досуђене накнаде штете због материјалног стања штетеника је могуће уколико се испуни неки од сљедећих услова:

- да штета није проузрокована у намјери или крајњој непажњи,
- штетник је слабог имовног стања
- исплата накнаде штете у пуном износу би штетника довела у оскудицу.

Једнако као што може снизити одмјерену накнаду штете, како је то претходно наведено, суд може оштећеном досудити накнаду штете у мањем износу него што износи штета, уколико је штетник проузроковао штету оштећеном, а овај је имао користи од одређене ствари. Суд је дужан том приликом водити рачуна о брижљивости какву штетник показује у својим пословима. Трећи случај смањења накнаде штете је подијељена одговорност. Уколико је оштећени својом радњом допринио настанку штете или њеној висини, неће остварити потпуну накнаду штете, него ће се његова накнада сразмјерно снизити. Када није могуће утврдити удио учешћа оштећеног у штети или њеној висини, суд ће одмјерити накнаду штете водећи рачуна о околностима случаја (Бикић, 2010, 110).

Поред општих одредаба о накнади материјалне штете, Закон о облигационим односима садржи и посебне одредбе о накнади материјалне штете у случају смрти, тјелесне повреде и оштећења здравља. Ради се о накнади штете на име сљедећих трошкова:

а) трошкови сахране умрлог

б) трошкови лијечења

ц) изгубљена зарада

д) накнада штете због губитка издржавања.

Штетник који је проузроковао смрт неког лица, дужан је накнадити трошкове његове сахране. Ради се о генералној одредби која не прецизира ни врсту ни износ трошкова, осим што се наводи да трошкови морају бити уобичајени. Уобичајени трошкови сахране су трошкови који су неопходни да би се особа сахранила шодно обичајима мјеста гдје се обред обавља. Поред трошкова сахране, који се досуђују у случају да је оштећени умро, штетник има обавезу накнаде трошкова на име лијечења оштећеног. Ове трошкове закон ограничава само на оне који су везани за лијечење од задобијених повреда и друге потребне трошкове у вези са лијечењем, али не и неке друге трошкове. И посљедње, штетник има обавезу накнаде трошкова на име изгубљене зараде у случају да је оштећени неспособан за рад (Закон о облигационим односима, 1978, чл. 193).

Накнада штете због губитка издржавања припада лицу које је погинули издржавао или редовно помагао, као и оном лицу које је према закону имало право да тражи издржавање од погинулог. Овај вид материјалне штете се досуђује у облику новчане ренте (Станковић, 1975, 114). Висина накнаде штете у облику новчане ренте се одмјерава узимајући у обзир све околности случаја, а не зависи од имовинских прилика штетника нити потреба оштећеног. Износ накнаде штете према овом основу не може бити већи од онога што би оштећени иначе добијао од погинулог да је овај остао у животу (Закон о облигационим односима, 1978, чл. 194).

У случају да је штетник проузроковао тјелесну повреду оштећеном или му нарушио здравље, обавезан му је накнадити трошкове лијечење и с тим повезане трошкове као и изгубљену зараду због неспособности за рад за вријеме док лијечење траје. Штетник ће бити дужан плаћати оштећеном у овом случају новчану ренту ако је дошло до потпуне или дјелимичне неспособности за рад и посљедично томе до губитка зараде, односно уколико су потпуно искључене или смањене могућности његовог даљег напредовања и развијања (Закон о облигационим односима, 1978, чл. 195).

Када је у питању накнада нематеријалне штете, она се може остварити у два облика:

1) неновчаном и

2) новчаном.

Неновчани облик накнаде нематеријалне дефинисан је у одредби чл. 199 Закона о облигационим односима. У случају да је штетник повриједио права личности оштећеног, суд може наредити, на трошак штетника, објављивање пресуде, односно исправке, повлачење изјаве или предузимање неке друге радње којом се постиже иста сврха која се постиже накнадом. Посљедњим („суд може наре-

дити што друго чиме се може остварити сврха која се постиже накнадом") се оставља одређени простор суду да донесе одлуку за коју сматра да ће на најбољи могући начин представљати сатисфакцију за оштећеног. Циљ неновчане накнаде нематеријалне штете јесте успостављање психичке равнотеже оштећеног која је повредом нарушена. Имајући у виду да је свака особа посебна, начин неновчане накнаде нематеријалне штете се не може генерализовати, а овом конструкцијом суду се даје могућност да штетнику нареди и нешто друго што ће довести до остварења исте оне сврхе која би се постигла и накнадом. Дакле, неновчани облик накнаде нематеријалне штете се остварује на сљедеће начине:

• објављивањем судске пресуде којом је утврђена повреда права личности,

• објављивањем исправке штетникове изјаве којом је учињена повреда права личности,

• повлачење штетникове изјаве којом је учињена повреда права личности,

• предузимање неке друге радње којом се постиже сврха каква се постиже накнадом, као нпр. јавно извињење, покајање и сл.

Одредбом чланова 200–203 Закона о облигационим односима дефинисана је новчана накнада нематеријалне штете. У том смислу, новчана накнада нематеријалне штете се може досудити за:

а) претрпљене физичке болове,

б) претрпљене душевне болове због умањења животне активности,

ц) претрпљене душевне болове због наружености,

д) претрпљене душевне болове због повреде угледа и части,

е) претрпљене душевне болове због повреде слободе,

ф) претрпљене душевне болове због повреде права личности,

г) претрпљене душевне болове због због смрти блиског лица,

х) претрпљене душевне болове због тешког инвалидитета блиског лица, и

и) претрпљене душевне болове због кривичног дјела против сполоног интегритета, достојанства личности или морала.

Видови накнаде нематеријалне штете набројани у Закону о облигационим односима представљају *numerus clausus* и накнада штете се може остварити само у случају повреде која је проузроковала случајеве који су таксативно наведени у закону, а не за неке друге случајеве. Приликом досуђивања новчане накнаде нематеријалне штете суд ће испитати све околности случаја, а нарочито јачину болова и страха и њихово трајање. Суд је дужан водити рачуна о значају повријеђеног добра и циљу којем служи накнада, те да се накнадом не погодује тежњама које нису спојиве са њеном природом и друштвеном сврхом (Закон о облигационим односима, 1978, чл. 200).

Генерална сврха новчане накнаде нематеријалне штете је новчана сатисфикација оштећеног, односно омогућавање оштећеном прибављања извјесног задовољства у животу, којим ће се ублажити његова патња, односно успостављање, дјелимично или у цијелости психичке равнотеже, која је нарушена или изгубљена због повреде.[3]

[3] Пресуда ВС Војводине, Гж. бр. 470/69 од 26. 3. 1970. године.

2. 2. Закон о осигурању од одговорности за моторна возила и остале одредбе о обвезном осигурању од одговорности

Закон о осигурању од одговорности за моторна возила и остале одредбе о обвезном осигурању од одговорности ФБиХ, као *lex specialis*, је регулисао осигурање од одговорности за моторна возила, остала обвезна осигурања од одговорности, оснивање и овласти Заштитног фонда Федерације Босне и Херцеговине и прекршајне казне за особе које поступају супротно одредбама овога Закона у Федерацији Босне и Херцеговине. Закон о осигурању од аутоодговорности ФБиХ је престао да важи[4] ступањем на снагу Закона о обвезним осигурањима у саобраћају ФБиХ (у даљем тексту: ЗООС ФБИХ).

У Републици Српској је вриједио Закон о осигурању од одговорности за моторна возила и осталим обавезним осигурањима од одговорности, који је престао да важи[5] ступањем на снагу Закона о обавезним осигурањима у саобраћају РС (у даљем тексту: ЗООС РС).

Закон у ФБиХ је регулисао квалитативни и квантитавни опсег покрића, рокове за измирење одштетних захтјева и предвиђао могућност директног подношења тужбе од стране оштећеног лица према одговорном друштву за осигурање.

2. 3. Оријентациони критерији

Приликом одмјеравања висине накнаде нематеријалне штете, оно што је помагало судијама у свим парничним поступцима и свим степенима суђења су били оријентациони критерији. Ради се о документу који је усвојен од стране Грађанског одјељења Врховног суда ФБиХ на сједници одржаној дана 20. 2. 2006. године а њихов пуни назив је гласио Оријентациони критерији и износи за утврђивање висине правичне новчане накнаде нематеријалне штете. Ови критерији су донесени ради уједначавања примјене одредбе чл. 200 Закона о облигационим односима и никако не представљају математичку формулу за израчунавање припадајуће накнаде штете.[6] Критерији се примјењују у свим парничним поступцима за накнаду нематеријалне штете у свим степенима суђења. Приликом одмјеравања висине накнаде потребно је узети у обзир све околности конкретног случаја. Оријентациони критерији су измијењени незнатно на сједници Грађанског одјељења Врховног суда ФБиХ одржаној 27. 1. 2016. године.

У Републици Српској, на панелу за уједначавање судске праксе из грађанске области, одржаном 29. 10. 2015. године донијети су оријентациони критеријуми

[4] Закон о обвезним осигурањима у саобраћају ФБиХ, чл. 80.

[5] Закон о обавезним осигурањима у саобраћају РС, чл. 72.

[6] Пресуда Врховног суда ФбиХ, бр. 30 0 П 005883 10 Рев од 8. 9. 2011. године: „Оријентациони критерији Врховног суда ФБиХ нису математичка формула која пуким аутоматизмом служи за утврђивање и израчунавање правичне новчане накнаде, јер одлучивање о износу нематеријалне штете јесте суђење у којем се примјењује правни стандард правичности при одмјеравању новчане одштете."

за утврђивање висина правичне новчане накнаде за законом прописане видове нематеријане штете[7], док у Брчко Дистрикту Босне и Херцеговине, на сједници Грађанско-привредно-управног одјељења Апелационог суда дистрикта Босне и Херцеговине, одржаној дана 1. 4. 2016. године, а на основу закључака Панела из грађанске области одржаног 29. 10. 2015. године усвојени су Оријентациони критерији за утврђивање правичне накнаде нематеријалне штете.[8]

Анализом три документа може се закључити да су потпуно унифицирани у погледу накнаде нематеријалне штете на име претрпљених физичких болова, на име претрпљеног страха, док мање разлике постоје у односу на досуђивање накнаде штете за претрпљене душевне болове због умањења опће животне активности и претрпљене душевне болове због наружености.

Поред тога што садрже исте одредбе у односу на износ накнаде на име претрпљених физичких болова и страха, оно што је заједничко оријентационим критеријима који вриједе на територији Босне и Херцеговине јесте да никако не представљају и не би требало да представљају формулу за израчунавање висине накнаде нематеријалне штете и да суд у сваком појединачном случају треба да одмјери висину накнаде цијенећи све околности конкретног случаја (Ђокић, Мартиновић, Малета, 2020, 147).

3. ЗАКОНСКИ ОКВИРНИ КРИТЕРИЈИ ЗА УТВРЂИВАЊЕ ВИСИНЕ ОДШТЕТЕ

3. 1. Уопште

Још доношењем Закона о облигационим односима 1978. године у постојећи правни поредак уведен тзв. субјективни концепт нематеријалне штете. Овај концепт подразумијева да се под појмом нематеријалне штете подразумијева наношење другом физичког или психичког бола и страха (Лазић, 2022, 33). Закон о облигационим односима у члановима 157, 199 и 200, ст. 1 спомиње право личности у контексту права на накнаду нематеријалне штете, међутим дефиниција појма нематеријалне штете из чл. 155 закона не садржи исто. Право личности се у свом пуном сјају појавило у другој половини 20. вијека. Сваки човјек је носитељ права личности, али носитељи овог права су и правне особе. Радоловић тврди да постоји изравна веза између права личности и нематеријалне штете. Наиме, када се говори о праву особности потребно је дефнисати шта је то објект заштите овог права. Објект заштите права особности јесте особност човјека. Дакле, објект заштите није човјек, него његова особност. Управо због овог врло апстрактног објекта заштите постојале су дилеме у судској пракси које су резултирале различитим приступима (Радоловић, 2006, 129–170).

De lege ferenda нематеријалну штету би требало изричито повезати са правима личности, будући да је суштина нематеријалне штете заправо повреда тих права. Наиме, нематеријална штете се састоји у повреди права личности, па би

[7] Доступно на: https://vsud-rs.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/45082, 10. 1. 2023.

[8] Доступно на: https://portalfo1.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/33498, 10. 1. 2023.

право на накнаду штете требало имати свако лице коме је повреда учињена, без обзира да ли се ради о физичком или правном лицу, када суд оцијени да околности конкретног случаја и тежина повреде оправдавају досуђивање. Нови објективни концепт нематеријалне штете би представљао велики изазов за судије и судску праксу, будући да се права личности развијају великом брзином, а данас им се све више и више даје на значају. На тај начин судови би својим одлукама стварали свијест о обавези поштовања туђих права личности, што захтијева врло студиозан и суптилан приступ уз кориштење знања из медицине, психологије, социологије и других наука, јер се ради о задирању у нечију личност.

ЗООС ФБиХ који се наслања на субјективни концепт нематеријалне штете, ступањем на снагу, уноси значајну новину у правни поредак законским регулирањем оквирних критерија за утврђивање висине одштете. Оквирни критерији се односе на регулисање новчане накнаде за материјалну и нематеријалну штету, а постојање повреде тјелесног и психичког интегритета или смрти неке особе представља основу за досуђивање (ЗООС ФБИХ, 2020, чл. 29).

Оквирни критерији су регулисани у свега 16 чланова у ЗООС ФБиХ, тачније чл. 29–44, од чега се седам чланова односи на материјалну, а осам на нематеријалну штету. Интенција законодавца је била да се нормирањем оваквих критерија спријече различита тумачења судске праксе појединих одредаба Закона о облигационим односима, која су доводила до неједнаког третмана трећих оштећених особа.

3. 2. Материјална штета

Када је у питању материјална штета, ЗООС ФБиХ даје јасну дефиницију материјалне штете, потом таксативно набраја шта она обухвата, а онда се прецизније разрађују услови за остваривање сваког вида материјалне штете. Материјална штета се може појавити као посљедица смрти, тјелесне повреде или оштећења здравља неке особе и обухвата сву ону штету коју је та особа имала због повреде, односно блиски сродник због смрти блиског сродника (ЗООС ФБиХ, 2020, чл. 30, ст. 1). Сходно закону, видови материјалне штете су:

а) трошкови лијечења и рехабилитације,

б) изгубљена зарада за вријеме привремене спријечености за рад,

ц) изгубљена зарада у случају трајне дјеломичне или потпуне неспособности за рад,

д) накнада за изгубљено издржавање (новчана рента),

е) трошкови погреба,

ф) трошкови туђе његе и помоћи.

Трошкови лијечења и рехабилитације, како им само име говори, су трошкови који су настали у поступку лијечења и рехабилитације оштећене особе у оквиру одређене здравствене установе или неком другом облику здравствене службе (приватна пракса). Овдје закон прави искорак и омогућава досуђивање трошкова који су настали у другом облику здравствене службе, а не само у оквиру здравствене установе, чиме је побољшан положај трећих оштећених особа (ЗООС

ФБИХ, 2020, чл. 31). Надаље, закон прецизно наводи у којој висини се признају предње наведени трошкови, а то су стварни трошкови лијечења и рехабилитације и то на темељу рачуна здравствене установе уз приложен извод о пруженим здравственим услугама. Поред овога, могуће је да настану и неки други трошкови, али се они признају на темељу медицинске документације коју је обавезна водити здравствена установа или приватна пракса. Посљедњи услов који се тражи да би овакви трошкови били признати и досуђени јесте да су били нужни и неопходни. Овакву оћену би, у судском поступку, могао дати вјештак одговарајуће струке, након анализе свих околности случаја. Дакле, трошкови лијечења и рехабилитације се признају под сљедећим условима:

а) да су настали у поступку лијечења и рехабилитације повријеђеног, а не послије,

б) да су настали у здравственој установи или другом облику здравствене службе (приватна пракса),

ц) да се ради о стварним трошковима, на темељу рачуна уз извод о пруженим здравственим услугама, а не о фиктивним рачунима,

д) да су трошкови били нужни и неопходни.

Закон децидно наводи када оштећени нема право на накнаду трошкова лијечења и то онда када оно није знанствено доказано, односно уколико представља експериментални облик лијечења (ЗООС ФБИХ, 2020, чл. 31, ст. 3).

Други вид материјалне штете који може остварити оштећени јесте накнада изгубљене зараде за вријеме привремене спријечености за рад. Ради се о накнади оштећеном за вријеме лијечења или боловања када није био способан обављати своје редовне радне обавезе из радног односа или изван радног односа, у складу са законским и подзаконским прописима, па услијед тога није остварио зараду коју би иначе остварио да није претрпио штету у виду тјелесне озљеде која је проузроковала привремену спријеченост за рад. Висина накнаде штете по овом основу представља разлику између накнаде зараде коју је повријеђени имао током привремене спријечености за рад и зараде коју би остварио према редовном току ствари да није било штетног догађаја, који је довео до штете. Овај вид накнаде материјалне штете се досуђује у једнократном новчаном износу (ЗООС ФБиХ, 2020, члан 32).

Наредни вид накнаде материјалне штете који припада оштећеном је накнада на име изгубљене зараде због трајне дјелимичне или потпуне неспособности за рад. Ради се о изгубљеној заради у складу са законским и подзаконским прописима која настаје у моменту окончања лијечења до момента док та неспособност траје. Висина накнаде штете у случају трајне дјелимичне неспособности за рад одређује се према његовој заради прије и послије повређивања. Односно, висина накнаде штете према овом основу представља разлику зараде коју је оштећени остваривао прије повређивања и зараде коју остварује након повређивања. За разлику од накнаде изгубљене зараде за вријеме привремене спријечености за рад која је досуђује у једнократном новчаном износу, овај вид накнаде материјалне штете се одмјерава у виду мјесечне новчане ренте. Уколико су потребе оштећеног, због повреде, трајно повећане или су уништене, односно смањење могућности

његовог напредовања и даљег развијања, накнада штете у виду мјесечне новчане ренте се увећава за накнаду за наведену штету (ЗООС ФБиХ, 2020, члан 33).

Закон као вид накнаде материјалне штете оштећеној особи признаје и накнаду за изгубљено издржавање. Овај вид накнаде припада сљедећим категоријама особа:

а) особи коју је погинули у саобраћајној несрећи издржавао

б) особи коју је погинули у саобраћајној несрећи редовно помагао,

ц) особи која је по закону имала право захтијевати издржавање од погинулог.

Износ накнаде штете на име изгубљеног издржавања се одређује и исплаћује у виду мјесечне новчане ренте. Закон одређује горњу границу овог вида накнаде материјалне штете и он не може бити већи од онога што би оштећена особа добивала од погинулог да је у животу или ако након смрти од особе од које је издржаван или редовно помаган не добива исти износ од неког другог на темељу пензијских права (ЗООС ФБиХ, 2020, чл. 34). Једном досуђен износ накнаде штете је промјењива категорија, па постоји могућност њеног повећања, смањења или пак потпуног укидања, уколико се промијене околности које су постојале у вријеме доношења одлуке о овом праву (Вуковић, 1956, 264).

ЗООС ФБиХ признаје оштећеном и право на накнаду трошкова укопа. Да би оштећени остварио право на накнаду потребно је да се ради о трошковима који су неоходни и у складу са обичајима мјеста у којем се укоп обавља. Висина накнаде штете по овом основу се досуђује у висини стварних трошкова а на темељу рачуна, појединачно за сваку врсту трошкова. Износ накнаде штете не може бити већи од просјечних цијена за сваку врсту трошка према мјесту гдје се укоп обавља. Закон је под категоријом трошкова укопа регулисао још једну врсту трошкова повезану с њима, а то су трошкови лијечења умрлог. Да би оштећени остварио ову врсту трошкова битно је вријеме настанка трошкова, а оно се односи на раздобље од повређивања до смрти умрлог, у случају када смрт није наступила одмах, него у одређеном временском периоду након штетног догађаја и задобијених тјелесних повреда (ЗОСС ФБИХ, 2020, члан 35).

Посљедњи вид материјалне штете који припада оштећеном јесу трошкови на име туђе његе и / или помоћи. Везници (и / или) у наслову овог члана нам говоре о томе да се овдје може радити о сљедећим комбинацијама на име овог вида накнада штете, а то су:

1. трошкови туђе његе,
2. трошкови туђе помоћи, и
3. трошкови туђе његе и помоћи.

Без обзира о којој се комбинацији радило, ријеч је о материјалним трошковима које је имала оштећена особа ради задовољења основних биолошких потреба (попут узимања хране, облачења, обављања редовних физиолошких потреба, кретања са помагалима или без њих, особна хигијена и слично), које није могла сама задовољити услијед задобијених повреда. Висина накнаде штете се досуђује према стварно учињеним трошковима на основу времена и обима туђе његе и/ или помоћи која је пружена оштећеној особи. Туђу његу и помоћ, поред чланова породице, могу пружати и стручне особе (медицински радници), стога им закон

посвећује посебну пажњу. Наиме, уколико овакве особе пружају туђу његу и / или помоћ изван обима који је признат на терет Завода здравственог осигурања и реосигурања Федерације Босне и Херцеговине или неке друге институције сличног карактера, висина накнаде се ограничава на стварни износ трошкова, при чему се ограничава на просјечну нето зараду здравствених радника одговарајуће стручне спреме који обављају ову врсту послова у мјесту пружања туђе његе и помоћи. Предвиђена је и могућност снижења накнаде штете у случају да оштећена особа остварује одређена примања од надлежних органа на темељу прописа о социјалној заштити, у којем случају се износ смањује за износ примања које оштећена особа остварује. Значајно је то што закон предвиђа да ће се накнада смањити и у оним случајевима када је оштећена особа имала право, на темељу прописа, да поднесе захтјев за остваривање одређених примања у контексту социјалне заштите, али то није учинила. Накнада штете по овом основу се одређује у облику мјесечне новчане ренте, а као и код накнаде материјалне штете на име изгубљене зараде због трајне дјелимичне или потпуне неспособности за рад постоји могућност њеног смањења, повећања или потпуног укидања, ако дође до промјене околности које су цијењене приликом признавања права (ЗООС ФБиХ, 2020, чл. 36).

3. 3. Нематеријална штета

Одредбом члана 155 Закона о облигационим односима дата је дефиниција штете из које произилази да су правно признати облици нематеријалне штете само они одређени законом (Петровић, 1990, 73). Новчана накнада нематеријалне штете је прописана одредбом чл. 200 Закона о облигационим односима. Такође, одредбом чл. 37, ст. 1 ЗООС ФБиХ је прописано да се нематеријална штета надокнађује неовисно о накнади материјалне штете. У Закону о облигационим односима и другим законима, видови накнаде нематеријалне штете су таксативно наведени, што значи да се новчана накнада нематеријалне штете може досудити само за оне видове који су наведени у закону, али не и за неке друге. Поред тога, ЗООС ФБиХ прописује видове нематеријалне штете, а то су сви претходно набројани без претрпљених душевних болова због повреде угледа, части, слободе или права личности и због кривичног дјела против достојанства личности и морала.

а) физички болови,

б) душевни болови због умањења животне активности,

ц) претрпљени страх,

д) душевна бол због наружености,

е) душевна бол због смрти блиског лица, и

ф) душевна бол због нарочито тешког инвалидитета блиског лица.

ЗООС ФБиХ доноси значајне промјене у области осигурања од аутоодговорности у циљу прилагођавања нашег законодавног оквира правима и стандардима из Споразума о стабилизацији и придруживању с ЕУ. Посебно значајна новина закона јесте нови приступ и уређење права на накнаду нематеријалне штете, што утиче на додатни ниво заштите права оштећеника. Оно што овај закон чини

јединственим у регији јесте увођење јасно одређених износа за накнаду нематеријалне штете, што има за посљедицу да сва оштећена лица имају могућност провјеравања да ли достављена образложена понуда друштва за осигурање има утемељење у закону (Лазић, 2022, 161).

Физички бол је субјективни осјећај који се јавља код повријеђене особе моментом повређивања и траје до окончања лијечења (ЗООС ФБиХ, 2020, чл. 38, ст. 1). Односно, бол је осјећај субјективног карактера који се јавља код свјесног човјека који има здрави организам у случају нарушавања тјелесног интегритета (Петровић, 1986, 63). Најједноставнија дефиниција бола јесте та да је бол све оно што пацијент каже да боли (McCaffery, 1968). Физички болови се могу класифицирати у три скупине: јаки, средњи и слаби.

Приликом одређивања о којој скупини физичких болова се ради потребно је узети у обзир њихову јачину и трајање као, све нелагодности које су се појавиле током лијечења оштећеног лица, опће здравствено стање повријеђеног, врсту повреде и евентуално умањење болова кроз кориштење одређених медикамената и терапије. Нелагодности повезане са лијечењем се могу односити на хоспитализацију, везаност за кревет, несвјестицу, имобилизације или фиксације, број операција, инфузију, трансфузију, инфекције, превијање рана, шавове, кориштење инвалидских колица, трајање рехабилитације, физиотерапија, посјећивање амбуланте или болнице и слично.[9] Каснији болови који настану досуђују се у оквиру претрпљених душевних болова због умањења опће животне активности. Такођер, приликом класификације физичких болова полазиће се од Евалуацијске таблице боли, тзв. Јулијанова љествица. Према овој љествици болови су рангирани на сљедећи начин:

1. минимална бол,
2. врло лагана бол,
3. лагана бол,
4. средња бол,
5. озбиљна бол,
6. врло озбиљна бол, и
7. изнимно озбиљна бол.

Висина накнаде за физичке болове се утврђује по данима, одређена је ЗООС ФБиХ и Оријентационим критеријима ФБиХ и износи:

а) за јаке болове – 70,00 КМ,

б) за средње болове – 40,00 КМ,

ц) за слабе болове – 10,00 КМ (ЗООС ФБиХ, 2020, чл. 38, ст. 3).

Уколико се након окончања лијечења повријеђеног установи да тјелесна повреда није проузроковала умањење опће животне активности, ЗООС ФБиХ је одредио максимални износ накнаде штете који се по овом основу може остварити, а то је износ од 800,00 КМ (ЗООС ФБиХ, 2020, чл. 38, ст. 4).

[9] Суд је досудио тужитељици, између осталог, накнаду штете на име претрпљених физичких болова у износу од 8.500,00 КМ због посљедица које је задобила (укоченост лијеве шаке са атрофичним промјенама), посебно имајући у виду јачину физичких болова и њихово трајање кроз 14 мјесеци болничког лијечења и 5 операција, а уважавајући и чињеницу да се ради о младој особи која је у вријеме повреде имала 22 године живота (пресуда ВС ФБиХ, бр. Рев-609/05 од 18. 5. 2006. године.

Када је у питању други вид накнаде нематеријалне штете – страх, потребно је истакнути да не постоји јединствена дефиниција страха, али се он може дефинисати као осјећај који је нека особа доживјела, односно претрпјела, а може се манифестирати у моменту повређивања или након повређивања. Особа трпи страх када јој је угрожен живот, тјелесни интегритет или здравље (Каладић, 2002, 32). Страх који се испољава у моменту повређивања може бити страх за живот или страх за тјелесни интегритет, а онај који се испољава након повређивања веже се страх за исход оздрављења.

Висина новчане накнаде за претрпљени страх се утврђује по данима, одређена је ЗООС ФБиХ и Оријентационим критеријима ФБиХ и износи:

а) за страх веома јаког интензитета – 70,00 КМ,

б) за страх јаког интензитета – 40,00 КМ,

ц) за страх средњег интензитета – 30,00 КМ, и

д) за страх слабог интензитета – 5,00 КМ.

Уколико се након окончања лијечења повријеђеног установи да тјелесна повреда није проузроковала умањење опће животне активности, ЗООС ФБиХ је одредио максимални износ накнаде штете који се по овом основу може остварити, а то је износ од 400,00 КМ (ЗООС ФБиХ, 2020, чл. 39, ст. 3 и 4).

Душевни болови због умањења животне активности настају као посљедица тјелесне повреде оштећеног (Петровић, 2004, 161; Медић, 2005, 103–114). Опћа животна активност би се најједноставније могла дефинисати као способност човјека да задовољава своје потребе (Зечевић и др., 2006, 288–289). Умањење опће животне активности је вид нематеријалне штете који обухвата сва ограничења животних активности оштећене особе која су трајне природе. Може се манифестирати у два облика, и то у немогућности или смањеној могућности функционисања организма оштећене особе у погледу његових психомоторних, тјелесних и когнитивних функција..

Основни критерији приликом одмјеравања накнаде штете јесу околности случаја, односно степен инвалидитета и јачина и трајање болова. Такође, суд ће водити рачуна и о значају повријеђеног добра и циљу коме служи накнада, као и да се њоме не погодује тежњама које нису спојиве са њеном природом и друштвеном сврхом. За разлику од Оријентационих критерија ФБиХ према којима се висина новчане накнаде одређује само према постотку умањења опће животне активности, према ЗООС ФБиХ она се одређује према постотку умањења опће животне активности и према годинама живота на дан настанка штетног догађаја. Закон то чини на начин да врши градацију постотака на исти начин као и Оријентациони критерији (до 25%, од 25 до 40%, од 40 до 60%, од 60 до 80% и од 80 до 100%), а у оквиру сваког постотка прави се разлика у односу на године живота оштећеног, које се сврставају у четири категорије. Прву групу чине особе до 20 година живота, другу особе од 20 до 35 година живота, трећу особе од 35 до 55 година живота и четврту групу чине особе преко 55 година живота.

Наруженост се може дефинисати као промјена на горе дотадашњег вањског изгледа или склада тијела односно дијела тијела оштећеног лица и/или нарушавање неке тјелесне функције (ЗООС ФБиХ, 2020, чл. 41, ст. 1). Закон о облигацио-

ним односима користи термин наруженост, премда се у пракси поред овог термина користе и нагрђење, унакаженост, козметички дефект, естетско оштећење и слично (Костић, 2001, 62).

За разлику од Оријентационих критерија ФБиХ према којима се висина новчане накнаде одређује само према степену наружености, према ЗООС ФБиХ она се одређује према степену наружености и према годинама живота на дан настанка штетног догађаја. Закон то чини на начин да врши степеновање наружености на исти начин као и Оријентациони критерији (наруженост изразито јаког степена, наруженост јаког, средњег и лаког степена, при чему се посљедња три степенују унутар себе на ону која је врло уочљива трећим особама и ону која је уочљива само понекад), а у оквиру сваког степена прави се разлика у односу на године живота оштећеног, које се сврставају у четири категорије. Прву групу чине особе до 20 година живота, другу особе од 20 до 35 година живота, трећу особе од 35 до 55 година живота и четврту групу чине особе преко 55 година живота.

Услијед одређене штетне радње једно лице може изгубити живот, а у том случају постоје двије жртве такве радње, директна (непосредна) и индиректна (посредна) жртва. Прва жртва је лице које је изгубило живот, а друга су његови блиски сродници који трпе душевну бол због његове смрти (Бикић, 2010, 136–137). Душевни болови због смрти блиског сродника се манифестују у субјективном осјећају, односно патњи коју трпи оштећени због губитка блиског сродника. Круг лица који имају право на накнаду нематеријалне штете по овом основу није био увијек исти. До доношења ЗОО, ово право се признавало члановима уже породице, у коју су судови убрајали брачног партнера, дјецу и родитеље, док је судска пракса у односу на браћу и сестре умрлог била различита. Ванбрачни партнер у почетку није могао остварити права по овом основу, да би му то право у каснијим годинама било признато, уколико је између њега и умрлог постојала трајнија заједница живота. ЗОО у чл. 201 и ЗООС ФБиХ у чл. 42 прецизно утврђују круг лица који имају право на накнаду штете на име претрпљених душевних болова због смрти блиског сродника: брачни партнер, дјеца, родитељи, ванбрачни партнер, браћа и сестре.

Висина накнаде за душевне болове због смрти блиског сродника одређена је ЗООС ФБиХ и Оријентационим критеријима ФБиХ према степену сродства и износи:

а) у случају смрти брачног и ванбрачног партнера – 20.000,00 КМ,

б) у случају смрти дјетета – 20.000,00 КМ,

ц) у случају губитка плода родитељима – 7.000,00 КМ,

д) у случају смрти родитеља – 20.000,00 КМ,

е) у случају смрти брата или сестре – 7.000,00 КМ, и

ф) у случају смрти родитеља насцитурусу – 20.000,00 КМ.

Као посљедица одређене штетне радње једно лице може остати тешки инвалид. Тешке тјелесне повреде доводе до трајних посљедица које утичу на опште функције организма одређеног лица у ћелини (Медић et al. 2017, 77). Прије доношења ЗОО тешки инвалидитет блиске особе, који доводи до душевних болова његових блиских сродника није био основ за досуђивање новчане накнаде нема-

теријалне штете. Тако је у једном случају суд навео да се на основу имовинских правних правила накнада штете може досудити члановима уже породице само у случају смрти блиског сродника, али не и његовог тежег инвалидитета.[10] Након доношења ЗОО то се промијенило јер је ЗОО прецизно одредио да је нарочито тешки инвалидитет вид нематеријалне штете и основ за накнаду штете. ЗОО у чл. 201 и ЗООС ФБиХ у чл. 42 прецизно утврђују круг лица који имају право на накнаду штете на име претрпљених душевних болова због нарочито тешког инвалидитета блиске особе: брачни партнер, дјеца, родитељи и ванбрачни партнер. За разлику од ЗОО који не дефинише нарочито тешки инвалидитет, ЗООС ФБиХ садржи његову дефиницију. Нарочито тешки инвалидитет је инвалидитет одређене особе код које је утврђен проценат умањења опће животне активности 70% или више (ЗООС ФБиХ, 2020, чл. 43, ст. 5). Такво стање подразумијева тешке тјелесне повреде оштећеног које изазивају сажаљење околине, због чега блиски сродници трпе душевне болове. Дакле, потребно је да постоји нарочито тешки инвалидитет, а не само тешки инвалидитет оштећеног.

Висина накнаде за душевне болове због нарочито тешког инвалидитета блиске особе одређена је ЗООС ФБиХ у чл. 43, ст. 6 и Оријентационим критеријима ФБиХ према степену сродства и износи:

а) у случају нарочито тешког инвалидитета брачног и ванбрачног партнера и дјетета– 20.000,00 КМ,

б) у случају нарочито тешког инвалидитета родитеља:

1) дјетету које се налази на одгоју и издржавању код родитеља – 20.000,00 КМ,

2) дјетету – 12.000,00 КМ.

3. 3. Примјена критерија и адекватност назива

Законским нормирањем оквирних критерија за утврђивање висине одштете покушава се трасирати пут остваривању принципа једнакости и равноправности оштећених особа у контексту остваривања права на накнаду штете уз поштивање специфичних околности сваког појединог случаја. Произвољно и субјективно поступање би требало бити потпуно напуштено децидним примјењивањем критерија. Као што је објашњено у претходним редовима, критерији дају јасне дефиниције видова материјалне и нематеријалне штете, услове под којима се остварује накнада па чак и децидне новчане износе. Такође, прописивање наведених критерија омогућава свим заинтересираним лицима да објективно новчано вреднују накнаду штете услијед претрпљених повреда што доприноси транспарентнијем поступању како осигуравајућих друштава, тако и судова који одлучују о захтјевима за накнаду штете.

Аутори постављају питање да ли је назив оквирни критерији адекватан? Зашто? Ово питање се поставља с обзиром на чињеницу да су оквирни критерији (раније оријентациони) сада озакоњени и као такви представљају когентне законске норме које се имају примјењивати. Оријентациони критерији у ФБиХ, РС и БДБиХ нису представљали формулу за израчунавање правичне новчане

[10] Пресуда ВС Југославије, Рев. бр. 298/68 од 21. 10. 1969. године.

накнаде штете, већ је било потребно сагледати све околности конкретног случаја и на темељу тога донијети одлуку о висини накнаде штете. Закон нормирајући сада оквирне критерије не даје слободни маневарски простор онима који доносе одлуку о висини накнаде већ постоји њихова обавеза да примјене законске норме онако како оне гласе. Примјера ради, прије доношења ЗООС ФБиХ, трошкови укопа, као вид материјалне штете, су се досуђивали на основу одредаба Закона о облигационим односима, при чему је закон одређивао само да оштећеном припада право на накнаду штете на име трошкова погреба, без било каквих детаљнијих одредаба. Судови су различито поступали, неки од њих су тражили као доказ рачуне за пружене погребне услуге, па на основу тога одмјеравали висину накнаде, док су други досуђивали накнаду без обзира на материјалне доказе. Ступањем на снагу ЗООС ФБиХ, децидно је одређено да се трошкови укопа признају у висини стварно учињених трошкова на темељу рачуна за сваку врсту трошка, али највише до висине просјечних цијена за сваку врсту трошка. Много је таквих примјера у закону. Стога, на овом мјесту оправдано је отворити расправу о адекватности назива имајући у виду њихов когентни карактер.

4. ЗАКЉУЧАК

Правни основ за одмјеравање висине накнаде штете из основа осигурања власника возила од одговорности за штете причињене трећим особама прије ступања на снагу ЗООС ФБиХ су представљале релевантне одредбе Закона о облигационим односима, Закона о осигурању од одговорности за моторна возила и остале одредбе о обвезном осигурању од одговорности и одговарајуће одредбе Закона о осигурањи имовине и лица. Уз предње наведене прописе, када је у питању накнада нематеријалне штете, примјењивали су се оријентациони критерији и износи за утврђивање висине правичне новчане накнаде нематеријалне штете.

Ступањем на снагу, ЗООС ФБиХ доноси значајне новине у правни поредак законским регулирањем оквирних критерија за утврђивање висине одштете. Оквирни критерији се односе на регулисање основе за новчану накнаде на име материјалне и нематеријалне штете, а постојање повреде тјелесног и психичког интегритета или смрти неке особе представља основу за досуђивање накнаде.

Оквирни критерији су регулисани у 16 чланова у закону, тачније члановима 29–44, од чега се седам чланова односи на материјалну, а осам на нематеријалну штету. Интенција законодавца је била да се нормирањем оваквих критерија спријече различита тумачења судске праксе појединих одредаба Закона о облигационим односима, која су доводила до неједнаког третмана трећих оштећених особа.

Досљедњом примјеном оквирних критерија из закона без сумње ће се осигурати објективно поступање друштава за осигурање и судова, а спријечити арбитрарност. Интенција законодавца у том смислу је била да се оквирним критеријима оствари принцип једнакости и равноправности оштећених особа у погледу остваривања права на накнаду штете, свакако уз поштивање околности сваког појединог случаја. Оквирни критериј дају јасне дефиниције појединих видова ма-

теријалне и нематеријалне штете, услове под којима се остварује накнада штете и прописује децидне новчане износе који припадају оштећеним особама.

Остаје отворено питање да ли је назив оквирни критерији адекватан. Ово с обзиром на чињеницу да су критерији своје мјесто нашли у закону и као такви се имају примјењивати онако како они гласе, а не представљају само оријентир судијама као што су то представљали оријентациони критерији који су донесени од стране највиших судских инстанци у БиХ.

Dr. sc. Vesna Lazic
Univesity of Sarajevo, Faculty of Law, Sarajevo, Bosnia & Hercegovina

Prof. dr. Zinka Grbo
Univesity of Sarajevo, Faculty of Law, Sarajevo, Bosnia & Hercegovina

Framework criteria for determining the amount of compensation from the Law on Compulsory Traffic Insurance of the Federation of Bosnia & Hezegovina

Scientific review paper

Summary

The relatively new Law on Compulsory Traffic Insurance in the FBiH brings the most significant innovation regarding the new approach and regulation of the right to compensation for material and non-material damage, which improves the level of protection of the rights of injured persons.

The subject of this paper is a detailed elaboration of the framework criteria for determining the amount of compensation in the framework of insurance of vehicle owners against liability for damages caused to third parties from the Law on Compulsory Insurance in Traffic of FBiH.

The paper provides an overview of the legal framework for realizing the right to compensation for damages that was valid before the entry into force of the law, as well as an exhaustive analysis of the legal framework criteria.

Furthermore, the authors deal with the significant issue of the adequacy of the title, bearing in mind that the criteria are now part of the Law and must be applied as such, and do not represent the framework in which the court should act.

Key words: compensation for damage, material damage, non-material damage, framework criteria, insurance

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

Бикић, А. (2010). *Накнада штете*. Сарајево: Правни факултет Универзитета у Сарајеву.

Ђокић, Ј., Мартиновић, Д., Малета, Н. (2020). Нови нормативни оквир накнаде штете из основе обвезнога осигурања од аутомобилске одговорности у Федерацији Босне и Херцеговине, *Mostariensia*, 24(2), 131–151.

Каладић, И. (2002). Правична новчана накнада за страх, њезини облици и критерији за њено одмјеравање, *Право и порези*, бр. 9/02.

Костић, Б. (2001). Накнада нематеријалне штете због унакажености, *Вјештак*, бр. 4/01.

Лазић, В. (2022). *Накнада нематеријалне штете из основа осигурања од аутоодговорности*, докторска дисертација, Сарајево.

McCaffery, M., (1968). *Nursing Practice Theories Related to Cognition, Bodily Pain and Man-Environment Interactions*. Los Angeles: University of California at LA Students Store.

Медић, Д. Недић Д. Зивлак Радуловић, Н. (2017). *Накнада нематеријалне штете*. Бања Лука: Удружење правника Републике Српске.

Медић, Д. (2005). Неки аспекти накнаде штете за душевне болове због умањења животне активности, Петровић, З. (уредник) у: *Накнада штете и осигурање* (103–114). Београд: Интермех.

Оријентациони критерији и износи за утврђивање висине правичне новчане накнаде нематеријалне штете, доступни на: https://www.bing.com/search?q=orijentacioni+kriteriji+vrhovnog+suda+fbih&cvid=c89df71e115b4a0f8a3f65c90e414d9c&aqs=edge.0.0j69i57j0l3j69i65.2210j0j4&FORM=ANAB01&PC=LCTS, 19. 12. 2022.

Оријентациони критерији за утврђивање правичне накнаде нематеријалне штете, доступни на: https://portalfo1.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/33498, 19. 12. 2022.

Оријентациони критеријуми за утврђивање висина правичне новчане накнаде за законом прописане видове нематеријане штете, доступни на: https://vsud-rs.pravosudje.ba/vstvfo-api/vijest/download/45082, 26. 12. 2022.

Петровић, З. (2004). Накнада нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због умањења животне активности у: *Накнада штете и уговор о осигурању*. Нови Сад: Привредна академија.

Петровић, З. М. (1986). *Осигурање моторних возила и накнада штете из саобраћајне незгоде*. Сарајево: НИРО Задругар.

Петровић, З. М. (1990). *Накнада нематеријалне штете због повреде физичког интегритета личности*. Сарајево: Новинско-издавачка организација, Службени лист СРБиХ.

Радоловић, А. (2006). Право особности у новом Закону о обвезним односима, *Зборник Правног факултета Свеучилишта у Ријеци*, 129–170.

Вуковић, М. (1956). *Обвезно право*, књига I. Загреб: Школска књига.

Закон о обавезним осигурањима у саобраћају ФБиХ, *Службене новине ФБиХ*, бр. 57/20 и 103/21.

Закон о обавезним осигурањима у саобраћају РС, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 82/15 и 78/20.

Закон о облигационим односима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/1978, 39/1985, 45/1989 - одлука УСЈ и 57/1989, *Службени лист РБиХ*, бр. 2/1992, 13/1993 и 13/1994 и *Службене новине ФБиХ*, бр. 29/2003 и 42/2011.

Закон о осигурању имовине и лица, *Службене новине ФБиХ*, бр. 2/95 и 6/98.

Закон о осигурању од одговорности за моторна возила и остале одредбе о обвезном осигурању од одговорности ФБиХ, *Службене новине ФБиХ*, бр. 24/05.

Закон о осигурању од одговорности за моторна возила и осталим обавезним осигурањима од одговорности, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 17/05, 64/06 и 12/09.

Зечевић, Д. и др. (2006). *Вјештачење у парничном поступку, у: Судска медицина и деонтологија*. Загреб: Медицинска наклада.

Доц. др Јасмина Ђокић*

Перспективе либерализације тржишта осигурања од аутомобилске одговорности у Босни и Херцеговини – Осврт на стање у региону

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch14
Примљен: 1. 2. 2022.
Прихваћен: 21. 2. 2022.
Прегледни научни рад

Апстракт

Хармонизација прописа из области осигурања с еуропском правном стечевином представља једну од обавеза предвиђених Споразумима о стабилизацији и придруживању које су све државе бивше Југославије потписале с институцијама Еуропске Уније на своме путу ка еуропским интеграцијама. Један дио тог процеса јест и доношење нових Закона о обавезним осигурањима у саобраћају чија је првенствена задаћа заштита жртава саобраћајних незгода путем јасних и транспарентних правила о међусобним односима осигуравача, осигураника и трећих особа које остварују своја права из уговора о обавезном осигурању. За осигурање од аутомобилске одговорности, као најважнијег представника обавезних осигурања у саобраћају, ови Закони прописују и поступну либерализацију и дерегулацију премијских тарифа и услова осигурања. Увођење либерализације такође представља дио процеса хармонизације прописа с релевентним еуропским актима који прописују потицање тржишне конкуренције на слободном еуропском тржишту. У раду се анализира како су ентитетски законодавци у Босни и Херцеговини приступили регулацији слободног утврђивања цијена премије и услова осигурања од аутоодговорности. Након компаративног прегледа легислативе и актуалности у земљама регије, даје се приједлог за регулацију либерализације осигурања од аутоодговорности *de lege ferenda*.

Кључне ријечи: либерализација, осигурање, аутоодговорност, Босна и Херцеговина

1. ДРЖАВНА РЕГУЛАЦИЈА ОСИГУРАЊА ОД АУТООДГОВОРНОСТИ

У циљу заштите жртава саобраћајних незгода још у другој половини 20. стољећа установљено је законско нормирање обавезног осигурања од одговорности за штету насталу употребом моторних возила (у даљем тексту: осигурање од аутоодговорности). Овом врстом осигурања је правни поредак приватним привредним друштвима за осигурање, за наплаћену премију осигурања, повјерио

* Правни факултет Универзитета у Зеници, ФБиХ. Имејл: jasminadjokic77@gmail.com.

социјалну задаћу обештећења жртава саобраћајних незгода (Матијевић, 2005, 41). Од самих почетака увођења осигурања од аутоодговорности, у циљу остварења јавног интереса заштите жртава у саобраћају, наметнула се потреба његове строге регулације и административне контроле. Управо због јавног интереса који је својствен овој врсти осигурања, било је нужно да држава интервенира у сфери одређивања цијена премије ради обезбјеђења адекватних економских средстава за испуњавање обавеза проистеклих из уговора о обавезном осигурању од аутоодговорности.

Међутим, раст тржишне економије је пратио и раст тржишта осигурања па се модел апсолутног административног надзора показао неприхватљивим и неадекватним. Томе је допринијело јачање политике заштите потрошача, па је тако у већини западноеуропских земаља већ 70-их и 80-их година 20. стољећа укинута државна контрола над одређивањем цијена премије осигурања од аутоодговорности,[1] односно проведен је процес либерализације који подразумијева слободно утврђивање висине премије од стране осигуравајућих друштава путем властите процјене ризика.

Либерализација подстиче тржишну конкуренцију, подиже квалитет и обогаћује асортиман услуга осигурања (Кочовић, Јововић, 2016, 5). Додатни аргументи који се наводе у прилог либерализацији су: индивидуализирани приступ при одређивању висине премије, повољнији положај осигураника, одговорније понашање осигураника јер висина премије овиси о његовој ризичности и друго (Догањић, Ристић, 2020, 46).

2. ЛИБЕРАЛИЗАЦИЈА ТРЖИШТА ОСИГУРАЊА ОД АУТООДГОВОРНОСТИ У ЕУРОПСКОЈ УНИЈИ

Иако су неке државе чланице Европске уније већ раније у својим законодавствима укинуле обавезну контролу премијских тарифа и услова осигурања, тек је доношењем Директиве треће генерације неживотног осигурања 1992. године[2] довршен процес успоставе унутрашњег тржишта и остварено јединствено европско тржиште осигурања (Ђурковић, 2014, 20). Директива забрањује државама чланицама претходно одобравање услова осигурања и премијских тарифа, те укида обавезе осигуравача да обавјештвају регулатора о истим.[3] Задржано је право насумичне провјере тих докумената од стране регулатора у циљу утврђивања њихове усклађености с националним законодавством, али тај захтјев не смије бити услов за обављање послова осигуравајућег друштва. Државе чланице

[1] Шпанија је увела либерализацију обавезног осигурања од аутоодговорности 1984. године, Француска 1986. године, а Велика Британија седамдесетих година прошлог стољећа (Tomeski, 2012, 203).

[2] Директива Вијећа 92/49/ЕЕЗ од 18. липња 1992. о усклађивању закона и других прописа који се односе на изравно осигурање осим животног осигурања те којом се измјењује Директива 73/239/ЕЕЗ и Директива 88/357/ЕЕЗ (Трећа директива о неживотном осигурању), ОЈ Л 228, 11.8.1992, p. 1–23.

[3] Директива Вијећа 92/49/ЕЕЗ, чл. 29.

су имале обавезу усклађивања свог националног законодавства с овом Директивом до 1. јануара 1994. године.

Уједначавањем прописа о либерализацији тржишта осигурања од аутоодговорности на европском нивоу настојала се постићи већа транспарентност на слободном европском тржишту гдје владају закони понуде и потражње, као и већа слобода уговарања и боља заштита потрошача услуга осигурања. Циљ је био да се ти заштитни механизми више не остварују путем ригорозне државне контроле већ путем понуде и потражње коју диктира слободно тржиште.

Процес либерализације се није једнообразно одвијао у свим државама чланицама ЕУ, а у суштини се огледао у увођењу властитих индивидуализираних тарифа осигуравајућих друштава с различитим критеријима за одобравање попуста, нпр. на старост возила, гаражираност, годишњу пријеђену километражу, круг корисника возила, занимање, спол, доб и брачно стање власника возила, затим попуст за непушаче, посебан попуст за свећеничка занимања, за државне службенике, попусти на вјерност, пружање пакета посебних бесплатних услуга и др. (Калеб, 2005, 87).

Унутар држава чланица ЕУ могу се пронаћи позитивни и негативни примјери либерализације тржишта осигурања од АО. Под позитивним сматрају се они код којих либерализација није довела до значајних поремећаја на тржишту, као што су Словенија, Мађарска и Аустрија. У овим државама процес либерализације је довео до статусних промјена у друштвима (спајања и припајања), али није било случајева ликвидације друштава због немогућности испуњавања њихових обавеза (Калеб, 2005, 88). У Словенији није дошло до значајнијих промјена у цијенама премије, а ту је значајну улогу имала добра међусобна сарадња осигуравача, њихова посвећеност едукацији кадрова и увођење нових услуга осигурања (Стевановић, 2019, 57).

Република Хрватска као најмлађа чланица Европске уније нормативни оквир за провођење либерализације успоставила је већ 2008. године по којем је осигуравајућим друштвима било омогућено да формирају властите услове и тарифе уз претходно одобравање регулатора, а уласком у ЕУ у јулу 2013. године омогућена је потпуна либерализација. Међутим, осигуравајућа друштва нису користила дате могућности већ су и даље користили заједничке увјете и ћенике које је формирао Хрватски уред за осигурање, а одобравао регулатор (ХАНФА). Тек крајем 2013. године догодио се „потрес“ на тржишту иницијативом једног осигуравајућег друштва које је направило искорак и значајно спустило цијене премије осигурања, што је било повод за исто поступање и осталих друштава. Углавном, дошло је до стрмоглавог пада премије осигурања од око 30% (Гајски, 2016). Просјечна премија осигурања од АО прије увођења потпуне либерализације у Хрватској износила је око 200,00 Еур, а у 2015. и 2016. години износила је око 133,00 Еур. Тек у задњих неколико година долази до благог повећања цијена премије, па је у 2022. год. износила око 156,00 Еур (Хрватски уред за осигурање, 2022). Посљедица либерализације било је и тржишно преструктурирање, па од некадашњих 29 друштава за осигурање данас се пословима осигурања од аутоодговорности бави њих 12. Гледајући у наведене бројке, можемо закључити да је Хрватска у процес

либерализације кренула с релативно високим износом просјечне премије и с великим бројем осигуравајућих друштава, те да, унаточ значајном паду премије, није дошло до урушавања тржишта нити до пропасти осигуратеља. Такво стање је вјероватно резултат успјешних статусних промјена (спајања и припајања), квалитетног провођења контролних механизама од стране регулатора, као и стабилности капитала друштава за осигурање која послују на тамошњем тржишту.

Најчешће цитирани примјер „лоше либерализације" је Грчка гдје је, услијед недостатка тржишне дисциплине и неадекватне реакције регулаторног тијела, дошло до пропасти око 30 приватних осигуравајућих друштава, те је плаћање обавеза по њиховим уговорима пало на терет осталих друштава кроз институцију Гарантног фонда (Tomeski, 2012, 204). Осим наведених, као један од важних разлога краха тржишта због провођења либерализације у Грчкој наводи се и пребрзи прелазак с административног одређивања цијена премије на слободно утврђивање тарифа од стране осигуравајућих друштава (Догањић, Ристић, 2020, 47).

3. БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА – ПУТ КА ЛИБЕРАЛИЗАЦИЈИ

Саставни дио Општег оквирног споразума за мир (*Dayton Peace Agreement*)[4] из 1995. године је Устав Босне и Херцеговине којим је дефинирана подјела државе на два ентитета: Федерацију Босне и Херцеговине (ФБиХ) и Републику Српску (РС). Коначном одлуком Арбитражног трибунала 1999. године формиран је Брчко Дистрикт БиХ као посебна административна јединица локалне самоуправе. Уставом је установљена пресумпција надлежности ентитета, па је у државној надлежности само оно што је изричито нормирано.[5] С тим у вези, дјелатност осигурања као дио грађанскоправне области је у ентитетској надлежности.

3. 1. Први ентитетски закони из области осигурања

Уз ангажман међународне заједнице, у послијератном периоду подузети су одређени кораци ка модернизацији прописа из области осигурања у Босни и Херцеговини из аката установљених на принципима социјалистичког самоуправљања у прописе утемељене на принципима тржишне привреде. Најприје је основана Агенција за осигурање у БиХ[6] као кровна институција на државном нивоу чији је смисао унутардржавна хармонизација, односно међусобно усклађивање ентитетских прописа из области осигурања, као и хармонизација с еуропским прописима. Након тога, у 2005. години донесени су ентитетски закони којима је регулирана комплетна област осигурања: организацијска структура осигуравајућих друштава, систем управљања и надзора, затим заступање и

[4] Општи оквирни споразум је заједно са 12 анекса (*Annexe*) парафиран 21. 11. 1995. у америчкој војној бази Wright-Patterson/ Dayton (Ohio / USA), а формално је потписан 14. 12. 1995. у Паризу. Овим Споразумом окончани су ратни сукоби у Босни и Херцеговини.

[5] Устав БиХ, чл. 3.3.

[6] Закон о Агенцији за осигурање у БиХ, *Службени гласник БиХ*, бр. 12/04.

посредовање у осигурању,[7] те област обавезног осигурања од аутоодговорности која је била предмет регулације посебних прописа, а то су **Закони о осигурању од одговорности за моторна возила и друге одредбе о одговорности ФБиХ / РС** (у даљем тексту: ЗОМВ).[8] Нови ентитетски закони су садржајно били готово истовјетни, па је њиховим доношењем у датој области постигнут висок ниво унутардржавне хармонизације, установљена су правила тзв. међуентитетског пословања и унапријеђена је заштита осигураника и трећих особа. Осигурање од аутоодговорности и даље је заузимало водеће мјесто на неразвијеном тржишту, па је и у наведеним Законима задржан принцип административног одређивања заједничких услова осигурања и премијског система.[9]

3. 2. Закон о обавезном осигурању у саобраћају ФБиХ / РС

Споразумом о стабилизацији и придруживању који је ступио на снагу 1. јуна 2015. године Босна и Херцеговина се на свом европском путу обавезала на провођење додатних реформи потребних за несметано функционисање унутрашњег тржишта, што је захтијевало даљњу поступну хармонизацију прописа с европском правном стечевином. Легислативне реформе које се односе на обавезна осигурања у саобраћају подразумијевале су доношење нових енитетских **Закона о обавезном осигурању у саобраћају** (у даљем тексту: ЗООС). Динамика доношења ових прописа у ентитетима није била временски подударна, па је законодавац у Републици Српској овај пропис донио већ 2015. године, док је истоимени пропис у Федерацији БиХ донесен тек 2020. године.[10]

Наведеним Законима уведене су одредбе о поступној дерегулацији у подручју обавезног осигурања од аутоодговорности која омогућава друштвима за осигурање слободно формирање услова осигурања и премијских тарифа. ЗООС ФБиХ прописује овај поступак кроз три фазе с јасно дефинисаним роковима. У првој фази ентитетски регулатор доноси заједничке услове и тарифе чији је рок важења до краја октобра 2022. године. У другој фази прописана је обавеза свих осигуравајућих друштава да сачине своје своје услове и тарифе и да их доставе регулатору који исте одобрава у роковима и под претпоставкама утврђеним наведеним Законом. Та друга, ограничено либерална фаза, требала би трајати наредне три године, односно до краја октобра 2025. године. Након тога слиједи трећа фаза потпуне либерализације у којој законодавац омогућава пуну слободу

[7] Закон о друштвима за осигурање у приватном осигурању ФБиХ, *Сл. новине ФБиХ*, бр. 24/05, Закон о друштвима за осигурање РС, *Сл. гласник Републике Српске*, бр. 17/05, 1/06 и 64/06, Закон о посредовању у приватном осигурању ФБиХ, *Сл. новине ФБиХ*, бр. 22/05, Закон о посредовању у осигурању РС, *Сл. гласник Републике Српске*, бр. 17/05.

[8] Закон о осигурању од одговорности за моторна возила и остале одредбе о обавезном осигурању од одговорности ФБиХ – ЗООМВ ФБиХ, *Сл. новине ФБиХ*, бр. 24/05. У Републици Српској донесен је Закон о осигурању од одговорности за моторна возила и осталим обавезним осигурањима од одговорности РС, *Сл. гласник Републике Српске*, бр. 17/05.

[9] ЗООМВ РС, чл. 28; ЗОМВ ФБиХ, чл. 5.

[10] Закон о обавезном осигурању у саобраћају/промету Федерације БиХ, *Службене новине ФБиХ*, бр. 57/2020; Закон о обавезном осигурању у саобраћају РС, *Службени гласник РС*, бр. 82/15.

одређивања услова и тарифа, без обавезе претходног давања сагласности или одобрења регулатора.[11]

Агенција за надзор осигурања ФБиХ је испунила обавезе прописане првом фазом дерегулације, односно донијела је Одлуку о условима за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима и Одлуку о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима.[12] Међутим, услијед новонасталих околности – пандемије Ковид 19 и глобалне инфлације на основу приједлога Владе ФБиХ, донесен је Закон о измјенама и допунама ЗООС-а ФБиХ којима је прелазак на другу и трећу фазу одгођен, односно помјерен за једну годину, с циљем очувања стабилности јединственог тржишта осигурања у таквим околностима. Према истоме, споменути заједнички услови и тарифе премије остају на снази до краја октобра 2023. године, а друга фаза, односно раздобље ограничене контроле увјета и тарифа од стране регулатора требало би трајати до краја октобра 2026. године након чега би требала услиједити трећа фаза потпуне либерализације.[13] Слично као у Федерацији БиХ, и у Републици Српсој је процес либерализације Законом о измјенама ЗООС-а одгођен,[14] тако да се временски оквир за провођење фазне либерализације начелно подудара с наведеним роковима у ФБиХ.

У Републици Српској је Одлуком тамошње Агенције за надзор осигурања из 2018. године цијена премије осигурања од аутоодговорности снижена за 10%.[15] Међутим, недавна анализа пословних резултата друштава за осигурање показала је да је дошло до пораста исплате штета од чак 21% у првих шест мјесеци 2022. године односу на исто раздобље 2021. године. До израде овог чланка годишњи извјештај за 2022. годину није био доступан, али евидентно је да ће, уколико се исти тренд настави, бити потребно преиспитати довољност премије осигурања од аутоодговорности у том ентитету.[16]

Значајно је истакнути да у погледу провођења поступка либерализације постоји консензус осигуратељног сектора у оба ентитета, као и на државном нивоу. Наиме, струковна Удружења осигуравајућих друштава у ФБиХ и РС сагласна су у ставу да је процес потпуне либерализације потребно одгодити до уласка

[11] Закона о обавезном осигурању у саобраћају ФбиХ, чл. 11.

12 Обје Одлуке објављене су у Службеним новинама ФБиХ бр. 77/20. Накнадно су донесене одлуке о измјенама и допунама наведених Одлука које су објављене у Службеним новинама ФБиХ бр. 42/22. Наведене измјене су биле техничке нарави, а настале у циљу јаснијег регулирања бонус-малус система код одређених врста возила, као и питања у вези с осигурањем возила с тзв. преносивим регистарским плочицама.

[13] Закон о измјенама Закона о обавезном осигурању у саобраћају ФБиХ, *Службене новине ФБиХ*, бр. 103/21.

[14] Закон о измјенама Закона о обавезним осигурањима у саобраћају РС, *Службени гласник РС*, бр. 78/20.

[15] Одлука о измјени Одлуке о заједничкој тарифи премија и ћеновнику за осигурање од одговорности за моторна возила у Републици Српској, *Сл. гласник РС*, бр. 84/18.

[16] „Раст исплате штета нагриза капитал осигуравајућих кућа у РС“ – интервју с предсједником скупштине Удружења друштава за осигурање РС, објављено на: Indikator.ba, 6. 9. 2022, доступно на: indikator.ba/Vijest.px?p=1&id=37744&naslov=Rast+isplate+šteta+nagriza+kapital+osiguravajućih+kuća, 10. 12. 2022.

Босне и Херцеговине у чланство Европске Уније. Вођени искуствима осталих држава бивше Југославије које ћемо анализирати у наставку текста, Удружења осигуравајућих друштава ФБиХ и РС су недавно ентитетским надлежним министарствима и регулаторним агенцијама упутили иницијативу за пролонгирање рокова за провођење потпуне либерализације до уласка Босне и Херцеговине у пуноправно чланство Европске уније.[17] У томе их је подржала и Агенција за осигурање БиХ која је недавно упутила иницијативу према ентитентским Министарствима финансија да покрену поступак измјена и допуна Закона по којима би фаза ограничене либерализације требала бити пролонгирана до краја октобра 2026, а потпуна либерализација би требала бити уведена уласком Босне и Херцеговине у ЕУ.

4. ЛИБЕРАЛИЗАЦИЈА ОСИГУРАЊА ОД АУТООДГОВОРНОСТИ У ЗЕМЉАМА РЕГИЈЕ

4. 1. Србија

У Републици Србији је прије доношења Закона о осигурању[18] тржиште осигурања било доста неуређено, са чак 36 осигуравајућих друштава чији се портфељ састојао претежно од осигурања од аутоодговорности. Законом је регулаторна надлежност додијељена Народној банци Србије након чега је велики број несолвентних друштава ликвидиран (Његомир, 2011, 10), па тренутно постоји 20 друштава, од којих је 11 регистрирано за обављање послова осигурања од аутоодговорности (Народна банка Србије, 2022б, 13).

Закон о обавезном осигурању у саобраћају Србије прописује примјену Заједничких услова и премијског система осигурања од аутоодговорности које доноси Удружење осигуравача Србије (УОС), а одобрава Народна банка Србије.[19] Законом је прописано да ова одредба престаје важити након 90 дана од приступања Србије Европској унији, а након тога би требала ступити на снагу одредба по којој друштва самостално доносе услове осигурања и тарифе, а регулатор их одобрава на начин прописан Законом.[20]

Видимо да се српски законодавац није опредијелио за стриктан рок провођења процеса потпуне либерализације већ је исти увјетован уласком државе у ЕУ, с тим да важећи ЗООС ни тада не предвиђа неограничену слободу осигуратеља у формирању услова и тарифа, већ полулиберални систем у којем ће опет регулатор имати активну улогу одобравања аката донесених од стране осигуравајућих друштава. Поучени ранијим искуством ликвидације многобројних друштава и посљедица које су том приликом настале, видимо да су доносиоци закона у Србији прописивању правила о либерализацији осигурања од АО

[17] Заједнички закључак Удружења друштава за осигурање у ФБиХ / РС којим се предлаже упућивање иницијативе за измјену одредбе чл. 11. ЗООП-а ФБИХ и чл. 12. ЗООС-А РС од 30. 6. 2022. године.

[18] Закон о осигурању Србије, *Сл. гласник РС*, бр. 55/04 до 139/14.

[19] Закон о обавезном осигурању у саобраћају Србије, *Сл. гласник РС*, бр. 51/09 до 93/13, чл. 108.

[20] ЗООС, Србије, чл. 6.

приступили веома опрезно и одговорно. Може се закључити да су на описани начин испоштовали захтјеве поступне хармонизације законодавства с ЕУ правном стечевином предвиђене Споразумом о стабилизацији и придруживању,[21] а нису се опредијелили за радикалан приступ са стриктним роковима увођења потпуне либерализације као што су то учинили ентитетски законодавци у БиХ.

УОС је 2014. године прописао Минималну тарифу премија осигурања од аутоодговорности по којој друштва могу доносити властите тарифе с тим да не могу обрачунавати премију у износима нижим од оних који су прописани наведеним актом. Међутим, у пракси одступања од Минималне тарифе нису већа од 10%, а цијене премије су готово изједначене (Догањић, Ристић, 2020, 54). Средином прошле године је УОС донио нову Минималну тарифу по којој су цијене премије осигурања од АО требале бити увећане за око 22%, првенствено услијед повећања трошкова штета насталих због инфлације. Народна банка Србије је одбила дати сагласност на наведено поскупљење уз аргументе о потреби заштите грађана од инфлаторних притисака и очувања њиховог животног стандарда, те је запријетила провођењем поступка надзора против друштава која наставе с наплатом виших износа премије (Narodna banka Srbije – kabinet guvernera, 2022a). Иако информације од стране регулатора и УОС-а још увијек нису јавно доступне, на web порталима из Србије може се незванично сазнати да је НБС ипак одобрила повећање цијена премије осигурања од аутоодговорности за 12–15% почевши од 1. јануара 2023. године.[22]

4. 2. Црна Гора

Црна Гора има статус кандидата за улазак у ЕУ од 2010. године, те је на свом европском путу најдаље одмакла у односу на остале земље регије. Ради се о најмањем осигуратељном тржишту у регији гдје послове осигурања од аутоодговорности обавља свега пет друштава, у већинском власништву великих европских осигуратељних корпорација. Закон о обавезном осигурању у саобраћају Црне Горе из 2012. године[23] прописао је фазну либерализацију слично као раније описане одредбе истоименог закона у Србији, с одгодом примјене од пет година.[24] У међувремену предвиђено је да се примјењују Заједнички увјети и тарифе које је донио Национални биро осигуравача, уз одобрење регулатора.

Унаточ чињеници да послове осигурања од аутоодговорности обавља мали број друштава те иако Црна Гора има доста високу просјечну цијену премије осигурања од АО (око 170,00 Еур), наведени рок од пет година за провођење друге фазе либерализације није испоштован. Напротив, у 2021. години донесен

[21] Србија је преговоре с ЕУ започела 2005. године, а Споразум о стабилизацији и придруживању с ЕУ је ступио на снагу 1. 9. 2013. године.

[22] Доступно на; https://www.danas.rs/vesti/ekonomija/registracija-skuplja-od-1-januara-nove-cene-polise-obaveznog-osiguranja-automobila/, 31. 1. 2023.

[23] Закон о обавезном осигурању у саобраћају Црне Горе, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 44/12, 146/21.

[24] ЗООС-а Црне Горе, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 44/12, чл. 10, ст. 4–6 и чл. 69.

је Закон о измјенама и допунама ЗООС-а[25] којим је Црна Гора такође изразила своју неспремност на провођење либерализације те је сљедила политику одгоде потпуне либерализације све до уласка у пуноправно чланство ЕУ.[26]

4. 3. Македонија

Према Закону о обавезном осигурању у саобраћају Македониј и задњим измјенама из 2020. године, за израду премијских тарифа задужена је Комисија за осигурање од аутоодговорности коју именује Влада (Tomeski, 2012, 204). Након тога, Влада доноси коначну одлуку о приједлогу тарифе с минималним и максималним премијским стопама.[27] Наведени Закон такође либерализацију одгађа до уласка државе у чланство ЕУ, и то на мало дручији начин од оног којег су прихватили у другим државама регије. Наиме, прописано је да ће наведене одредбе о административном одређивању премијских стопа остати на снази до уласка државе у чланство ЕУ, а нису садржана никаква додатна правила која описују процес либерализације и рокове у којима би се наведени процес након уласка у ЕУ требао проводити.

5. УЛОГА МЕЂУНАРОДНИХ ИНСТИТУЦИЈА У ПРОВОЂЕЊУ ЛИБЕРАЛИЗАЦИЈЕ ОБАВЕЗНОГ ОСИГУРАЊА ОД АУТООДГОВОРНОСТИ У ЗЕМЉАМА У РАЗВОЈУ

Група за небанкарске финанцијске институције као организациона јединица Свјетске банке заговара либерализацију тржишта осигурања у земљама у развоју по узору на модел прихваћен на нивоу Европске уније. У студији коју је наведена Група сачинила 2009. године (Gönülal, 2009)[28] посебан акценат посвећен је земљама Балкана у којима, као што смо видјели, још увијек превладава административни принцип одређивања цијена премије осигурања од аутоодговорности. У ту сврху дати су одређени приједлози пожељне праксе провођења либерализације (Gönülal, Chemillier-Gendreau, 2009, 166).

Прво, либерализација се **мора прописати законом** при чему је потребно омогућити релативно дуг временски период за остварење потпуне либерализације – најмање пет година или чак дуже. У том периоду пожељан је дијалог заинтересираних страна (представника извршне власти, осигуравајућих друштава, регулатора, те удружења за заштиту потрошача). Друго, кључно је постићи компромис између осигуравајућих друштава, односно њиховог струковног удружења, и регулаторног тијела о томе „како“ и „када” провести тај процес.

[25] Закон о измјенама и допунама Закона о обавезном осигурању у саобраћају, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 146/21.

[26] ЗООС Црне Горе, чл. 69. а у вези с чл. 10 и 11.

[27] Закон за задолжително осигурување во саобракјајот, *Службен весник на РМ*, бр. 88/2005 до 220/19.

[28] Ради се о студији под називом „*Motor Third Party Liability Insurance in Developing Countries – Raising Awareness and Improving Safety*”.

У ентитетима БиХ Свјетска банка путем Међународне банке за обнову и развој, Међународни монетарни фонд и други донатори финанцијски подупиру процес либерализације путем партнерске организације под називом „*FIRST Initiative*" која је иначе задужена за пружање помоћи финанцијском сектору у земљама у развоју. У пројекту који се проводио 2013. године под називом „*FIRST Initiative* – БИХ 10295: Либерализација тржишта осигурања од аутоодговорности" учествовале су ентитетске регулаторне агенције из области осигурања, као и Агенција за осигурање БиХ.[29] Овај пројект је додатно потакнуо ентитетске законодавце на доношење нових регулаторних оквира из подручја обавезних осигурања у саобраћају као предуслова за провођење либерализације.

Доношењем ентитетских Закона о обавезном осигурању у саобраћају испоштован је захтјев Групе за небанкарске финанцијске институције Свјетске банке за законским нормирањем поступка либерализације осигурања од аутоодговорности. Међутим, наведена институција не захтијева стриктно прописивање временског оквира за провођење овог поступка. Сама формулација „најмање пет година или чак дуже" која је кориштена у студији из 2009. године подразумијева уважавање специфичности свакога појединачног тржишта при чему нагласак не смије бити на брзини провођења поступка већ на његовој квалитетној припреми. Квалитетна припрема подразумијева прилагодбу свих заинтересираних страна гдје је пожељно да се постигне компромис о временском оквиру и начину провођења либерализације, с најважнијим циљем очувања стабилности тржишта и заштите права оштећеника из уговора о осигурању од аутоодговорности.

5. 1. Шта можемо научити из примјера Албаније?

Једна од земаља у развоју у којој се проводио пројекат надлежних институција Свјетске банке и ММФ-а у погледу унапрјеђења сектора осигурања била је **и Албанија**. У тој држави слабо развијене путне инфраструктуре, с претежно руралним становништвом, осигурање као дјелатност није постојало до 1991. године. На тако слабо развијеном тржишту с доминантним удјелом осигурања од аутоодговорности од преко 70%, уз техничку и финанцијску потпору наведених међународних институција, већ 2011. године је проведена потпуна либерализација тржишта осигурања од аутоодговорности. Након тога дошло је до стреловитог пада цијена премије осигурања, с око 130$ на свега 32$, а тек 2016. године цијене су се стабилизирале и вратиле на ниво оних прије либерализације. Захваљујући новчаним средствима Свјетске банке из тзв. *Development Policy Loan (DPL)* и ригорозним мјерама регулаторног тијела, заштита оштећеника је била зајамчена, али било је нужно формирати посебне фондове за накнаду штета у осигуравајућим друштвима чије је кориштење било под посебним надзором регулатора.

Свјетска банка је 2020. године израдила посебну студију о развоју осигурања у Албанији у којој је резимирала дотад учињени напредак у свим сегментима осигурања, те је закључено је да се либерализација треба одвијати поступно, а не

[29] Информација Агенције за осигурање РС, доступно на: https://azors.invenit.io/sr/bih-10295-liberalizacija-trzista-osiguranja-od-autoodgovornosti/, 23. 1. 2023.

стихијски како је то урађено у Албанији (World Bank Group, n/a). Дакле, овим документом је Свјетска банка индиректно признала да је погријешила у форсирању провођења либерализације на тако неспремном тржишту. Управо на примјеру Албаније можемо се увјерити како је нужно провести квалитетну припрему, а не безувјетно се придржавати задатих рокова.

6. УТЈЕЦАЈ НОВОНАСТАЛИХ ОКОЛНОСТИ НА ТРЖИШТУ НА ПРОЦЕС ЛИБЕРАЛИЗАЦИЈЕ У БОСНИ И ХЕРЦЕГОВИНИ

Видјели смо да су доношењем измјена и допуна законских аката у ентитетима БиХ рокови за провођење либерализације пролонгирани, те да би друга фаза либерализације требала започети крајем октобра 2023. године када престају важити заједнички услови и тарифе и осигуравајућим друштвима ће бити допуштено да израђују властите уз претходно одобравање регулатора. У међувремену, на глобалном плану су се догодиле велике промјене у економској и политичкој сфери. Пандемија Цовић19 је утјецала на свјетске економске токове, пореметила тржиште рада и отежала послове снабдјевања. Након ове глобалне пошасти, у 2022. години започео је рат између Русије и Украјине чији је крај још неизвјестан, а који је узроковао појаву високе стопе инфлације у цијелом свијету и кризу опскрбе енергентима. Тешко је предвидјети које посљедице ових догађања можемо очекивати у будућности, те пријете ли нам неки нови глобални изазови, али већ сад свједочимо изнимно великом расту цијена роба и услуга, што се наравно рефлектира и на просјечну висину штете из уговора о осигурању од аутоодговорности.

Видјели смо да је у Хрватској након провођења либерализације цијена премије осигурања од аутоодговорности пала за око 30%, те да још увијек није досегла предлиберализацијски ниво. Недавно је проведена анализа и потакнута расправа о адекватности премије и потребе њеног усклађења с растом трошкова услијед инфлације. Истакнуто је да осигуравајућа друштва неће моћи обављати своју најважнију социјалну задаћу уколико висина премије не буде усаглашена с њиховим обавезама (Ћурковић, 2022). Истакнули смо раније да су сличне иницијативе за повећањем цијена премије подузете и у Републици Србији, што је резултирало недавним порастом цијена од 12–15%.

Премија осигурања која је прописана важећим тарифама од стране регулатора у ентитетима БиХ до сада је била довољна за покриће штета и осталих трошкова осигуравајућих друштава која у највећем броју већ годинама остварују раст и послују без губитака. Међутим, све су гласнија размишљања да је услијед новонасталих околности потребно ускладити цијене премије с реалним трошковима штета.[30] Уколико се проведе либерализација тржишта осигурања од аутоодговорности у тренутно важећим роковима, могло би доћи до значајног пада премије што би у овако измијењеним околностима засигурно довело до несагледивих посљедица на тржишту осигурања у БиХ.

[30] Фуснота, бр. 17 у овом раду.

7. ЗАКЉУЧАК

Одређивање висине премије осигурања од аутоодговорности само по основу снаге мотора и носивости возила који се већ примјењује већ деценијама дефинитивно је превазиђен модел и зрео је за промјену. Међутим, провођење процеса либерализације у законом прописаним роковима Босни и Херцеговини не би требао бити једнострани чин ентитетских власти у сврху добивања симпатија шире јавности. Наиме, јавност начелно сматра да либерализација подразумијева већу понуду и ниже цијене премије, не водећи притом рачуна о основној социјалној задаћи осигурања од аутоодговорности, а то је заштита жртава, те да се мора обезбиједити одговарајућа висина премије која ће омогућити извршење те задаће.

Раније цитирана студија Свјетске банке из 2009. године наводи да трошак обавезног осигурања од аутоодговорности представља један од фиксних трошкова домаћинства као што су, на примјер, режијски трошкови или трошкови горива. У ситуацији када велики број високоразвијених земаља прибјегава државном интервенционизму у смислу фиксирања цијена таквих трошкова у циљу помоћи становништву у борби против инфлације, укидање државне контроле у сегменту обавезних осигурања на економски неразвијеном и политички нестабилном тржишту Босне и Херцеговине чини се веома ризичним. Уколико се либерализација проведе у тренутно важећим роковима, од ентитетских регулатора се очекује адекватна супервизија у циљу спрјечавања недозвољених активности на тржишту и очувања солвентности друштава, све у циљу заштите жртава. У том случају, пожељно би било да се процеси либерализације одвијају у оба ентитета истовремено јер би се на тај начин допринијело једнакости у међуентитетском пословању, унутардржавној хармонизацији и једнакој заштити потрошача услуга осигурања на цијелом територију Босне и Херцеговине.

Тржиште Босне и Херцеговине је у административно-правном и политичком смислу неуспоредиво с било којим тржиштем осигурања у Европи. Имајући у виду новонастале околности на глобалном нибоу, било би пожељно да се у погледу провођења либерализације осигурања од аутоодговорности ентитетски законодавци угледају на рјешења прихваћена у земљама регије. Ту се подразумијева Хрватска која је потпуну либерализацију провела тек уласком у ЕУ, те Црна Гора, Србија и Македонија које су у бољем положају у погледу напретка на путу ка европским интеграцијама, а поступак либерализације су пролонгирале до уласка у пуноправно чланство ЕУ. Вријеме до уласка Босне и Херцеговине у ЕУ треба искористити за квалитетну припрему за либерализацију тржишта која захтијева синергијске активности свих актера – осигуравајућих друштава и њихових струковних удружења, представника актуарске струке, регулатора и потрошача путем установа које се баве њиховом заштитом. Инсистирање на провођењу либерализације у задатим роковима уз изостанак активног приступа свих заинтересираних страна може довести до грчког или албанског сценарија чије посљедице не би сносили само осигуравајућа друштва, већ и шира друштвена заједница.

Assistant professor, dr. Jasmina Djokic
University of Zenica, Faculty of Law, Zenica, FB&H

Prospects for the liberalization of the motor liability insurance market in Bosnia and Herzegovina – A review of the situation in the region

Review scientific paper

Summary

The harmonization of regulations in the field of insurance with the European legal acquis represents one of the obligations stipulated in the Stabilization and Association Agreements that all the countries of the former Yugoslavia signed with the institutions of the European Union on their way to European integration. One part of that process is the adoption of new Laws on Compulsory Traffic Insurance whose primary task is to protect victims of traffic accidents through clear and transparent rules on mutual relations between insurers, insured persons and third parties who exercise their rights from compulsory insurance contracts. For motor liability insurance, as the most important representative of mandatory traffic insurance, these Laws prescribe the gradual liberalization and deregulation of premium rates and insurance conditions. The introduction of liberalization is also part of the process of harmonization of regulations with relevant European acts that prescribe the promotion of market competition on the free European market. The paper analyzes how entity legislators in Bosnia and Herzegovina approached the regulation of free determination of premium prices and terms of auto liability insurance. After a comparative review of legislation and current affairs in the countries of the region, a proposal is made for the regulation of the liberalization of de lege ferenda auto liability insurance.

Keywords: liberalization, insurance, motor liability, Bosnia and Herzegovina

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

Књиге, зборници, монографије, научни чланци и извори са Интернета

Гајски, З. (2016). Либерализација тржишта – АО–у три године 1,1 милијарда мање, *Свијет осигурања*, 2. 9. 2016, доступно на: https://www.svijetosiguranja.eu/liberalizacija-trzista-ao-u-tri-godine-11-milijarda-manje/, 28. 1. 2023.

Gönülal, S. O. (Ed.) (2009). *Motor Third-Party Liability Insurance in Developing Countries: Raising Awareness and Improving Safety*. World Bank, Washington, DC. Dostupno na: https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/12960, 23. 1. 2023.

Gönülal, S. O., Chemillier-Gendreau, D. (2009). *Motor Third Party Liability Insurance: From Statutory to Liberalized Motor Tarrifs*, Gönülal, S. O. (Ed.) u: *Motor Third Party Liability Insurance in Developing Countries – Raising Awareness and Improving Safety* (165–180). Washington DC: The World Bank.

Догањић, Ј. В., Ристић, Ж. М. (2020). У сусрет либерализацији премије осигурања од аутоодговорности у Србији, *Токови осигурања*, Београд, XXXVI(4), 44–60.

Матијевић, Б. (2005). Обавезно осигурање од аутомобилске одговорности и недостатност осигуране своте, *Свијет осигурања*, 2/2005.

Tomeski, B. (2012). Development of Motor Third Party Liability Insurance Market in Terms of Changing Regulation, *Procedia – Social and Behavioral Sciences*, 44, 200–209.

Кочовић, Ј., Јововић, М. Р. (2016). Утицај либерализације и приватизације на развој тржишта осигурања у Србији, *Токови осигурања*, Београд, XXXII(1), 5–20.

Ћурковић, М. (2014). Либерализација тржишта обвезног осигурања од аутоодговорности – хрватско искуство (15–30), *Зборник Сусрета осигуравача и реосигуравача*, Сарајево. Dostupno na: http://sors.ba/UserFiles/file/SorS/SORS%202014/Zbornik%20PDF-ovi/02%20Curkovic.pdf, 23. 1. 2023.

Ћурковић, М. (2022). Инфлација – ни обвезно осигурање од аутомобилске одговорности (АО) није изнимка: слиједи ли нам повећање премије осигурања?, *Свијет осигурања*, 26. 9. 2022. Доступно на: *www.osiguranje.hr*, 26. 1. 2023.

Калеб, К. (2005). Либерализација увјета и цјеника у осигурању од аутомобилске одговорности, Матијевић, М. (припрема) у: *Зборник с 13. савјетовања о обради и ликвидацији међународних аутомобилских штета*, (83–90). Загреб: Хрватски уред за осигурање.

Стевановић, Б. (2019). Либерализација тарифа у осигурању од аутоодговорности Републике Српске, *STED Journal*, 1(2), 56–59.

Хрватски уред за осигурање. (2022). Тржиште осигурања у Републици Хрватској – 2021, Хрватски уред за осигурање, Загреб, јули 2022, доступно на: www.huo.hr, 28. 1. 2023.

„Раст исплате штета нагриза капитал осигуравајућих кућа у РС“ – интервју с предсједником скупштине Удружења друштава за осигурање РС, објављено на: Indikator.ba, 6. 9. 2022, доступно на: indikator.ba/Vijest.aspx?p=1&id=37744&naslov=Rast+isplate+šteta+nagriza+kapital+osiguravajućih+kuća, 10. 12. 2022.

Његомир, В. (2011). Анализа стања и трендова сектора осигурања у Србији, *Токови осигурања*, Београд, XXVII(3), 3–15.

Народна банка Србије – кабинет гувернера. (2022а). Осигуравајућим друштвима наложено да врате премију осигурања од аутоодговорности на претходни ниво, доступно на: https://nbs.rs/, 29. 1. 2023.

Народна банка Србије. (2022б). Сектор осигурања у Републици Србији, Извештај за прво тромесечје 2022. године, доступно на: https://www.nbs.rs/export/sites/NBS_site/documents/osiguranje/izvestaji/izv_I_2022.pdf, 29. 8. 2022.

https://www.danas.rs/vesti/ekonomija/registracija-skuplja-od-1-januara-nove-cene-polise-obaveznog-osiguranja-automobila/, 31. 1. 2023.

Информација Агенције за осигурање РС, доступно на: https://azors.invenit.io/sr/bih-10295-liberalizacija-trzista-osiguranja-od-autoodgovornosti/, 23. 1. 2023.

World Bank Group (n/a). Albania: Insurance Market Development (English). Washington, D.C.: World Bank Group. Доступно на: https://documents.worldbank.org/curated/en/437431577710173970/Albania-Insurance-Market-Development, 29. 1. 2023.

Прописи

Директива Вијећа 92/49/ЕЕЗ од 18. липња 1992. о усклађивању закона и других прописа који се односе на изравно осигурање осим животног осигурања те којом се измјењује Директива

73/239/ЕЕЗ и Директива 88/357/ЕЕЗ (Трећа директива о неживотном осигурању), ОЈ Л 228, 11.8.1992*, p. 1–23.*

Закон о Агенцији за осигурање у БиХ, *Службени гласник БиХ*, бр. 12/04.

Закон о друштвима за осигурање у приватном осигурању ФБиХ, *Сл. новине ФБиХ*, бр. 24/05.

Закон о друштвима за осигурање РС, *Сл. гласник Републике Српске*, бр. 17/05, 1/06 и 64/06.

Закон о посредовању у приватном осигурању ФБиХ, *Сл. новине ФБиХ*, бр. 22/05.

Закон о посредовању у осигурању РС, *Сл. гласник Републике Српске*, бр. 17/05.

Закон о осигурању од одговорности за моторна возила и остале одредбе о обавезном осигурању од одговорности ФБиХ – ЗООМВ ФБиХ, *Сл. новине ФБиХ*, бр. 24/05.

Закон о осигурању од одговорности за моторна возила и осталим обавезним осигурањима од одговорности РС, *Сл. гласник Републике Српске*, бр. 17/05.

Закон о обавезном осигурању у саобраћају/промету Федерације БиХ, *Службене новине ФБиХ*, бр. 57/2020.

Закон о обавезном осигурању у саобраћају РС, *Службени гласник РС*, бр. 82/15.

Закон о измјенама Закона о обавезном осигурању у саобраћају ФБиХ, *Службене новине ФБиХ*, бр. 103/21.

Закон о измјенама Закона о обавезним осигурањима у саобраћају РС, *Службени гласник РС*, бр. 78/20.

Одлука о измјени Одлуке о заједничкој тарифи премија и ћеновнику за осигурање од одговорности за моторна возила у Републици Српској, *Сл. гласник РС,* бр. 84/18.

Закон о осигурању Србије, *Сл. гласник РС*, бр. 55/04 до 139/14.

Закон о обавезном осигурању у саобраћају Србије, *Сл. гласник РС*, бр. 51/09 до 93/13.

Закон о обавезном осигурању у саобраћају Црне Горе, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 44/12, 146/21.

Закон о измјенама и допунама Закона о обавезном осигурању у саобраћају, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 146/21.

Закон за задолжително осигурување во саобракјајот, *Службен весник на РМ*, бр. 88/2005 до 220/19.

Доц. др Шу Ли*

Директива о одговорности за вештачку интелигенцију, нова Директива о одговорности за производе и њихове импликације на осигурање

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch15
Примљен: 25. 9. 2022.
Прихваћен: 13. 10. 2022.
Оригинални научни рад

Апстракт

У септембру 2022. Европска комисија је коначно објавила дуго очекиване предлоге за ревидирану Директиву о одговорности за производе и Директиву о одговорности за вештачку интелигенцију. Циљ такве правне реформе је да се осигура да је оквир одговорности компатибилан са развојем нових технологија. Овај чланак истражује конкретна правила предложена у две директиве и што је још важније, говори о импликацијама ових предлога на сектор осигурања.

Кључне речи: Директива о одговорности за производе, Директива о одговорности за вештачку интелигенцију, ризици, осигурање

1. УВОД

Наш свет је сада сведок дигитализације у скоро сваком сектору и производња је сигурно домен који прихвата ову тенденцију. Дигитализација је значајно преобликовала производњу. Машинска производња више није једина фаза која одређује квалитет производа. Уместо тога, такође се јавља забринутост за безбедност, пошто се дигиталне датотеке и системи све више користе као безбедносне компоненте, чији недостатак може бити штетан за крајње кориснике. Неке од најновијих апликација укључују 3Д штампање, као и вештачку интелигенцију (даље у тексту: ВИ). На пример, аутомобили су су све чешће опремљени аутоматизованим функцијама да помогну у вожњи под одређеним условима (Li, Faure, 2022). Поред тога, уређаји са ВИ су такође широко уграђени у многе друге машине, као што су медицински уређаји у сврху лечења и дијагнозе (Ludvigsen, Shishir, 2022).

Оно што дигитализацију чини још изазовнијом темом јесте то што се негативни утицај дигиталних технологија, посебно вештачке интелигенције, не завршава бригом за безбедност. Тачније, она може да дотакне још ширу диензију, која се протеже и на сферу основних права (Smuha, 2021). На пример, када послодавци

* Универзитет Еразмус, Правни факултет Еразмус, Ротердам, Холандија, имејл: shuli.eur@outlook.com.

користе систем вођен вештачком интелигенцијом у сврху запошљавања, одређене рањиве групе људи могу бити неправедно искључене (Hunkenschroer, Kriebitz, 2022). На сличан начин, с обзиром да се системи вештачке интелигенције користе за доношење одлуке о приступу неким услугама, као што су кредити, одређене групе људи могу бити дискриминисане и морају да савладају више услова да би добиле кредите. Развијање и примена вештачке интелигенције у наведене сврхе може на тај начин да у великој мери угрози људе.

Власти Европске уније (даље у тексту: ЕУ) су повећале мере за смањење ризика које представљају дигиталне технологије, посебно оне које покрећу велики подаци и вештачка интелигенција. Једна ствар која мења игру је тзв. Закон о вештачкој интелигенцији (European Commission, 2021a), који је Комисија предложила у априлу 2021. Предвиђа се да ће ступањем на снагу Закона о вештачкој интелигенцији сви системи вештачке интелигенције морати да испуњавају одређене захтеве, који ће бити у складу са њиховим нивоом ризичности. Конкретно, сматра се да одређени системи вештачке интелигенције представљају неприхватљиве ризике. Такви ризици су повезани са апликацијама за сврхе, као што су манипулација рањивостима, друштвено бодовање и биометријска идентификација у реалном времену од стране државнх органа (European Commission, 2021a, чл. 5). Поред система вештачке интелигенције са прихватљивим нивоом ризика, широк спектар апликација биће категорисан као „високо ризични" системи вештачке интелигенције. Ови системи вештачке интелигенције су мач са две оштрице, што значи да њихово усвајање може имати свеукупну корист за друштво, али су такође релевантни за безбедност и могу да крше основна права ако се злоупотребе (European Commission, 2021a, чл. 6). Да би се постигла равнотежа, системи вештачке интелигенције који су категорисани као високоризични углавном нису забрањени на тржишту, али ће се у међувремену спровести свеобухватна процена усаглашености пре него што буду пуштени у промет. Осим система вештачке интелигенције са неприхватљивим ризицима и високим ризицима, постоје и многе друге врсте система ВИ, чија употреба вероватно неће изазвати проблеме од значаја за безбедност нити забринутост у вези са основним људским правима, али може довести у заблуду људе када су у интеракцији са машинама. За такве типове система ВИ потребно је увести обавезу транспарентности (European Commission, 2021a, чл. 52). Коначно, ако систем вештачке интелигенције не спада ни у један од горе наведених типова, биће слободно пласиран и распоређен на тржишту без *ex ante* регулативе или процене.

Укратко, Закон о вештачкој интелигенцији је предложио свеобухватан скуп *ex ante* правила како би се смањили ризици од вештачке интелигенције. Приступ заснован на ризику указује на одлучност власти ЕУ да се носе са ризицима који представљају системи вештачке интелигенције, с једне стране, и њихову забринутост да иновације претерано не ограничавају развој, с друге стране. Као резултат тога, чак и ако се утврди да системи ВИ представљају висок ризик, упркос свеобухватној процени усаглашености, у принципу им је и даље дозвољено да се развијају и примењују у стварности. Другим речима, из перспективе трошкова и

користи, правила предложена за такозване високоризичне системе ВИ су заправо компромис између циљева регулисања ризика и побољшања благостања технологије. Стога, све док је (високо-ризичним) системима вештачке интелигенције дозвољено да буду стављени на тржиште, они ће вероватно проузроковати штету из *ex post* перспективе (Li, 2023). Штета, као што је раније наведено, може бити или од значаја за безбедност или имати импликације на основна људска права.

Из перспективе надокнаде штете, крајњи корисници који су изложени негативним исходима система ВИ могу се запитати да ли могу пронаћи начин да се њихова штета у довољној мери надокнади. Ова брига о приватном намирењу даље покреће два питања која би требало да буду решена у приватном праву. Прво, из перспективе одвраћања, кад год дође до штете, које правило одговорности ће се применити на коју страну. Друго, из перспективе правног лека, кад год нека страна тврди да је претрпела штету, који јој је механизам доступан да надокнади своје губитке. Осигурање се сматра једним од најважнијих механизама за обештећење оштећених лица. Након нове Директиве о одговорности за производе (у даљем тексту: ДОП) и Директиве о одговорности за вештачку интелигенцију (у даљем тексту: ДОВИ), стога је у интересу делатности осигурања да сагледа начоин на који би реформа правила о одговорности утицала на њихову праксу.

Циљ овог рада је да попуни празнину и учини видљивим такве утицаје. Структура овог рада ће бити следећа. Одмах након увода, у одељку 2, биће дат кратак преглед законодавне историје нових ДОП и ДОВИ. Затим, у одељку 3 и одељку 4, објасниће се најважније институционалне промене до којих може доћи услед нових ДОП о ДОВИ. Конкретно, у сваком одељку, говорићу о томе у којој мери ће се променити правила о одговорности и шта то значи за будуће аранжмане осигурања. Рад се завршава са одељко 5.

2. ПРИЛАГОЂАВАЊЕ ПРАВИЛА О ОДГОВОРНОСТИ ВИ И ДИГИТАЛИЗАЦИЈИ: НЕДАВНЕ ЗАКОНОДАВНЕ АКТИВНОСТИ

Власти ЕУ започеле су евалуацију (European Commission, 2018) Директиве о одговорности за производе из 1985. (Council Directive of 25 July 1985, даље у тексту: 1985 ДОП) још 2018. године. У међувремену су итврдили да државе чланице имају сасвим различите приступе када тумаче одређена кључна питања, као што је питање да ли се софтвер сматра производом. У том случају, постојала је све већа забринутост да би другачије објашњење таквих питања довело до правне фрагментације, што би могло додатно нарушити циљ хармонизације правила о одговорности за производе који су већ били постављени ДОП из 1985. године.

Од тада су власти ЕУ као и експертске групе почеле да предузимају озбиљне кораке да истраже питање како да прилагоде правила одговорности у дигиталном добу. На пример, 2020. године, Комисија је доставила Белу књигу о вештачкој интелигенцији (Бела књига) (European Commission, 2020a) коју је пратио Извештај о импликацијама вештачке интелигенције на безбедност и одговорност (Извештај) (European Commission, 2020b). У Белој књизи је истакнуто да ће

потрошачи „очекивати исти ниво безбедности и поштовања својих права, без обзира да ли производ или систем користе вештачку интелигенцију" (European Commission, 2020b, 10). Експертска група за одговорност и нове технологије у свом извештају (European Union, 2019, даље у тексту: Извештај ЕГ-НТФ) је донекле направила први корак у светлу предлагања суштинског прилагођавања тренутног система одговорности ВИ и друге дигиталне технологије. Извештај ЕГ-НТФ јасно је ставио до знања да дефиниција „производа" не би требало да буде ограничена на оне материјалне природе, већ да треба укључити и оне у дигиталном облику (European Union, 2019, 42). Експертска група предлаже да произвођачи сносе објективну одговорност за све недостатке у њиховим системима вештачке интелигенције. Поред тога, извештај ЕГ-НТФ такође указује да реформа правила о одговорности неће бити ограничена на режим одговорности за производе. Конкретно, предложено је да оператери, тј. они који постављају и користе системе ВИ, треба да сносе објективну одговорност ако систем има потенцијал да изазове значајну штету (European Union, 2019, 39–44). Да ли ће такав предлог бити прилагођен домаћим правом или ће бити даље усаглашен на нивоу ЕУ, било је питање које креатори политике треба да узму у обзир.

Касније, у октобру 2020. године, Европски парламент је донео Резолуцију о грађанској одговорности за оператере система вештачке интелигенције (European Parliament resolution of 20 October 2020, даље у тексту: Резолуција ЕП). Много значајних сугестија изнетих у Извештају ЕГ-НТФ даље је развијено у Резолуцији ЕП. Ово је био амбициозан предлог, јер је имао за циљ замену фрагментираног оквира одговорности у националним прописима усклађеним системом одговорности за све оператере ВИ (European Parliament resolution of 20 October 2020, преамбула, бр. 12). Као критеријум за утврђивање одговорности оператера предложена је разлика између система вештачке интелигенције високог ризика и других система вештачке интелигенције: оператери високоризичних система ВИ би морали да сносе објективну одговорност, док би се на оператере других система вештачке интелигенције примењивао систем правила заснован на субјективној кривици (European Parliament resolution of 20 October 2020, чл, 4). Резолуција ЕП, међутим, није дала листу која би изричито садржала врсте система ВИ који би били сврстани у високоризичне.

Горе наведене иницијативе значајно су подстакле законодавну дебату и процедуре унутар ЕУ. Комисија је од 2021. године започела формалну законодавну иницијативу за прилагођавање правила о одговорности (European Commission, 2021b), након чега су уследиле јавне расправе током октобра 2021. и јануара 2022. Наведене процедуре Комисија је коначно закључила у два предлога. Једна је нова Директива о одговорности за производе (нова ДОП – European Commission, 2022a), чији је циљ прилагођавање правила о одговорности за незгоде проузроковане неисправним производима због дигитализације и вештачке интелигенције. Друга је такозвана Директива о одговорности за вештачку интелигенцију (European Commission, 2022b, даље у тексту: ДОВИ), која садржи нека усклађена правила која ће се примењивати на све незгоде које изазивају системи ВИ.

3. НОВА ДОП И ЊЕНЕ ПОСЛЕДИЦЕ НА ДЕЛАТНОСТ ОСИГУРАЊА

Нова ДОП доноси велике промене у вези са одређеним кључним дефиницијама, као што су „производ", „произвођач", „дефект" и „оштећење". Ове промене ће имати велике последице на уговоре о осигурању.

3. 1. Кључне измене у новој ДОП

Прво, обим производа је знатно проширен. Према важећој ДОП из 1985. године појам „производ" ће се односити на „све покретне ствари" (Council Directive of 25 July 1985, чл. 2). Узимајући у обзир да је ДОП донет 1985. године, она није могла да процени да ће дигитализација бити под јаким утицајем на производњу и самим тим није експлицитно разјаснила да ли се дигитално добро само по себи или интегрисано у покретно добро може дефинисати као производ. Како је дигитализација и даље ометала производњу, постоји огромна потреба да се такво питање објасни на нивоу ЕУ како би се избегла било каква правна фрагментација. Нови ДОП је искористио прилику да разјасни ово питање предлажући да „производ обухвата електричну енергију, дигиталне производне датотеке и софтвер" (European Commission, 2022a, чл. 4, ст. 1). Нови предлог ДОП додатно је објаснио „датотеке дигиталне производње" укључивањем „дигиталне верзије или дигиталног шаблона" (European Commission, 2022a, чл. 4, ст. 2). У том смислу, 3Д штампа ће се сматрати „производом". Ово се не односи само на његов коначни физички производ, већ и на његову датотеку за компјутерски потпомогнуто пројектовање (*CAD*). Оно што остаје нејасно из нове дефиниције производа, међутим, јесте обим „софтвера". Према Меморандуму са објашњењима нове ДОП, пожељна могућност за решавање питања обима производа није да се сви типови софтвера дефинишу као производ. Уместо тога, софтвер који је дефинисан као производ треба да важи само за онај који може довести до безбедносних проблема. Другим речима, широк спектар софтвера који може изазвати штетне последице по основна људска права неће се сматрати производом дефинисаним новом ДОП. На пример, системи вештачке интелигенције који могу довести до кршења заштите података или дискриминације неће бити категорисани као производи. Међутим, дихотомија између софтвера релевантног за безбедност и софтвера са последицама на основна људска права није јасно изражена у дефиницији „производа" коју даје нова ДОП.

Друго, нова ДОП је донекле изменила обим штете. Према важећој ДОП из 1985. штета се односи само на „смрт или повреде лица" и „губитак имовине са нижим прагом од 500 евра" (Council Directive of 25 July 1985, чл. 9). Насупрот томе, нова ДОП у извесној мери проширује обим штете. Прво, „медицински призната штета по психичко здравље" се подразумева као штета (European Commission, 2022a, чл. 4, ст. 6, тач. /а). Поред тога, „губитак или оштећење података" се сматра штетом (European Commission, 2022a, чл. 4, ст. 6, тач. /ц). Поред тога, више не постоји праг за потраживање материјалне штете.

Треће, нова ДОП је прецизирала поделу одговорности између страна дуж ланца снабдевања. Према важећој ДОП, „произвођач" је одговоран за штету проузроковану неисправним производом (Council Directive of 25 July 1985, чл. 3, ст. 1). Појам „произвођача" обухвата произвођача готовог производа, сировина и компоненти као и увознике. На ниже-рангиране учеснике у ланцу снабдевања, као што су добављачи, у принципу ће се примењивати правила о субјективној одговорности, осим ако се не може утврдити ниједан произвођач. Нова ДОП не одступа значајно од ове логике, али преобликује поделу обавеза у складу са дигиталном трансформацијом. Слично постојећим правилима, произвођач неисправног производа или компоненте сноси објективну одговорност ако је штета проузрокована кваром његовог производа или компоненте (European Commission, 2022a, чл. 7, тач. /a). Оно што треба напоменути јесте да ће, због проширења појма „произвођача", ови тзв. произвођачи укључити и програмере дигиталних производних датотека као и софтвера. Један изазов прописивања одговорности програмера могао би се десити у контексту софтвера отвореног приступа, где софтвер или самостални систем ВИ може да развије велики број људи широм света. У том случају, који може бити свеприсутан у ери дигитализације, све ове стране би у принципу сносиле солидарну одговорност. Међутим, као што ће бити укратко размотрено у следећем пододељку, ово може довести до неких тешких последица по уговоре о осигурању. У складу са важећом ДОП, увозник и овлашћени представник наведених произвођача ће сносити објективну одговорност и у новој ДОП, с обзиром да се произвођачи налазе ван ЕУ.

Четврто, нова ДОП ће донети неке нове карактеристике у вези са откривањем недостатака. У поређењу са важећом ДОП, нова ДОП даље појашњава када се производ сматра неисправним, а то ће бити случај када је штета проузрокована недостатком ажурирања која су још увек под контролом добављача (European Commission, 2022a, чл. 10, ст. 2). Другим речима, на неисправност производа се може позивати током животног циклуса производа, све док је добављач и даље одговоран за неопходна ажурирања или надоградње производа.

На крају, али не и најмање важно, оно што нова ДОП чини још посебнијим лежи у томе што пружалац услуга тржишта интернета, који омогућава „потрошачима да закључују уговоре на даљину са трговцима, а који није произвођач, увозник или дистрибутер", може сносити објективну одговорност за производ, ако представља производ на начин који наводи „просечног и разумно добро информисаног" потрошача да верује да је производ обезбеђен преко онлајн платформе. У овом сценарију, правила предвиђена чл. 6, ст. 3 Закона о дигиталним услугама (даље у тексту: ЗДУ) више неће бити основа за ослобађање од одговорности онлајн платформи. Поред пружаоца услуге онлајн тржишта, свака страна која мења производ на начин који се може сматрати значајним и који је ван контроле оригиналног произвођача сматраће се произвођачем и на њега ће се примењивати објективна одговорност. У том смислу, лица која пружају услуге поправке, као и они који се баве циркуларном економијом, могу сносити објективну одговорнст, под условом да је њихова поправка на одређеном производу значајна.

3. 2. Последице и изазови за делатност осигурања

Иако се нови предлог за изменама и допунама ДОП сматра неопходним кораком за прилагођавање правила о одговорности дигиталног света и циркуларне економије, он може пружити неке тешке лекције за делатност осигурања. Неке правне несигурности остају и након нове ДОП. Ове неизвесности могу представљати потешкоће када осигуравачи процењују обим ризика и дизајнирају производе осигурања од одговорности. Неколико питања заслужују даљу дискусију.

За почетак, обим производа је још увек нејасан и недоследан. Иако је намера нове ДОП да прошири обим производа на софтвер који је важан за безбедност, то није јасно наведено у законском тексту. С тим у вези, нејасно је читањем одредби нове ДОП да ли је обухваћен само софтвер који је важан за безбедност или ће бити укључен и други софтвер са последицама на основна људска права. Из хоризонталне перспективе, креаторима политике није лако да повуку јасну линију и да наведу који ће производи стварати искључиво ризике од значаја за безбедност, а који искључиво ризике за основна људска права. Чак и у оквиру софтвера важног за безбедност, као што су многи научници такође дискутовали, нова ДОП (European Law Institute, 2023) не даје јасно одговор да ли су обухваћене одређене врсте софтвера (као што је *SaaS*). У том смислу, то подиже несигурност када је у питању одређивање обима објективне одговорности за производ. За добављаче софтвера, они такође могу бити несвесни да ли ће сносити објективну одговорност или одговорност на основу кривице, што даље утиче на њихову одлуку да ли ће купити осигурање од одговорности.

Осим тога, нове промене у погледу „штете" могу имати тешке последице по делатност осигурања. На пример, укључивање „медицински признате штете по психичко здравље" није концептуално објашњено. ДОП не наводи да ли постоји заједнички основ за објашњење овог медицинског налаза. Ако о тим критеријумима буду одлучивале државе чланице, можемо предвидети да ће доћи до разлика међу државама чланицама, што може довести до различитог регулисања психолошке штете проузроковане ВИ широм ЕУ. Поред тога, укључивање медицински признате штете по психичко здравље може довести до проблема осигурања на националном нивоу. Из перспективе осигурања, оно о чему се осигуравачи заправо брину није да ли је ризик медицински признат или не. Уместо тога, питање је да ли је такав ризик математички израчунат. Такође, чињеница да психолошка штета може бити дугорочна и имплицитна указује на то да би осигуравачима било тешко да одлуче о обиму ризика. Препознавање такве штете без јасног тумачења њеног критеријума довело би до тога да осигуравачи сносе више неизвесности.

Још једно питање које прати све већи обим штете је губитак или нарушење података који се не користе искључиво у професионалне сврхе. У том смислу, с обзиром на чињеницу да ДОП служи као закон за заштиту права и интереса потрошача, ДОП би могао надокнадити само губитак и оштећење података који су уско повезани са приватним сврхама и личним интересима. Иако је почетак враћања таквих података добро процењен, с обзиром да су подаци заиста били

вредна имовина за појединце, они представљају додатне изазове за осигураваче. Као и оно о чему је било речи у претходном пасусу о психичкој штети, губитак или нарушење података је такође врста нематеријалне штете која се не може обухватити објективном ценом. Другим речима, различити људи могу сасвим различито проценити губитак података. Тежина личног осећања као и функционална корисност коју лице придаје сличним подацима може бити у великој мери различита и субјективна. Због тога, приликом закључивања уговора о осигурању, осигуравачима би било изузетно тешко да процене размере таквог губитка. Можемо проценити да би се таква дебата могла завршити ограничавањем покрића осигурања на губитке у вези са подацима. Ово решење, међутим, можда неће у потпуности надокнадити „нематеријални" губитак потрошача, који би могли користити друге механизме за пребацивање ризика.

Поред тога, запамтите да се софтвер и системи ВИ могу испоручити на бази отвореног кода, што значи да не постоји централизовани произвођач, који може бити повезан са стабилним регистрованим бизнисом или представником у ЕУ, што би било изузетно тешко за оштећена лица приликом остваривања одштетног захтева. Ако имају среће и могу да утврде једно или више лица која су радила на софтверу или самосталним системима вештачке интелигенције, могу тужбом захтевати надокнаду штете од свих лица. Из перспективе осигурања, ова тужена лица могу даље да одлуче да туже друге стране како би били сигурни да је њихова надокнада само пропорционална њиховом доприносу том софтверу или систему вештачке интелигенције. Међутим, било би упитно да ли имају прилику да идентификују друге штетнике. Дакле, постојање солидарне одговорности заједно са такозваним проблемом доказивања пресуде може додатно натерати осигуравача да преузме веће обавезе, коју би требало да деле и многи други.

Такође, чињеница да лица која се баве услугама као што је поправка такође представља изазове за осигураваче. Они треба да пажљиво осмисле услове за сва лица у циркуларној економији, чија је сврха да се увере да могу да разумеју које специфичне врсте послова ова лица могу да обављају и које националним прописима могу бити дефинисане као суштинска измена. Пошто значајна измена може додатно довести до објективне одговорности, осигуравачи желе да знају прецизно обим ризика који би они носили.

Измењена дефиниција дефекта би такође створила неке изазове за делатност осигурања. Како недостатак није ограничен само на онај који је већ постојао пре стављања у промет, већ његова идентификација траје и након стављања у промет, о ризику производа би се одлучивало на постепени начин. У том смислу, осигуравачи треба да развију вештине помоћу којих би могли да такве трошкове урачунају у калкулације приликом закључивања уговора о осигурању.

На крају, али не и најмање важно, постоји забринутост у вези са обавезним осигурањем од одговорности, које није унесено у коначну верзију нове ДОП, али је изазвало широку дискусију током процеса креирања политике. Извештај ЕГ-НТФ предложио је да је обавезно осигурање од одговорности неопходно, посебно када су у питању они системи вештачке интелигенције који могу представљати велике ризике за друштво (European Union, 2019, 61–62). Овај предлог није усвојен

у новој ДОП, што значи да одлука о куповини осигурања од одговорности неће бити обухваћена вануговорном одговорношћу. Уместо тога, и даље ће бити избор препуштен произвођачима, као и другим релевантним странама. Из перспективе осигурања, ово решење би могло бити компатибилније са тренутном ситуацијом и олакшати положај осигуравача. Да то објаснимо, иако ће друштво изгубити прилику да се ухвати у коштац са потенцијалним проблемом доказивања судском пресудом у контексту обавезног осигурања од одговорности, проблеми са лошом селекцијом и моралним хазардом у овом тренутку неће бити додатно погоршани.

4. ДОВИ И ЊЕНЕ ИМПЛИКАЦИЈЕ НА ДЕЛАТНОСТ ОСИГУРАЊА

За разлику од нове ДОП, чија је реформа заснована на постојећим правилима, ДОВИ уводи нови усклађени режим са посебном пажњом на штету коју наносе системи вештачке интелигенције.

Треба напоменути да је, у поређењу са Резолуцијом ЕП и Извештајем ЕГ-НТФ, ДОВИ веома конзервативна. Конкретно, циљ садашње верзије ДОВИ није усаглашавање правила о одговорности као што је сугерисано Резолуцијом ЕП. Она не садржи принудна правила која обавезују државе чланице да примењују систем објективне одговорности у одређеним околностима, док у другим примењују правила заснована на кривици. Уместо тога, ДОВИ само има за циљ да уклони оптерећујуће препреке које могу спречити оштећена лица радом система ВИ да неометано остварују своје одштетне захтеве.

Како предвиђа предлог ДОВИ, мере за смањење доказа о терету које су жртве преузеле су двоструке. Прво, ДОВИ је успоставио правила и услове за пријављивање потребних информација (потенцијалним) подносиоцима захтева (Европска комисија, 2022б, члан 3). На тај начин од ових страна се очекује да поседују више информација како би одлучиле да ли да поднесу тужбу суду или да се придруже оптужном акту против починилаца кривичних дела. Друго, ДОВИ предвиђа правила за обориве претпоставке узрочне везе (European Commission, 2022b, чл. 4). Због нетранспарентости доношења одлука од стране ВИ, оштећеним лицима може представљати потешкоћу да докажу узрочну везу у одређеним случајевима између штете и кривице. Ако се доказ узрочне везе подвргне оборивој претпоставци, оштећена лица могу наићи на мање препрека, а да не трпе терет продирања у „црну кутију."

Стога, према садашњој верзији ДОВИ, с обзиром на њену посвећеност процедуралним питањима, очекујемо да ће она у кратком року имати мали утицај на суштину правила о националној одговорности, услед чега сектор осигурања може осетити мали притисак да прилагоде своју политику пословања у тренутној фази. Међутим, дугорочно гледано, с обзиром на чињеницу да државе чланице могу успоставити прилично различита правила за штету проузроковану вештачком интелигенцијом, могу се уочити разлике широм ЕУ. На пример, за исти производ који покреће исти систем ВИ, одговорност за његове кориснике може се сасвим различито објаснити од земље до земље. У том случају, друштва за осигурање

ће можда морати да измене своје политике у складу са овим фрагментираним правним окружењем.

У ствари, према опцијама политике које имплицира ДОВИ, преферира се постепени приступ како би се систем одговорности прилагодио изазовима које поставља ВИ. Конкретно, он се састоји од две фазе: прва фаза обухвата само мере за олакшавање терета доказивања за оштећена лица, што је предмет пажње актуелне верзије ДОВИ, други би био значајнији, јер би покушао да усклади објективну одговорност за коришћење ВИ са одређеним профилом ризика. Немамо информацију када ће ова друга фаза бити испуњена, јер то зависи не само од нашег разумевања профила ризика система ВИ, већ и од временског оквира када су различите државе чланице спремне да координирају и договоре се једна са другом у погледу постојећих разлика у свом националном праву. Ако ова друга фаза, међутим, буде нешто што је коначно на столу, заинтересоване стране у делатности осигурања ће предузети кораке да размисле о питањима у вези са осигурањем од одговорности.

5. ЗАВРШНЕ НАПОМЕНЕ

Да закључимо, овај рад се бави са два питања. Прво, илуструје како ће новопредложене директиве, тј. нове ДОП и ДОВИ, променити постојећи систем правила о одговорности. Друго, више пажње посвећује утицају ове две директиве, са посебним интересом да се сагледа како ће измењена правила изазвати забринутост и произвести изазове за заинтересоване стране у делатности осигурања. Укратко, очекује се да ће ДОВИ мало утицати на делатност осигурања у садашњој фази, јер је њен циљ у кратком року да успостави неопходна правила у циљу олакшавања терета доказивања терета који има оштећено лице. Оно што ће, међутим, имати значајније импликације за осигураваче је нова ДОП. Чињеница да ће се производи састојати од софтвера, та штета ће даље обухватати медицински признату психолошку штету и губитак података, а тај недостатак ће се проширити и на процес након продаје, што ће значајно проширити обим одговорности како је утврђено важећом ДОП. У овом раду се тврди да исход оваквих измена може довести до правних несигурности, што представља препреку за осигураваче при закључивању уговора о осигурању од одговорности са програмерима и корисницима дигиталних технологија и система ВИ.

Превео: проф. др Слободан Јовановић

ЛИТЕРАТУРА

European Commission. (2022a). *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on liability for defective products*, COM(2022) 495 final, Brussels, 28.9.2022.

European Commission. (2022b). *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on adapting non-contractual civil liability rules to artificial intelligence (AI Liability Directive)*, COM(2022) 496 final, Brussels, 28.9.2022.

European Commission. (2021a). *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence Act) and amending certain Union legislative acts*, COM(2021) 206 final, Brussels, 21.4.2021.

European Commission. (2021b). *Product Liability Directive – Adapting liability rules to the digital age, circular economy and global value chains: Road map*, available at: https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12979-Product-Liability-Directive-Adapting-liability-rules-to-the-digital-age-circular-economy-and-global-value-chains_en

European Commission. (2020a). *White Paper on Artificial Intelligence: a European approach to excellence and trust*, COM(2020) 65 final, Brussels, 19.2.2020.

European Commission. (2020b). *Commission Report on safety and liability implications of AI, the Internet of Things and Robotics*, COM(2020) 64 final, Brussels, 19.2.2020.

European Commission. (2018). *Evaluation of Council Directive 85/374/EEC on the approximation of laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products: final report*, Publications Office, https://data.europa.eu/doi/10.2873/477640.

European Law Institute. (2023). ELI feedback on the european commission's proposal for a revised product liability directive, available at: https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ELI_Feedback_on_the_EC_Proposal_for_a_Revised_Product_Liability_Directive.pdf, 20.1.2023.

European Parliament resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a civil liability regime for artificial intelligence (2020/2014(INL)), *Official Journal of the European Union*, C 404, 6.10.2021.

European Union. (2019). *Liability for artificial intelligence and other emerging digital technologies – Report from the Expert Group on Liability and New Technologies – New Technologies Formation*, doi: 10.2838/573689.

Li, S. (2023). Risk Regulation and Tort Damage in the era of AI: status quo and gaps, *Robotics & AI Law Society*, January 29, 2023, available at: https://blog.ai-laws.org/risk-regulation-and-tort-damage-in-the-era-of-ai-status-quo-and-gaps/?cn-reloaded=1, 20.1.2023.

Li, S., Faure, M. (2022). Motor Liability Insurance in a World with Autonomous Vehicles, Jovanovic, S., Marano, P. (Eds) in: *Insurance and legal-economic environment – Wider and narrower framework* (108–119). Belgrade: AIDA Serbia; Association of Serbian Insurers.

Ludvigsen, K. R., Shishir, N. (2022). Dissecting liabilities in adversarial surgical robot failures: a national (Danish) and EU law perspective, *Computer Law & Security Review*, 44(2022): 105656, 1–20, https://doi.org/10.1016/j.clsr.2022.105656.

Smuha, N. A. (2021). Beyond the individual: governing AI's societal harm, *Internet Policy Review* 10(3), 1–31, https://doi.org/10.14763/2021.3.1574.

Hunkenschroer, A. L., Kriebitz, A. (2022). Is AI recruiting (un)ethical? A human rights perspective on the use of AI for hiring. *AI and ethics*, 1–15. Advance online publication. https://doi.org/10.1007/s43681-022-00166-4.

Council Directive of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products, *Official Journal of the European Communities*, L 210, 7.8.1985.

Prof. Dr. Shu Li*

The Artificial Intelligence Liability Directive, the new Product Liability Directive and their implications for insurance

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch16
Received: 25. 9. 2022.
Accepted: 13. 10. 2022.
Original scientific paper

Abstract

In September 2022, the European Commission finally issued the long-awaited proposals for the revised Product Liability Directive and the Artificial Intelligence Liability Directive. The aim of such a legal reform is to make sure that the liability framework is compatible with the development of new technologies. This article explores the concrete rules proposed by the two directives and more importantly, it discusses the implications of these proposals for the insurance sector.

Key words: Product Liability Directive, Artificial Intelligence Liability Directive, risks, insurance

1. INTRODUCTION

Our world is now witnessing digitalisation in nearly every sector and production is for sure the domain that is embracing this tendency. Digitalisation has reshaped production tremendously. Mechanical production is no longer the only stage that determines the quality of a product. Instead, safety concerns are also raised, since digital files and systems are increasingly used as safety components, the defect of which can be harmful to end-users. Some of the most recent applications include 3D printing as well as artificial intelligence (AI). For example, automobiles are inclined to be armed with automated functions to assist driving under certain conditions (Li, Faure, 2022). In addition, AI-enabled devices are also widely embedded in many other objects, such as medical devices for the purpose of treatment and diagnosis (Ludvigsen, Shishir, 2022).

What makes digitalisation an even more challenging topic is that the negative impact of digital technologies, especially AI, does not end up with safety concern. Rather, it can touch upon an even broader consideration, which extends to the sphere of fundamental rights (Smuha, 2021). For example, when an AI-driven system is used by employers for the purpose of recruitment, certain vulnerable groups of people may be unfairly excluded (Hunkenschroer, Kriebitz, 2022). In a similar vein, given that AI systems are used for determining the access to specific services, such as loans, certain

* Assistant Professor, Erasmus School of Law, Erasmus University Rotterdam, e-mail: shuli.eur@outlook.com.

groups of people may be discriminated and have to bear a higher barrier in order to gain the loans. Developing and deploying AI for such purposes can thereby greatly disadvantage humans.

The EU authorities have zoomed in the measures to reduce the risks posed by digital technologies, especially those driven by big data and AI. One game changer is the so-called AI Act (European Commission, 2021a), which was proposed by the Commission in April 2021. By establishing the AI Act, all AI systems are anticipated to be subject to certain requirements, which will be consistent with their level of risks. In specific, certain AI systems are considered to pose unacceptable risks. Such risks are linked with applications for the purposes, such as manipulating vulnerabilities, social scoring and real-time biometric identification by the public authorities (European Commission, 2021a, art. 5). In addition to AI systems with acceptable risks, a wide range of applications will be categorised as "high-risk" AI systems. These AI systems are double-edged swords, meaning that their uptake can overall benefit the society, but they are also safety-relevant and can violate fundamental rights if they are abused (European Commission, 2021a, art. 6). To strike a balance, AI systems that are categorised as high-risk are generally not banned from the market, but meanwhile a comprehensive conformity assessment shall be conducted before they are allowed into circulation. Apart from AI systems with unacceptable risks and high risks, there are also many other kinds of AI systems, the use of which will be unlikely to cause safety-relevant issues nor concerns about fundamental rights but may mislead people when they are interacting with machines. For such types of AI systems, a transparency obligation is required (European Commission, 2021a, art. 52). At last, if an AI system does not fall into either of the aforementioned types, it will be freely placed and deployed in the market without ex-ante regulations or assessment.

In a word, the AI Act proposed a comprehensive set of ex-ante rules to minimise the risks of AI. The risk-based approach indicates the determination of EU authorities to deal with the risks posed by AI systems on the one hand, and their concern over not overly restricting innovation on the other. As a result, even if AI systems that are considered to have a high-risk, despite the comprehensive conformity assessment, they in principle are still allowed to be developed and deployed in reality. In other words, from a cost-benefit perspective, the rules proposed for the so-called high-risk AI systems are actually a compromise between the objectives of risk-regulation and welfare enhancement of a technology. Therefore, as long as (high-risk) AI systems are allowed to be placed on the market, they are likely to cause harm from an ex-post perspective (Li, 2023). The harm, as indicated before, can be either safety-relevant or with an implication for fundamental rights.

From the perspective of recovering harm, end-users who are exposed to the negative results of AI systems may wonder whether they can find a way to have their loss sufficiently recovered. This private enforcement concern further raises two issues that should be addressed in private law. Firstly, from a deterrence perspective, whenever harm occurred, what liability rule will apply to which party. Secondly, from a remedy perspective, whenever a party claims suffering harm, which mechanism is available for this party to have their losses recovered. Insurance is considered one of the utmost

mechanisms to compensating victims. In the aftermath of the new Product Liability Directive (hereinafter: PLD) and AI Liability Directive (hereinafter: AILD), it is thereby for the insurance sector's interest how the reform of liability rules would imply for their practice.

This article aims to fill in the gap and make such implications visible. The structure of this article will be as follows. Rightly after introduction, in Section 2, a brief overview of the legislative history of the new PLD and AILD will be provided. Then, in Section 3 and Section 4, the article will respectively explain the most important institutional changes that may be resulted by the new PLD and AILD. In specific, in each section, I will discuss the extent to which liability rules will be changed and what it means for future insurance arrangements. Section 5 will conclude the article.

2. ADAPTING LIABILITY RULES TO AI AND DIGITALISATION: RECENT LEGISLATIVE ACTIVITIES

The EU authorities started an evaluation (European Commission, 2018) of the 1985 Product Liability Directive (Council Directive of 25 July 1985, hereinafter: 1985 PLD) as early as in 2018. They concluded that it was overall still a good fit, but in the meantime they identified that Member States were taking quite different approaches when interpreting specific crucial issues, such as whether software is regarded as a product. In that case, there was an increasing concern that by explaining such issues differently, a legal fragmentation would be resulted, which may further distort the goal of harmonising liability rules for products that had already been set up by the 1985 PLD.

Since then, the EU authorities as well as expert groups started to take serious steps to explore the issue of how to adapt the liability rules in the digital age. For example, in 2020, the Commission delivered a White Paper on Artificial Intelligence (White Paper) (European Commission, 2020a) accompanied by a Report on the safety and liability implications of AI (Report) (European Commission, 2020b). The White Paper pointed out that consumers shall "expect the same level of safety and respect of their rights whether or not a product or a system relies on AI" (European Commission, 2020b, 10). The Expert Group on Liability and New Technologies in their report (European Union, 2019, hereinafter: EG-NTF Report) to some extent took the first step in light of making a proposal with substantive suggestions for adapting the current liability regime to AI and other digital technologies. The EG-NTF Report made it clear that the definition of the "product" should not be limited to tangible ones. Those in a digital form should also be included (European Union, 2019, 42). The Expert Group suggest that producers should be held strictly liable for any flaws in their AI systems. In addition, the EG-NTF Report also indicated that the reform of liability rules will not be limited to the product liability regime. In specific, it proposed that operators—that is, those who deploy and use AI systems—should be held strictly liable if the system has the potential to cause significant harm (European Union, 2019, 39–44). Whether such a proposal would be adapted by domestic law or be further harmonised at the EU level was a matter that policymakers should take into account.

Later in October 2020, the European Parliament delivered a Resolution regarding the civil liability for the operators of AI system (European Parliament resolution of 20 October 2020, hereinafter: EP Resolution). A lot of substantial suggestions laid down in the EG-NTF Report was further developed in the EP Resolution. This was an ambitious motion, since it aimed at replacing the fragmented liability framework provided in national rules with a harmonised liability regime for all operators of AI (European Parliament resolution of 20 October 2020, Recital 12). A distinction of high-risk AI systems and other AI systems was proposed as a criterion to determine the liability for operators: operators of high-risk AI systems would be required to be subject to strict liability, whilst operators of other AI systems would be subject to fault-based rules (European Parliament resolution of 20 October 2020, art. 4). The EP Resolution, however, did not provide a list to explicitly list which kind of AI systems would be categorised as high-risk.

The initiatives abovementioned significantly fostered the legislative debate and procedures within the EU. From 2021, the Commission started a formal legislative initiative of adapting liability rules (European Commission, 2021b), which was followed by a public consultation during October 2021 and January 2022. The aforementioned procedures were finally concluded by the Commission in two proposals. One is the new Product Liability Directive (new PLD – European Commission, 2022a), the objective of which is to adapt liability rules for the accidents caused by defective products to digitalisation and AI. The other is the so-called AI Liability Directive (European Commission, 2022b, hereinafter: AILD), which provides some harmonised rules that will apply to all accidents that are caused by AI-systems.

3. THE NEW PLD AND ITS IMPLICATION FOR THE INSURANCE SECTOR

The new PLD has made tremendous changes regarding certain key concepts, such as product, producer, defect and damage. These changes will have great implications for insurance arrangements.

3.1. Key updates of the new PLD

Firstly, the scope of the product has been greatly expanded. According to the current 1985 PLD, product shall refer to "all movables" (Council Directive of 25 July 1985, art. 2). Considering the time when the 1985 PLD was established, it could not estimate that production would be heavily influenced by digitalisation and thereby, it failed to explicitly clarify whether a digital good per se or integrated into a movable can be defined as a product. As digitalisation kept disrupting production, there is a drastic need to explain such an issue at the EU level to avoid any legal fragmentation. The new PLD took the chance to clarify this issue by proposing that "product includes electricity, digital manufacturing files and software" (European Commission, 2022a, art. 4(1)). The new PLD proposal further explained the "digital manufacturing files" by including "digital version or digital template" (European Commission, 2022a, art. 4(2)). In this regard, 3D printing will be considered as a "product". This not only applies

to its ultimate physical product but also to its computer-aided designing (CAD) file. What remains unclear from the new definition of the product, however, is the extent of "software". According to the Explanatory Memorandum of the new PLD, the preferred option for addressing the scope of product is not to define all types of software as the product. Instead, software that is defined as product should only extend to the one that may result in safety issues. In other words, a wide range of software which may generate implications for fundamental rights will not be regarded as the product defined by the new PLD. For instance, AI systems that may result in data protection breaches or discrimination will not be categorised as products. However, the dichotomy between safety-relevant software and software with implications for fundamental rights is not clearly reflected in the definition of "product" given by the new PLD.

Secondly, the new PLD revised the scope of damage to some extent. According to the incumbent 1985 PLD, damage only refers to "death or personal injuries" and "property loss with a lower threshold of 500 Euros" (Council Directive of 25 July 1985, art. 9). In contrast, the new PLD extends the scope of damage to some extent. Firstly, "medically recognised harm to psychological health' is qualified as damage (European Commission, 2022a, art. 4(6)(a)). In addition, "loss or corruption of data" is qualified as damage (European Commission, 2022a, art. 4(6)(c)). Furthermore, there is no longer a threshold for claiming the property loss.

Thirdly, the new PLD refined the allocation of liability among the parties along the supply chain. According to the incumbent PLD, "producer" shall be liable for damage caused by a defective product (Council Directive of 25 July 1985, art. 3(1)). The scope of producer includes the manufacturer of the finished product, the one of raw materials and components as well as importers. Downstream parties, such as suppliers, will in principle be subject to fault-based rules, unless no producers can be identified. The new PLD does not significantly deviate from this logic, but it reshapes the liability allocation in consistent with the digital transformation. Similar to the existing rules, the manufacturer of a defective product or component shall be strictly liable, if damage was caused by the defect of their product or component (European Commission, 2022a, art. 7(a)). What should be noted is that, due to the extension of the scope of producers, these so-called manufacturers will also include the developers of digital manufacturing files as well as software. One challenge of holding developers accountable would be witnessed in an open-access context, where a software or standalone AI system can be developed by a large number of people around the world. In that case, which can be ubiquitous in the era of digitalisation, all these parties would in principle be jointly and severally liable. As will be shortly discussed in the next subsection, however, this can provide some arduous implications for insurance arrangements. In line with the current PLD, the importer and the authorised representative of the aforementioned manufacturers shall be strictly liable in the new PLD, given that manufacturers are located outside the EU.

Fourthly, the new PLD brought some new features when it comes to the identification of defects. Compared with the current PLD, the new PLD further clarifies that the product would be considered defective, if the harm was caused by the lack of updates which are still under the control of the provider (European Commission,

2022a, art. 10(2)). In other words, the defectiveness may be claimed along the lifecycle of a product, as long as the provider is still responsible for the necessary updates or upgrades of the product.

Last but not least, what makes the new PLD even more special lies in that the provider of an online marketplace, which allows "consumers to conclude distance contracts with traders and that is not a manufacturer, importer or distributor", may be subject to strict product liability, if it presents the product in a way that leads an "average and reasonably well-informed" consumer to believe that the product is provided by the online platform. In this scenario, the rules provided by Article 6(3) of the Digital Service Act (DSA) will no longer be a basis to exempt online platforms from bearing the liability. In addition to the provider of online marketplace, any party who modifies a product in a way which can be considered substantial and is outside the control of the original manufacturer shall be regarded as a manufacturer and be subject to strict liability. In this sense, parties who provide repair services, as well as those who engage in circular economy, may be exposed to strict liability, provided that their repair on a specific product is substantial.

3.2. Implications for and challenges to the insurance sector

Although the new proposal for revising the PLD is considered a necessary step to adapt liability rules to the digital world and the circular economy, it may provide some difficult lessons for the insurance sector. Some legal uncertainties remain in the aftermath of the new PLD. These uncertainties can pose difficulties when insurers are estimating the scale of risks and designing liability insurance products. Several issues deserve further discussion.

To start with, the scope of product is still unclear and inconsistent. While the intention of the new PLD is to extend the scope of product to safety-relevant software, it fails to make it clear in the legal text. In this regard, it is ambiguous by reading the provisions of the new PLD whether only safety-relevant software is included or other software with fundamental rights implications will also be included. From a horizontal perspective, it is not easy for policymakers to draw a clear line to list which products will exclusively generate safety-relevant risks and which ones will exclusively generate risks to fundamental rights. Even within the scope of safety-relevant software, as many scholars also discussed, whether specific types of software (such as SaaS) are included is not clearly answered by the new PLD (European Law Institute, 2023). In this sense, it raises uncertainty when it comes to determining the scope of strict product liability. For software providers, they may also be unaware of whether they will be subject to strict liability or fault-based liability, which further influences their decision on whether or not to purchase liability insurance.

What is more, the new changes regarding "damage" can have some difficult implications for the insurance sector. For instance, the inclusion of 'medically recognised harm to psychological health' is not conceptually explicit. Whether there is a common ground for explaining this medical recognition is not given by the PLD. If such a criterion is decided by Member States, we can anticipate that there would be

a divergence across Member States, which may lead to the coverage of psychological damage resulted by AI different across the EU. In addition, the inclusion of medically recognised harm to psychological health may generate insurability issues at the domestic level. From an insurability perspective, what insurers actually care about is not whether a risk is medically recognised or not. Instead, it is whether such a risk is mathematically calculable or not. Furthermore, the fact that psychological harm can be long-term and implicit indicates that it would be difficult for insurers to decide the scale of risks. A recognition of such harm without providing an explicit interpretation of its criterion would lead insurers to bear more uncertainties.

Another issue accompanied by the expanding scope of damage lies in data loss or corruption that is not exclusively used for professional purposes. In this sense, considering the fact that PLD serves as a law to protect the rights and interests of consumers, only the loss and corruption of the data which is strongly related with private purposes and personal interests would be recoverable by the PLD. While the initiation of recovering such data is well appreciated, considering data has indeed been a valuable asset for individuals, it poses some extra challenges to insurers. Like what has been discussed in the previous paragraph about psychological harm, data loss or corruption is also a kind of immaterial loss which cannot be tagged with an objective price. In other words, different people may evaluate the loss of data quite differently. The weight of personal feeling as well as functional utility that a person place on similar data can be largely different and subjective. As a result, when concluding an insurance contract, it would be extremely difficult for insurers to estimate the scale of such a loss. We can estimate that such a debate may end up with a solution of capping the insurance coverage on data-related losses. This solution, however, may not fully recover the 'immaterial' loss of consumers, who may pursue other risk-shifting mechanisms.

Moreover, remember that software and AI systems can be delivered on an open-source basis, meaning that there is not a centralised manufacturer, who can be linked with a stable registered business or a representative in the EU, it would be extremely difficult for victims to claim their losses. If they are lucky, and they can identify one or several parties who contributed to the software or standalone AI systems, they may claim all the losses from these parties in a lawsuit. From an insurance perspective, these tortfeasors may further choose to sue other parties to make sure that their compensation is only proportionate to their contribution to that software or AI system. However, whether they have the chance to identify other tortfeasors would be questionable. Therefore, the existence of joint and several liability together with the so-called judgement-proof problem can further make an insurer to take more compensation responsibility, which should be shared by many others.

Also, the fact that parties engaging in services such as repairing would also bring challenges to insurers. They need to carefully design the terms for parties in the circular economy, the purpose of which is to make sure that they can understand what specific kinds of activities these parties can engage in and which may be defined by national rules as the substantial modification. Since substantial modification may further incur strict liability, insurers are willing to know precisely the scale of risks that would be shifted to them.

The altered concept of defect would also raise some challenges for the insurance sector. As defect is not only restricted to the one that has already existed before circulation, but its identification also lasts in the aftermath of circulation, the risk of a product would be decided in an incremental manner. In this regard, insurers should develop skills to factor such costs into calculations when concluding an insurance contract.

Last but not least, there is concern relating to mandatory liability insurance, which was finally not embedded in the new PLD, but raised wide discussion during the policymaking process. The EG-NTF Report proposed that mandatory liability insurance is necessary, especially when it comes to those AI systems that can pose high risks to the society (European Union, 2019, 61–62). Such a suggestion was not adopted in the new PLD, which means that the decision of purchasing liability insurance will not be mandated by tort law. Instead, it will still be a choice left to manufacturers as well as other relevant parties. From an insurance perspective, this arrangement may be more compatible with the current situation and make insurers relieved. To explain it, although the society will lose a chance to tackle the potential judgement-proof problem via mandatory liability insurance, the adverse selection and moral hazard problems will not be further worsened at the moment.

4. THE AILD AND ITS IMPLICATION FOR THE INSURANCE SECTOR

Unlike the new PLD, the reform provided by which is based on existing rules, the AILD sets up a new harmonised regime with a specific focus on the damage caused by AI systems.

It should be noted that, compared with the EP Resolution and EG-NTF Report, the AILD is very conservative. In specific, the goal of the current version of the AILD is not to harmonise the liability rules as the EP Resolution suggested. It does not provide mandate rules to require Member States to apply strict liability to certain contexts while apply fault-based rules in others. Instead, the AILD only aims to remove the burden-proof obstacles that can prevent victims of AI systems from smoothly claiming their losses.

As proposed by the AILD, the measures to lessen the proof of burden undertaken by victims are twofold. Firstly, the AILD set up rules and conditions for disclosing necessary information to (potential) claimants (European Commission, 2022b, art. 3). By doing so, these parties are expected to hold more information to decide whether to file a claim before the court or to support their claim against the tortfeasors. Secondly, the AILD provides for the rules for rebuttable presumptions of the causal link (European Commission, 2022b, art. 4). Due to the opacity of the decision-making by AI, it can be difficult for victims to establish a causal link in certain cases between damage and fault. By making the proof of causal link rebuttably presumed, victims may encounter fewer obstacles without suffering the burden of penetrating "black box".

Therefore, according to the current version of the AILD, considering its focus on procedural matters, we expect that it would have little influence on the substance of domestic liability rules in the short run, as a result of which the insurance sector may

perceive little pressure to adapt their undertaking policy at the current stage. However, in the long run, considering the fact that Member States may establish quite different rules for AI-related harm, a divergence can be observed across the EU. For example, for the same product that is driven by the same AI-system, the liability for its users can be explained quite differently from one country to another. In that case, insurance companies may have to alter their policies in accordance with this fragmented legal landscape.

In actual, according to the policy options implied by the AILD, a staged approach is preferred in order to adapt the liability landscape to the challenges posed by AI. In specific, it consists of two stages: the first stage only comprises the measures to ease the burden of proof for victims, which is the focus of the current version of the AILD; the second would be more substantial, since it would attempt to harmonise the strict liability for the use of AI with a particular risk profile. We have no idea when this second stage will be fulfilled, since it depends not only on our understanding of the risk-profile of AI systems but also on the timeline when different Member States are ready to coordinate and agree with each other regarding the differences existing in their domestic law. If this second stage, however, is something finally on the table, stakeholders in the insurance sector shall take steps to think about issues around liability insurance.

5. FINAL REMARKS

To conclude, this article centers on two issues. First, it illustrates how the newly proposed directives, i.e. the new PLD and the AILD, will transform the current landscape of liability rules. Second, it pays a closer attention to the impact of these two directives, with a specific interest to look at how the transformed rules will raise concerns and challenges to stakeholders in the insurance sector. In brief, the AILD is expected to have little impact on the insurance sector at the current stage, since its goal in the short run is to set up necessary rules for the purpose of easing the proof of burden borne by the victim. What will have more substantial implications for insurers, however, is the new PLD. The fact that products will consist of software, that damage will further cover medically recognised psychological harm and data loss, and that defect will extend to the post sale process will tremendously extend the scope of liability as determined by the current PLD. This article argues that the outcome of such transformations can lead to legal uncertainties, serving as the obstacles for insurers when concluding liability insurance contract with developers and users of digital technologies and AI systems.

REFERENCES

Council Directive of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products, *Official Journal of the European Communities*, L 210, 7.8.1985.

European Commission. (2022a). *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on liability for defective products*, COM(2022) 495 final, Brussels, 28.9.2022.

European Commission. (2022b). *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on adapting non-contractual civil liability rules to artificial intelligence (AI Liability Directive)*, COM(2022) 496 final, Brussels, 28.9.2022.

European Commission. (2021a). *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence Act) and amending certain Union legislative acts*, COM(2021) 206 final, Brussels, 21.4.2021.

European Commission. (2021b). *Product Liability Directive – Adapting liability rules to the digital age, circular economy and global value chains: Road map*, available at: https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12979-Product-Liability-Directive-Adapting-liability-rules-to-the-digital-age-circular-economy-and-global-value-chains_en

European Commission. (2020a). *White Paper on Artificial Intelligence: a European approach to excellence and trust*, COM(2020) 65 final, Brussels, 19.2.2020.

European Commission. (2020b). *Commission Report on safety and liability implications of AI, the Internet of Things and Robotics*, COM(2020) 64 final, Brussels, 19.2.2020.

European Commission. (2018). *Evaluation of Council Directive 85/374/EEC on the approximation of laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products: final report*, Publications Office, https://data.europa.eu/doi/10.2873/477640.

European Law Institute. (2023). ELI feedback on the european commission's proposal for a revised product liability directive, available at: https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ELI_Feedback_on_the_EC_Proposal_for_a_Revised_Product_Liability_Directive.pdf, 20.1.2023.

European Parliament resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a civil liability regime for artificial intelligence (2020/2014(INL)), *Official Journal of the European Union*, C 404, 6.10.2021.

European Union. (2019). *Liability for artificial intelligence and other emerging digital technologies – Report from the Expert Group on Liability and New Technologies – New Technologies Formation*, doi: 10.2838/573689.

Hunkenschroer, A. L., Kriebitz, A. (2022). Is AI recruiting (un)ethical? A human rights perspective on the use of AI for hiring. *AI and ethics*, 1–15. Advance online publication. https://doi.org/10.1007/s43681-022-00166-4.

Li, S. (2023). Risk Regulation and Tort Damage in the era of AI: status quo and gaps, *Robotics & AI Law Society*, January 29, 2023, available at: https://blog.ai-laws.org/risk-regulation-and-tort-damage-in-the-era-of-ai-status-quo-and-gaps/?cn-reloaded=1, 20.1.2023.

Li, S., Faure, M. (2022). Motor Liability Insurance in a World with Autonomous Vehicles, Jovanovic, S., Marano, P. (Eds) in: *Insurance and legal-economic environment – Wider and narrower framework* (108–119). Belgrade: AIDA Serbia; Association of Serbian Insurers.

Ludvigsen, K. R., Shishir, N. (2022). Dissecting liabilities in adversarial surgical robot failures: a national (Danish) and EU law perspective, *Computer Law & Security Review*, 44(2022): 105656, 1–20, https://doi.org/10.1016/j.clsr.2022.105656.

Smuha, N. A. (2021). Beyond the individual: governing AI's societal harm, *Internet Policy Review* 10(3), 1–31, https://doi.org/10.14763/2021.3.1574.

IV – КОРПОРАТИВНО УПРАВЉАЊЕ И ЗАШТИТА ПОТРОШАЧА
/ REGULATORY INSURANCE FRAMEWORK AND CONSUMER PROTECTION

Проф. др Михајло Рабреновић*
Проф. др Усман Икбал*
Фаузи Буди Сатриа***

Поглед на савремене изазове у управљању у осигурању

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch17
Примљен: 21. 2. 2023.
Прихваћен: 7. 3. 2023.
Стручни рад

Апстракт

Управљање у осигурању суочава се са различитим савременим изазовима. У раду се полази о тога да је основни циљ управљања у осигурању да се смање трошкови који произилазе из пословања, а међу њима посебно место имају пословни трошкови и трошкови добровољних мера за превенцију, уколико су они предвиђени.

Међу изазовима који произилазе из ове врсте пословања могу се издвојити повећана очекивања корисника услуга из области осигурања, нестабилност прилика на овом тржишту, као и одређени ризици. Наведеним изазовима се могу прикључити и пораст неповерења који повремено прати ову важну друштвену делатност, али и растућа конкуренција. Изазов који привлачи посебну пажњу односи се на слабости у самој пракси управљања у осигурању које посебно долазе до изражаја у условима економских криза. Неуједначеност стандарда финансијског извештавања је такође једна од слабости, која би требало да се превазиђе применом ИФРС 17. Део амбијента стварају и нека начела доброг управљања у овој

* Члан Управног одбора Удружења за право осигурања Србије и члан Надзорног одбора Института за вирусологију, вакцине и серуме „Торлак", имејл: mihajlo.rabrenovic.011@gmail.com.

** Аутор је ангажован на докторском студијском програму у одсеку Глобално здравље и здравствена безбедност, Колеџ јавног здравља, Медицински универзитет у Тајпеју, Тајван; Информационо-комуникационе технологије у здравству, Министарство здравља, Тасманија, Аустралија. Имејл: usmaniqbal@tmu.edu.tw.

*** Аутор је докторанд на студијском програму у одсеку Глобално здравље и здравствена безбедност, Колеџ јавног здравља, Медицински универзитет у Тајпеју, Тајван. Имејл: d537109004@tmu.edu.tw.

области, с ослонцем на искуства у примени Директиве о солвентости II. У раду се наводе светска искуства да би Директиву о солвентности II требало изменити и допунити на темељу досадашње праксе, док се код нас може анализирати којом динамиком се ова Директива постепено примењује.

Сврха рада је да се пружи допринос дискусији о изазовима у овој важној области друштвеног деловања која покрива животне и неживотне ризике, уз давање предлога у погледу одговарајућих решења за њихово превазилажење.

Кључне речи: управљање, осигурање, изазови, Солвентност II, ИФРС 17

1. УВОД

Живот данашњег човека је практично немогуће замислити без адекватног давања одговора на различите ризике. Пандемија Ковида 19 је једна од прилика када се то уочило у пуној мери (Satria, Iqbal, Rabrenović, 2022). На неке од ризика, одговоре нуди осигурање. Међутим, савремено друштво са собом носи и савремене изазове у управљању у самом осигурању.

Држава, по потреби, на изазове у управљању нуди одговор прописивањем и унапређењем правно-организационог оквира.

Међу изазовима управљања у осигурању су наглашени захтеви да се смање трошкови који произилазе из пословања услед конкуренције на овом тржишту. Ови расходи су бројни и разноврсни и у њих спадају: расходи за штете и уговорене суме осигурања, расходи за штете по основу саосигурања, расходи за штете по основу активних послова реосигурања, расходи за премије по основу пасивних послова реосигурања и други расходи од послова осигурања, расходи за обављање послова осигурања / реосигурања (трошкови спровођења осигурања / реосигурања), други функционални расходи, расходи по основу инвестиционе активности, расходи по основу усклађивања вредности имовине, финансијски расходи и остали расходи… трошкови утврђивања и процењивања штета, трошкови остваривања регресних захтева, судски трошкови и таксе у споровима по обавезама из основа осигурања, трошкови вештачења и други трошкови у вези са исплатом накнада штета… и повећања појединачних категорија техничких резерви (Закон о осигурању, 2014, чл. 140).

Осигуравајућа друштва, у складу са могућностима, развијају стратегије које спроводе кадрови који се уз рад додатно стручно усавршавају. Удружења осигуравача и удружења за право осигурања са своје стране дају допринос наведеним циљевима. Оваквим кумулативним приступом свих учесника могуће је смањити могућност чињења грешака и боље него иначе одговорити на савремене изазове. Могућности и ограничења за успешно управљање су делом условљени амбијентом за пословање и вештинама самих управљача.

Из угла корисника услуга осигурања, осигурање као делатност има предности и недостатке. Када је реч о недостацима, на ту тему се у једној студији[1] наводи: осигурање има много услова прописаних подзаконским актима и уговором;

[1] Доступно на: https://www.javatpoint.com/advantages-and-disadvantages-of-insurance, 19. 1. 2023.

процедура је дуга и кошта; посредници који нуде полисе могу бити превaранти; осигурање поскупљује трошкове пословања; недостатак професионалаца у привредној грани; недостатак искуства појединих посредника, и поједини посредници теже да дезинформишу купце полиса.

У литератури се из наведених разлога истиче: „Како би пословање друштава за осигурање одражавало сложености, обим, профил и степен ризика којима су изложена, друштва за осигурање, односно њихови власници, требало би да организују корпоративно управљање на начин који неће имати негативан утицај на свеобухватну изложеност ризику и профил ризика у дужем року, као и на начин који неће спречити, нити отежати остваривање пословних циљева, стратегије пословања и оперативних планова" (Стојковић, 2013).

У наредним редовима ће се дати осврт на амбијент за пословање и указати на неке особености управљања у осигурању.

2. АМБИЈЕНТ ЗА ПОСЛОВАЊЕ (ЕКСТЕРНИ АСПЕКТ)

Осигуравајућа друштва послују у амбијенту значајне конкуренције, глобално посматрано. Правно-организациони оквир за њихово пословање је једним делом под утицајем правно-организационог устројства конкретне државе. Уочавају се разлике између опште привредне ситуације у развијеним европским државама, на једној страни, и земљама у развоју међу којима су неке и кандидати за чланство у ЕУ, на другој страни.

Када је реч о амбијенту за пословање, у литератури се „преиспитује постојећи правно-организациони оквир корпоративног управљања у осигурању у Србији у времену стално растућих технологија и евро-интеграција, уређен пре свега Законом о привредним друштвима и Законом о осигурању, у потрази за оптималним моделом, којим се на одговарајући начин уређују односи између заинтересованих стејкхолдера" (Рабреновић, Олевић, 2018). У том погледу, Народна банка Србије наводи: „У складу са процесом приступања Европској унији планира се фазна имплементација ‚Солвентности II' у Србији заснована на нивоу уклађености који је до сада постигнут (Законом о осигурању који је у примени од 2015. године, имплементирани су квалитативни захтеви другог стуба ‚Солвентности II'), очекиваном развоју сектора осигурања у Србији и анализи ефеката имплементације ‚Солвентности II' на домаће тржиште осигурања"[2] и у том смислу се у истом документу додаје: „Извршни одбор Народне банке Србије је на седници одржаној 13. маја 2021. године усвојио измене и допуне Стратегије за имплементацију ‚Солвентности II' у Републици Србији. Имајући у виду значај и комплексност имплементације ‚Солвентности II', Стратегија ће бити предмет редовног преиспитивања и по потреби ће се мењати и допуњавати у складу са новим околностима и изазовима."

Код западноевропских друштава се разматрају финансијске реформе зарад превазилажења глобалне кризе, а одговори на пандемију која је, чини се, за нама су изазвали шаролике економске последице. Постоје тешкоће и у суочавању са

[2] Доступно на: https://nbs.rs/sr_RS/finansijske-institucije/osiguranje/solventnost/index.html, 19. 1. 2023.

економским неједнакостима у времену мигрантске кризе и настојања за променом имиграционе политике.

Поврх тога, нестабилне друштвене прилике, као што је сукоб у Украјини, али и економски оквир, због отежаних ланаца снабдевања, енергетске кризе, мера монетарне политике и инфлације, а посебно опште неизвесности, имају неповољан утицај на бројне пословне процесе. У литератури се из наведених разлога са правом наводи да „спољашње силе утичу на читаве подиндустрије осигурања и неке компаније одржавају профитабилност док друге пропадају" (Pellegrino, 2018).

Свакако да земље чланице ЕУ имају карактеристику знатне величине тржишта, где постоји већи број потенцијалних купаца где се може говорити о слободи кретања капитала, добара и услуга.

У једном од истраживања пре ковида наводи се пет трендова у осигурању, који утичу на привредну грану и опредељују домашај осигуравајућих кућа. Ти трендови су: „интеграциони процеси, који обухватају глобализацију, консолидацију и конвергенцију, све чешћи и интензивирани катастрофални догађаји и појава нових ризика, углавном изазваних технологијама у настајању" (Njegomir, Marovic, 2012).

У истраживању о екстерним и интерним оквирима у којима послују осигуравајуће куће (Anam, 2020) говори се о појмовима као што су: „инфлација и каматне стопе, и интерни фактори компаније са проксијима: принос на капитал и однос дуга и капитала делимично и истовремено према вредности фирме."

У другим студијама говори се о следећим изазовима у амбијенту за пословање: дигитални помак (Rabrenović, Iqbal, 2021), иновације, безбедност података, рат талената, пословна аналитика, као и брзина и промена.[3]

Појава катастрофалних догађаја ширих размера, као што су пандемије или земљотреси, отвара додатна питања унапређења модела реосигурања у циљу накнаде штете. Они који стварају амбијент за пословање у овој важној области и они који управљају осигуравајућим друштвима морају узимати у обзир овакве и сличне трендове.

Обзиром на актуелне изазове у финансијском извештавању односно неуједначености, „циљ ИФРС 17 је да обезбеди висок квалитет, разумљиве, обавезне и глобално прихваћене принципе финансијског извештавања засноване на јасно артикулисаним принципима, за побољшање транспарентности и упоредивости финансијских извештаја осигуравача, без обзира на сектор, државу или производе" (Павловић, 2017, 221). Свакако да је питање његове примене посебна тема.

3. ОСОБЕНОСТИ УПРАВЉАЊА У ОСИГУРАЊУ (ИНТЕРНИ АСПЕКТ)

Поред примене основних принципа менаџмента, у осигурању се уочавају и одређене особености, као што је на пример, акценат на управљању ризицима. У данашње време се и у овој области све више наглашава потреба кризног управљања.

[3] Доступно на: https://blog.ssq.ca/en/career/issues-insurance-industry-2020, 19. 1. 2023.

Све више се уочава потреба за нешто ефикаснијим моделом управљања осигуравајућим друштвом. У поступку мерења ефикасности се јавља захтев да се мери однос инпута са аутопутом. Као један од алата за унапређење управљања може се користити СВОТ анализа, чијом адекватном применом се долази до бољих резултата. Благовременом оптимализацијом се отклања ризик неусклађености са регулативом у друштву за осигурање (Стојковић, 2015).

Приликом унапређења управљања, важну улогу имају и сами осигураници и у свету се уочавају трендови како да они сами допринесу бољем плану осигурања.[4]

4. ЗАКЉУЧАК

Правни оквир за осигуравајућа друштва је у порасту.

Када је реч о сложеним екстерним факторима који имају утицај на управљање, за нама су период ковида, година високе инфлације и велике геополитичке неизвесности.

Интензивно и обимно нормирање друштвеног живота је један од трендова, а област управљања осигурањем од тога није изузета. Ово нормирање има свој континуитет и након преиспитивања Директиве о солвентности II готово је извесно да ће под неким називом угледати светлост дана њене измене и допуне. Јер, захтеви за развојем тржишне привреде остварују се што примеренијим и што сразмернијим правним нормирањем које је јасно и неоптерећујуће. Одговарајућим правним оквиром требало би, исто тако, да се обезбеде услови за деловање осигуравача различитих величина и економске снаге иако се у пракси уочава другачији тренд – олигополизације тржишта.

На другој страни, Директива о солвентности II, заједно са захтевима за заштитом личних података, а у ширем смислу и еколошким захтевима и друштвеном одговорношћу, доводи једним делом до апсурда стварања претерано сложеног а местимично и недореченог правног оквира, уместо да је доводи до веће сигурности, што се вероватно и може постићи финим подешавањем и „гиљотином прописа." Раскорак у овом процесу ствара негативан ефекат. Присутна је и обавеза предуговорног информисања на темељу Закона о осигурању.

У квалитативном смислу, постављају се превелики капитални захтеви која мала друштва тешко могу да прате. Прописима се заробљава капитал који не може да се оплођује кроз инвестирање. Стога је тиме нарушен интерес акционара. Норме и водичи за примену прописа су преобимни.

Нови стандард МСФИ 17, који је заменио МСФИ 4, је у примени од 1. јануара 2021. године, а односи се на рачуноводствене извештаје у осигурању. Све наведено изискује од управних органа осигуравајућих друштава да, заједно са њиховим стручним службама, одговоре на ове изазове и делују ефикасније на остварењу циљева.

Могуће је да ће се реализовати визије појединих футуриста које казују да ће доћи до укрупњавања осигуравајућих друштава која ће, због економије оби-

[4] Доступно на: https://www.clearrisk.com/risk-management-blog/25-quick-tips-to-improve-risk-management-0-0-0, 21. 1. 2023.

ма, моћи да издрже комплексност и трошкове. Укрупњавањем осигуравача ће се смањити број играча на тржишту и тиме долази до једне врсте олигопола. У крајњој инстанци, јачање правног оквира у капитализму води његовој постепеној негацији. Није немогуће замислити ситуацију да некад у будућности једна институција у једној или две глобалне државе, на континенту или на планети могу да обављају све функције финансијског тржишта путем информатизације и вештачке интелигенције. А за оно мало што треба да се комуницира, служиће апликације попут чет бот *GPT*.

Prof. dr Mihajlo Rabrenovic
Member of the Board of Directors of the Association for Insurance Law of Serbia, member of the Supervisory Board of the Institute for Virology, Vaccines and Serums "Torlak"

Prof. dr Usman Iqbal
Department of Global Health and Health Security, College of Public Health, Taipei Medical University, Taiwan; Information and Communication Technologies in Health, Department of Health, Tasmania, Australia

Fauzi Budi Satria
PhD student in the Global Health and Health Security Department, College of Public Health, Taipei Medical University, Taiwan

A look at contemporary challenges in insurance management

Abstract

Insurance management faces various modern challenges. The paper assumes that the main goal of insurance management is to reduce costs arising from business and, among them, business costs and the costs of voluntary measures for prevention, if they are foreseen, have a special place.

Among the challenges arising from this type of business, we can highlight the increased expectations of users of insurance services, the instability of the market, as well as certain risks. The aforementioned challenges can be joined by the increase in mistrust that occasionally accompanies this important social activity, as well as growing competition.

The challenge that attracts special attention refers to weaknesses in the very practice of insurance management, which especially come to the fore in conditions of economic crises. The non-uniformity of financial reporting standards is also one of the weaknesses, which should be overcome by applying IFRS 17. Part of the environment is created by some principles of good management in this area, based on experience in

applying the Solvency II Directive. The paper cites world experiences that the Solvency II Directive should be amended and supplemented based on current practice, while in our country it is possible to analyze the dynamics with which this Directive is gradually applied.

The purpose of the work is to provide a contribution to the discussion of challenges in this important area of social action that covers life and non-life risks, while giving proposals regarding appropriate solutions to overcome them.

Key words: management, insurance, challenges, Solvency II, IFRS 17

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

Anam, C. (2020). *Study of Internal Factors and External Factors of Insurance Companies Towards Company Value (Study on Indonesia Stock Exchange)*, SHS Web Conf. ICORE 2019 – The International Conference on Rural Development and Entrepreneurship, Vol. 86, https://doi.org/10.1051/shsconf/20208601010.

Закон о осигурању, Службени гласник РС, бр. 139/2014, 44/2021

Njegomir, V., Marovic, B. (2012). Contemporary trends in the global insurance industry, *Procedia - Social and Behavioral Sciences* 44(2012), 134–142.

Павловић, Б. (2017). Шта после Солвентности II? ИФРС 17 следећи велики изазов за осигуравače, Зборник радова са 28. сусрета осигуравача и реосигуравача, Сарајево, 219–234.

Пилиповић, Ј. (2019). Gens aurea. Фантазам о ‚роду од злата' у Вергилијевим Еклогама и у Платоновој Држави, *Зборник Матице српске за језик и књижевност*, књига жездесет седма, свеска 2. стр. 341–354.

Rabrenović, M. Iqbal, U. (2021). Значај велике количине података и вештачке интелигенције за ефикасне планове осигурања у области здравствене заштите, Јовановић, С., Марано, П. (уредници) у: *Модерне технологије, нови и традиционални ризици у осигурању* (64–70). Београд: AIDA Serbia; Удружење осигуравача Србије.

Рабреновић, М., Олевић, С. (2018). Један поглед на правно-организационе аспекте корпоративног управљања у осигурању, Јовановић, С., Марано, П. (уредници) у: *Право и пракса осигурања – Изазови, нове технологије и корпоративно управљање* (297–308). Београд: AIDA Serbia; Удружење осигуравача Србије.

Pellegrino, C. (2018). *External Forces That Impact Profitability in the Insurance Industry*, A Senior Thesis submitted in partial fulfillment of the requirements for graduation in the Honors Program Liberty University, Lynchburg, Virginia, USA.

Стојковић, Љ. (2013). Правни аспекти управљања ризиком и систем интерних контрола као интегрални део корпоративног управљања у друштву за осигурање, *Европска ревија за право осигурања*, XII(3), 46–53.

Стојковић, Љ. (2015). Ризик неусклађености са регулативом у друштву за осигурање и улога надзора, Јовановић, С., Славнић, С., Марано, П. (уредници) у: *Право осигурања, управа и транспарентност – основе правне сигурности* (180–195). AIDA Serbia; Bonn: IRZ; Berlin: GDV.

Satria, FBR, U. Iqbal, U. Rabrenović, M. (2022). The potential of the health insurance sector as a key player in the post-pandemic era, *Tokovi osiguranja*, 38(3), 132–142.

Вук Лековић*

Картели у осигурању

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch18
Примљено: 11. 1. 2023.
Прихваћено: 27. 1. 2023.
Стручни рад

Апстракт

Сектор осигурања у Републици Србији (даље у тексту: РС) ствара предуслове за картелно деловање његових учесника, осигуравајућих друштва. Постоји неколико разлога за овакву тврдњу. Прво, сектор осигурања у РС има карактеристике олигополског тржишта у којем нема наглих промена, односно брзог уласка и изласка учесника са тржишта и на којем се тржишни удели највећих осигуравајућих друштава не мењају значајно. Друго, сектор осигурања у РС карактерише пословно удружење, у којој су присутна сва осигуравајућа друштва. Чланство у пословним удружењима само по себи није забрањено из угла прописа о заштити конкуренције, али то може постати уколико је место на којем међусобни конкуренти размењују пословно осетљиве информације. Треће, битно је напоменути да је Комисија за заштиту конкуренције у неколико наврата водила поступке на овом тржишту и поседује неопходно искуство за санкционисање његових учесника. У том смислу, аутор у овом раду дефинише појам картела, односно рестриктивног споразума као врсту повреде конкуренције у контексту сектора осигурања. Затим се даје приказ релевантних поступака у овом сектору, како у РС, тако и на глобалном нивоу. На крају, аутор наводи неке од практичних примера на који начин осигуравајућа друштва могу превентивно деловати у циљу елиминисања ризика пословања супротно прописима о заштити конкуренције.

Кључне речи: картел, рестриктивни споразум, право конкуренције, сектор осигурања, пословна удружења

1. КАРТЕЛИ

Картели (енгл. *cartels*) представљају облик споразумног деловања међусобних конкурената, најчешће тајних, чији је циљ ограничавање слободне конкуренције путем фиксирања цена, успостављања квота, дељења тржишта или усклађивања услова пословања и сл. (Siragusa, Rizza, 2012, 1). По правилу, чланови картела су потпуно самостални и независни у свом пословању, али су обавезни да се придр-

* Адвокат у Београду, имејл: vuklekovic@hotmail.com. Ставови, мишљења и тумачења изнета у овом тексту су ауторови, исти не представљају правни савет и пружају се само у опште информативне сврхе.

жавају одредаба споразума о картелу за све време његовог постојања. Негативни утицај оваквих споразума у највећем броју случајева осећају крајњи потрошачи у виду поскупљења цена, ограничења избора или снижавању квалитета предметних добара и услуга. Картелисти кроз међусобно усклађивање активности настоје да побољшају своју профитабилност заједничким коришћењем њихове тржишне моћи, чиме подижу цене и ограничавају производњу (Siragusa, Rizza, 2012, 1). Другим речима, картели су споразуми између конкурената којима се они усаглашавају да престану да конкуришу једни другима као и да се договарају о ценама производа (услуга), количинама, географској расподели тржишта и сл. (Беговић, Павић, 2012, 44–45). Крајњи циљ картелиста је елиминација конкурентског притиска, успостављање монополске цене и присвајање монополског профита.

У већини јурисдикција широм света картели су инкриминисани као повреде конкуренције. У појединим државама, у које спада и РС, картели представљају и кривична дела. Картел је колоквијални назив у широкој употреби, док је законски дефинисан као рестриктивни споразум. У пракси, унутар концепта рестриктивног споразума, картели представљају најтеже повреде конкуренције, за чије је кажњавање довољно само постојање недозвољеног споразума. Потребно је да тело надлежно за заштиту конкуренције утврди да су учесници на тржишту закључили недозвољени споразум или разменили одређене пословно осетљиве информације и картел већ постоји. Другим речима, чак и да картел не проузрокује негативне последице на релевантном тржишту у виду повећања цена, његови учесници ће бити санкционисани.

У РС Закон о заштити конкуренције (даље у тексту: ЗЗК) прописује да рестриктивни споразуми означавају споразуме између учесника на тржишту који имају за циљ или последицу значајно ограничавање, нарушавање или спречавање, конкуренције на територији РС (ЗЗК, 2009, чл. 10, ст. 1). Такви споразуми могу се појавити у форми уговорних одредби, изричитих или прећутних договора, одлука пословних удружења а којима се: 1) непосредно или посредно утврђују куповне или продајне цене или други услови трговине; 2) ограничава и контролише производња, тржиште, технички развој или инвестиције; 3) примењују неједнаки услови пословања на исте послове у односу на различите учеснике на тржишту, чиме се учесници на тржишту доводе у неповољнији положај у односу на конкуренте; 4) условљава закључивање уговора или споразума прихватањем додатних обавеза које с обзиром на своју природу и трговачке обичаје и праксу нису у вези са предметом споразума и 5) деле тржишта или извори набавки (ЗЗК, 2009, чл. 10, ст. 2).

Рестриктивни споразуми су забрањени и ништави (ЗЗК, 2009, чл. 10, ст. 3). Учесници на тржишту могу се суочити са новчаном казном у висини и до 10% од укупног годишњег прихода оствареног на територији РС уколико закључе рестриктивни споразум (ЗЗК, 2009, чл. 68, ст. 1, тач. 2). Поред управне санкције, закључење рестриктивног споразума представља и кривично дело. Наиме, ко у субјекту привредног пословања закључи рестриктивни споразум који није изузет од забране у смислу закона којим се уређује заштита конкуренције, а којим се од-

ређују цене, ограничава производња или продаја, односно врши подела тржишта, казниће се затвором од шест месеци до пет година и новчаном казном (Кривични законик, 2005, чл. 229, ст. 1).

2. ОДЛИКЕ СЕКТОРА ОСИГУРАЊА У СМИСЛУ КОНКУРЕНЦИЈЕ

Сектор осигурања представља регулисано тржиште у већини националних правних поредака широм света. Регулисано тржиште својим учесницима намеће „додатан скуп" правила са којим морају бити усклађени, поред оних правила која се примењују на све привредне актере у једном правном систему. Осигуравајућа друштва у РС су под надзором Народне банке Србије (даље у тексту: НБС). Међутим, иако регулисано тржиште, сектор осигурања није изузет од примене прописа из области заштите конкуренције. Наведено значи да је Комисија за заштиту конкуренције (даље у тексту: КЗК) у сваком тренутку власна да покрене одговарајући поступак против осигуравајућих друштава у циљу утврђивања евентуалних незаконитости.

На нивоу Европске уније (даље у тексту: ЕУ), сектор осигурања је дуго био у некој мери изузет од „пуне примене" правила о заштити конкуренције због својих специфичности. Наиме, како су чести случајеви међусобне сарадње осигуравајућих друштава приликом преузимања ризика код саосигурања и реосигурања, размена појединих информација и заједнички наступ на тржишту су неминовност. Међутим, с обзиром да је 2017. године престала да важи Уредба бр. 267/2010[1] која је аутоматски изузимала споразуме ради заједничког покрића ризика путем саосигурања или реосигурања, осигуравајућа друштва сада у сваком конкретном случају морају да воде рачуна да је њихова сарадња оправдана.[2] У РС је слична ситуација имајући у виду да су осигуравајућа друштва у сваком тренутку дужна да оцењују да ли њихови међусобни споразуми морају бити пријављени КЗК на појединачно изузеће (ЗЗК, чл. 12).

Поред споразума о саосигурању, односно реосигурању, осигуравајућа друштва у сваком тренутку су обавезна да воде рачуна да у међусобним интеракцијама ни на који начин не повреде правила конкуренције разменом пословно осетљивих информација. Наведено представља изазов имајући у виду особине сектора осигурања у РС у којем је присутна умерена концентрација тржишне моћи. Наиме, према последњим извештајима НБС, концентрација на тржишту

[1] Уредба о изузећу одређених категорија у сектору осигурања (*Commission Regulation (EU) No 267/2010 of 24 March 2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to certain categories of agreements, decisions and concerted practices in the insurance sector, Official Journal L 83, 30/3/2010*), доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010R0267&from=EN, 15. 10. 2022. године.

[2] Осигуравајућа друштва су увек дужна да воде рачуна да ли њихови међусобни споразуми испуњавају четири кумулативна услова и то да: 1) доприносе унапређењу производње и промета, односно подстичу технички или економски напредак; 2) потрошачима обезбеђује правичан део користи; 3) учесницима на тржишту не намећу ограничења која нису неопходна за постизање циља споразума; и 4) не доводе до искључења конкуренције на релевантном тржишту или његовом битном делу (Уговор о функционисању ЕУ, чл. 101, ст. 3).

мерена Херфиндал–Хиршмановим индексом, који представља суму квадрата учешћа, у овом случају, билансних сума свих друштава за (ре)осигурање, умерена је и на крају Т1 2022. године износи 1.263 (НБС, 2022).[3] У дужем временском периоду сектор осигурања чине исти учесници чији се тржишни удели не мењају значајно. У питању је стабилно тржиште у којем нема наглих промена, односно брзог уласка и излазака са тржишта. Пет осигуравајућих друштава према критеријуму укупне премије сачињавају готово 80% тржишта (НБС, 2022). Слободно се може констатовати да сектор осигурања има обрисе олигополског тржишта које је погодно за прећутне договоре (енгл. *tacit collusion*) или усаглашену праксу (енгл. *tacit coordination*) његових учесника (Whish, Bailey, 2011, 562).

Такође, и јавне набавке представљају фактор који је погодан да омогући картелно деловање, поготово ако се има у виду значајан удео укупне премије које преко јавних набавки остварују осигуравајућа друштва (Лековић, 2021, 210). Наиме, према Препоруци и Смерницама за откривање намештених понуда у јавним набавкама Организације за економску сарадњу и развој (OECD, 2012), следећи индикатори указују да је тржиште погодно за недозвољене споразуме, односно картеле и то: 1) мали број понуђача[4]; 2) отежан улазак на тржиште[5]; 3) тржишни услови[6]; 4) пословна удружења[7]; 5) понављање јавних набавки[8]; 6) идентични или

[3] Вредност показатеља до 1.000 указује на одсуство концентрације у сектору, вредност између 1.000 и 1.800 на постојање умерене концентрације, а вредност изнад 1.800 на постојање изражене концентрације.

[4] Што је мањи број понуђача, већа је могућност њиховог договора око намештања понуде.

[5] Тржишта са малим бројем учесника су подложнија договорима учесника о наступу на јавним набавкама. Уколико на тржишту има само неколико учесника а улазак на тржишту је отежан (јер захтева велике трошкове, изазива потешкоће или је прилично спор и сл.), сматра се да постоји заштитна баријера која помаже намештању понуда.

[6] Константан, предвидљив ток тражње од стране јавног сектора повећава ризик намештања на јавним набавкама, а супротно томе, значајне промене у условима тражње или понуде, имају тенденцију дестабилизовања оваквих поступака. Истовремено, током периода поремећаја у привреди, или несигурности, могућности за намештања се повећавају, јер се на тај начин настоји да се губици у пословним активностима компензују добицима по основу тајних споразума.

[7] Наведена удружења чине појединци и учесници на тржишту са заједничким комерцијалним интересом, удружени ради постизања будућих комерцијалних или професионалних циљева и могу бити коришћена као легитимни, проконкурентски механизам за чланове пословног или услужног сектора како би промовисали стандарде, иновације и конкуренцију. Насупрот томе, када се ради о незаконитом, антиконкурентском поступању, ова удружења се користе од стране њихових руководилаца као покриће за договоре о начинима и облицима за закључивање и примену тајних споразума.

[8] Понављање јавних набавки повећава могућност тајних споразума. Учесталост појављивања истих понуђача, помаже члановима тајног споразума да међусобно расподеле уговоре. Поред тога, чланови картела (тај ни договор конкурената у поступку јавне набавке) могу да казне учесника који не поштује договор, тако што им се неће омогућити да по унапред додељеном распореду победе. Стога, уговори за робу или услуге који се понављају, захтевају посебне вештине и опрез надлежних за реализацију јавне набавке, како би се спречило намештено учешће у поступку јавне набавке.

слични производи или услуге[9]; 7) мало могућих супститута[10] и 8) мале или никакве технолошке промене.[11] Дакле, сви наведени индикатори су у мањој или већој мери примењиви и на сектор осигурања у РС.

Чињеница да је у сектору осигурања, по правилу, присутно удружење које заступа интересе свих осигуравајућих друштава у одређеној јурисдикцији, додатно увећава могућност постојања картелних споразума између њених чланова. Генерално, координација између независних учесника на тржишту (самим тим и осигуравајућих друштава) путем пословног удружења може довести до картелног деловања (Whish, Bailey, 2011, 110). Управо је на нивоу ЕУ препознато да картел, односно рестриктивни споразум може бити последица одлуке пословног удружења.[12] У истом правцу и наш ЗЗК дефинише да се рестриктивни споразуми могу појавити у форми одлука пословних удружења.

3. ПОВРЕДЕ КОНКУРЕНЦИЈЕ У СЕКТОРУ ОСИГУРАЊА

Повреде конкуренције не заобилазе ни сектор осигурања. Могу бити учињене: 1) од стране осигуравајућих друштава унутар пословног удружења у којем учествују, или 2) самостално од стране појединих друштава, независно од удружења. У наставку се излаже пресек појединих случајева како у РС, тако и на међународном нивоу.

3. 1. Случај КЗК из 2009. године против Удружења осигуравача Србије и десет осигуравајућих друштава (Комисија за заштиту конкуренције, 2009а)

КЗК је утврдила да су Удружење осигуравача Србије (даље у тексту: УОС) и десет осигуравајућих друштава закључили рестриктивни споразум који за циљ има битно спречавање и ограничавање конкуренције на тржишту пружања услуге каско осигурања моторних возила узетих на лизинг. Захтев за покретање предметног поступка иницран је од једног осигуравајућег друштва. Рестриктивни споразум представљала је одлука Управног одбора УОС (даље у тексту: Одлука УО) којом је препоручено осигуравајућим друштвима да одустану од обрачуна и наплате премије каско осигурања одједном унапред за цео вишегодишњи период осигурања и врате се годишњем обрачуну премије осигурања, у циљу побољшања

[9] Ако су производи или услуге које понуђачи продају исти или веома слични (хомогени), лакше се постиже споразум о структури заједничке цене.

[10] Ако је само неколико производа или услуга које их могу заменити или ако уопште не постоји добра алтернатива, учесници који дају намештену понуду су у већој мери осигурани, знајући за постојање поменуте чињенице, из ког разлога њихови напори да повећају цене имају много више изгледа за успех.

[11] Мале или никакве технолошке промене у производима или услугама помажу учесницима на тржишту да постигну договор и да га примењују током дужег периода.

[12] Уговор о функционисању ЕУ, чл. 101, ст. 1.

резултата и солвентности друштва. Одлуку УО је прихватило десет од 11 чланица УОС који пружају услуге каско осигурања.

КЗК је утврдила да је Одлука УО рестриктивна због њене обавезности за све чланице УОС. КЗК је такође узела и у обзир чињеницу да је УОС имао намеру да измени сопствени статут како би се омогућио престанак чланства друштву које не поштује одлуке УОС. *Ratio legis* је био да престане чланство друштву које је иницирало поступак пред КЗК. У нацрту одлуке о измени статута, између осталог, гласила је и обавеза за сваког члана УОС „*да извршава одлуке и закључке и друге акте које доноси органи УОС*." Другим речима, обавезност Одлуке УО са једне стране, и интенција да се „непослушне" чланице санкционишу, са друге стране, представљале су једну од одлучујућих чињеница којом се КЗК руководила када је утврдила да Одлука УО представља рестриктивни споразум.

КЗК је теорију повреде конкуренције (енгл. *theory of harm*) посматрала из угла крајњег потрошача, односно купца моторног возила као примаоца лизинга. Наиме, прималац лизинга нема право избора коју ће врсту каско осигурања да изабере, али зато има могућност да бира начин плаћања. У конкретном случају, интенција Одлуке УО била је да се искључи могућност примаоца лизинга да уговори опцију по којој би премију осигурања уплатио унапред за цео осигурани период, и на тај начин остварио попуст и до 30%.

3. 2. Случај КЗК из 2009. године против УОС и 11 осигуравајућих друштава (Комисија за заштиту конкуренције, 2009б)

У овом поступку је утврђено да је одлука УО УОС од 23. 7. 2008. године са Тарифом премија Х-АО за осигурање власника, односно корисника моторних и прикључних возила од одговорности за штету причињену трећим лицима акт којим се спречава и ограничава конкуренција. КЗК је основано претпоставила да је УОС одредио минималну премију коју ће осигуравајућа друштва наплаћивати на име услуге осигурања од аутоодговорности.

Аутор рада се овде зауставља на даљој анализи имајући у виду да се предметна одлука КЗК односи на осигурање од аутоодговорности које се значајно разликује од осталих врста осигурања у смислу да ова врста осигурања и даље није „либерализована", те је овај поступак наведен искључиво у оквиру прегледа праксе КЗК.

3. 4. Случај Европске комисије

На нивоу ЕУ је тренутно актуелан случај који се води против Удружења осигуравајућих друштава из Републике Ирске (енгл. *Insurance Ireland*, даље у тексту: УОИ). Европска комисија (даље у тексту: ЕК) је у јулу 2017. године извршила ненајављени увиђај у просторијама УОИ[13], док је поступак званично покренут у мају 2019. године. УОИ се терети да је ограничила приступ Систему за размену

[13] Више о почетку истраге на: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/STATEMENT_17_1910, 29. 10. 2022. године.

информација (енгл. *data sharing system*, даље у тексту: Систем) осигуравајућим друштвима која нису њене чланице.

УОИ је успоставила Систем који се састоји од базе података о штетама неживотног осигурања и могућности за његове чланове да затраже податке о таквим штетама. Систем је успостављен по принципу реципроцитета. Сваки члан доприноси тако што уноси податке о својим одштетним захтевима. Сврха Система је двострука и то: 1) олакшавање откривања потенцијалних преварних одштетних захтева и 2) обезбеђивање тачности информација датих од стране потенцијалних осигураника у ситуацијама када чланови Система доносе одлуку о преузимању ризика. Наведене олакшице су биле доступне само осигуравајућим друштвима чланица УОИ.

Приступ Систему другим осигуравајућим друштвима[14] је био онемогућен, односно знатно отежан. Од 2009. године, услов за приступ Систему било је чланство у УОИ. У том смислу, утврђено је да су правила за чланство у УОИ била нејасна, нетранспарентна и дискриминаторна. ЕК је сматрала да се на такав начин остали учесници стављају у неравноправан положај и да се стварају баријере за улазак на тржиште (енгл. *entry barriers*) неживотних осигурања на територији Републике Ирске.

Током 2022. године, УОИ је понудила предлог обавеза (енгл. *commitments*) како би отклонила евентуална ограничења на тржишту. Наведени предлог обавеза је прихваћен од стране ЕК која врши надзор над њиховим спровођењем. УОИ се, између осталог, обавезала: 1) да приступ Систему неће бити условљен чланством у УОИ, и 2) да ће услови за приступ Систему бити правични, транспарентни и објективни (European Commission, 2022).

3. 5. Случај у НР Кини

Национална комисија за развој и реформу (енгл. *the National Development and Reform Commission*, даље у тексту: НКРР)[15] је 2014. године утврдила да су 23 осигуравајућа друштва у покрајини Џеђанг била у картелу.[16] У истрази је откривено да је под окриљем Удружења осигуравајућих друштава покрајине Џеђанг одржано неколико састанака на којима је заједнички договорен начин обрачуна висине: 1) премија за каско осигурање, и 2) накнаде за обраду захтева.

НКРР је сматрала да је картелни споразум: 1) директно спречио ценовну конкуренцију, 2) умањио подстицај осигуравајућим друштвима да унапређују своје услуге, и 3) лишио потрошаче да добију квалитетније услуге по приступачнијим ценама.

[14] У питању су сва осигуравајућа друштва регистрована у ЕУ.

[15] Пре 2018. године, у НР Кини су постојале две институције у чијој је надлежности била заштите конкуренције и то: Национална комисија за развој и реформу и Државна администрација за индустрију и трговину (енгл. *the State Administration for Industry and Commerce*). Од 2018. године наведене институције су се спојиле у Антимонополски биро (енгл. *the Anti-Monopoly Bureau of State Administration of Market Regulation of China*).

[16] Више о овом поступку видети: https://www.lexology.com/commentary/insurance/china/anjie-law-firm/better-late-than-never-ndrc-publishes-full-decisions-on-car-insurance-cartel-case, 30. 10. 2022. године.

Битно је напоменути да је НКРР картел открила захваљујући покајничком програму, када су три друштва доставила сву чињеничну и доказну грађу у виду записника са састанака, мејл преписки, белешки и сл.

3. 6. Случај у Португалу

Португалско тело за заштиту конкуренције новчано је казнило четири осигуравајућа друштва у укупном износу од 54 милиона евра. Картелско понашање обухватило је период између 2014. и 2017. године и односило се на поделу тржишта. Наиме, осигуравајућа друштва су у договору вршила расподелу потрошача код осигурања запослених и каско осигурања. Осигуравајуће друштво које је пријавило картел било је ослобођено од казне.[17]

4. УМЕСТО ЗАКЉУЧКА ПРЕВЕНТИВНО ДЕЛОВАЊЕ

Како би осигуравајућа друштва у свом пословању елиминисала ризик повреде прописа о заштити конкуренције, од кључне важности је превентивно деловање у виду константне едукације запослених у вези са наведеним прописима. На тај начин, запослени ће бити у могућности да препознају опасности које би могле друштво да изложе ризику повреде конкуренције и новчаног кажњавања. Едукација се врши програмима усклађености пословања и одговарајућим тренинзима за запослене, који на прецизан начин предвиђају „проблематичне" ситуације и прописују јасна упутства за њихово превазилажење. Другим речима, програми усклађености пословања помажу да се друштва и њихови запослени придржавају прописа о заштити конкуренције.

КЗК је у последњем периоду била активна када је у питању едукација стручне јавности. Прво је објавила Смернице за израду програма усклађености пословања са прописима о заштити конкуренције (даље у тексту: Смернице) (Комисија за заштиту конкуренције, 2021), а затим и Модел програма усклађености пословања са прописима о заштити конкуренције (даље у тексту: Модел) (Комисија за заштиту конкуренције, 2022). Наведени документи садрже све ризике у пословању са којима се учесници на тржишту могу сусрести и то:

1. редовне ризике – који постоје код свих учесника без обзира на тржишни удео (рестриктивни споразуми),

2. ризике који се односе на учеснике на тржишту са значајним тржишним учешћем (који би могли да злоупотребе доминантан положај), и

3. трансакционе ризике – када долази до промене контроле, спајања компанија или куповине једне компаније од стране друге (случајеви када се трансакције морају пријавити КЗК).

У даљем тексту ћемо се осврнути само на ризике којима су осигуравајућа друштва у РС најизложенија. У питању је деловање кроз картел, односно закључење рестриктивног споразума путем размене пословно осетљивих информација.

[17] Више о овом поступку видети: https://www.reuters.com/article/portugal-insurance-fine-idUSL8N24X4C7, 30. 10. 2022. године.

4. 1. Размена проблематичних информација

Размена пословно осетљивих информација омогућава учесницима на тржишту бољу и бржу адаптацију пословних политика у односу на стратегије конкурената, те постоји већа вероватноћа стварања антиконкурентних последица, а све на штету потрошача, односно осигураника у конкретном случају. Другим речима, долази до смањења фактора неизвесности тржишне утакмице. Пословно осетљиви подаци обухватају податке који се односе на саму природу предметног пословања, односно тренутне или будуће цене, трошкове продаје и обима производње, кредитне или трговачке услове, промотивне трошкове, попусте и рабате који се одобравају потрошачима, информације о потрошачима и пословне или стратешке и маркетиншке планове и сл, а нарочито уколико се такви подаци не могу сматрати историјским подацима (Смернице, 14). Историјским подацима се сматрају само подаци који су старији од једне године. Са друге стране, размена података који немају директан или индиректан утицај на будуће комерцијалне стратегије учесника на тржишту и уколико су: анонимни и обједињени, јавно објављени, односно доступни и конкурентима који нису учествовали у размени информација и потрошачима није спорна са становишта правила о заштити конкуренције.

4. 2. Размена информација преко пословних удружења

Као што је већ наведено, размена пословно осетљивих информација које за последицу имају закључење рестриктивног споразума, односно картела, може се остварити под окриљем пословних удружења. Важно је напоменути да пословна удружења омогућавају својим члановима, а међусобним конкурентима, да се састају и разговарају о питањима од интереса и значаја за конкретну индустрију. У тим сусретима увек постоји ризик да се размене пословно осетљиве информације. Када је у питању сектор осигурања у РС, таква бојазан је увек присутна имајући у виду да су осигуравајућа друштва чланови УОС.

Да би се избегли ризици дељења пословно осетљивих информација, неопходно је да осигуравајућа друштва предузму превентивне кораке пре одржавања састанка под окриљем УОС или било каквог другог састанка на којем ће бити присутни конкуренти (друга осигуравајућа друштва). У питању су следећи кораци:

1. Запослени који присуствује састанку треба да добије одобрење надређеног (на пример, интерним актом одредити чија је сагласност потребна);

2. Увек имати на уму да дискусија са конкурентима може довести до ризика кршења прописа о заштити конкуренције;

3. Осигурати да су састанци припремљени и пажљиво вођени:

– Уверити се да је дневни ред са списком тема о којима је прикладно разговарати подељен свим учесницима;

– Уверити се да ће се током састанка водити записник;

4. Учесници требају бити стално на опрезу да се не деле комерцијално осетљиве информације;

5. Када је потребно поделити неку информацију, учесник себи треба да постави следећа питања:

– Зашто делим ову информацију? Да ли имам законски основ да је поделим?

– Коме је делим? Да ли је у питању конкурент или потенцијални конкурент?

– Какву информацију делим? Да ли је у питању пословно осетљива информација?

– Да ли ова информација може утицати на тржишно понашање конкурента?

– Могу ли доказати да је моје друштво једнострано донело своју одлуку?

– Да ли сам сигуран да је ово законито?

Проверити да је записник са састанка правилно припремљен и евентуално кориговати неправилности пре потписивања.

У случају да се за време састанка размени пословно осетљива информација, неопходно је: 1) јавно се оградити и замолити да се разговор прекине или напустити састанак. У сваком случају инсистирати да је забележено у записник неслагање, и 2) одмах пријавити инцидент правној служби своје компаније и о томе обавестити релевантне руководиоце пословног удружења који нису присутни на састанку. Учесник који је поступио на овај начин имаће могућност да у евентуалном поступку пред надлежним телом за заштиту конкуренције износи аргумент да се није сагласио са разменом пословно осетљивих информација и да избегне новчану казну.

Vuk Lekovic
Lawyer in Belgrade, Serbia

Cartels in the insurance sector

Professional paper

Summary

The Serbian insurance market creates preconditions for the cartel activity of its participants, the insurance companies. There are several reasons for this claim. First, the Serbian insurance market has the characteristics of an oligopolistic market in which there are no sudden changes, i.e., rapid entry and exit of participants and in which the market shares of the largest insurance companies do not change significantly. Second, the market in question is characterized by the existence of a business association, in which all insurance companies are present. Membership in business associations in itself is not prohibited in terms of competition law, but it can become so if it is a place where competitors exchange commercially sensitive information. Third, it is worth noting that the Serbian Competition Authority has conducted several investigations on this market and has the necessary experience to sanction its participants. In this sense, the author defines the concept of a cartel, i.e., restrictive agreement as a type of competition

infringement in the context of the insurance market. Then, the author briefly provides an overview of competition investigations in this sector, both in Serbia and at the global level. Finally, the author gives some practical examples of how insurance companies can act preventively in order to eliminate the risk of breaching competition laws.

Key words: cartel, restrictive agreement, competition law, insurance sector, business associations

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

Беговић Б., Павић, В. (2012). *Увод у право конкуренције*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.

Whish, R., Bailey, D. (2011). *Competition Law* (seventh edition). Oxford: Oxford University Press.

Закон о заштити конкуренције, *Службени Гласник РС*, бр. 51/2009 и 95/2013.

European Commission. (2022). *Insurance Ireland: Insurance claims database and conditions of access,* предмет бр. AT.40511 од 30. 06. 2022. године, доступно на https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m8861_400_3.pdf, 29. 10. 2022.

Комисија за заштиту конкуренције. (2009а). Решење од 19. 6. 2009. године, доступно на: http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2011/08/resenje-Udruzenje-osiguravaca-Srbije.pdf, 4. 1. 2023.

Комисија за заштиту конкуренције. (2009б). Решење, бр. 4/0-02-224/09-83 од 21. 10. 2009. године, доступно на: http://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2011/08/Savet-Komisije-za-za%C5%A1titu-konkurencije-na-136.-sednici-od-21.10.2009.pdf, 4. 1. 2023.

Комисија за заштиту конкуренције (2021). Смернице за израду програма усклађености пословања са прописима о заштити конкуренције, децембар 2021, доступно на: https://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2021/12/Smernice-za-izradu-programa-uskladjenosti-poslovanja-sa-propisima-o-za%C5%A1titi-konkurencije.pdf, 1. 1. 2023.

Комисија за заштиту конкуренције. (2022). Модел програма усклађености пословања са прописима о заштити конкуренције, 20. 6. 2022, доступно на: https://www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2022/06/Модел-програма-усклађености-пословања-са-прописима-о-заштити-конкуренције.pdf, 1. 1. 2023.

Кривични законик, *Службени Гласник РС,* бр. 85/2005, 88/2005 - испр., 107/2005 - испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019.

Лековић, В. (2021). Утицај законодавног оквира јавних набавки на сектор осигурања, Јовановић, С., Марано, П. (уредници) у: *Зборник радова – Модерне технологије, нови и традиционални ризици у осигурању* (200–210). Београд: AIDA Serbia и Удружење осигуравача Србије.

НБС. (2022). Сектор осигурања у Републици Србији – Извештај за прво тромесечје 2022. године. Доступно на: https://www.nbs.rs/export/sites/NBS_site/documents/osiguranje/izvestaji/izv_I_2022.pdf, 16. 10. 2022.

OECD. (2012). Recommendation of the Council on Fighting Bid Rigging in Public Procurement – Annex: Guidelines For Fighting Bid Rigging In Public Procurement (Daf/Comp(2009)1/Final), OECD Council, 17 July 2012 (Препорука Савета ОЕЦД за борбу против намештених понуда у јавним набавкама – Анекс: Смернице за откривање намештених понуда у јавним набавкама), доступно на: https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0396, 4. 1. 2023.

Siragusa, M., Rizza, C. (2012). *EU Competition Law, Volume III: Cartels and Collusive Behaviour*. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing / Claeys & Casteels.

V – ДИРЕКТИВА О ДИСТРИБУЦИЈИ ОСИГУРАЊА И ОСТАЛИ ПРОПИСИ ЕУ / *INSURANCE DISTRIBUTION DIRECTIVE AND OTHER EU REGULATIONS*

Проф. др Пјерпаоло Марано*

Директива о дистрибуцији осигурања и дигитална трансформација

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch19
Примљен: 8. 2. 2023.
Прихваћен: 23. 2. 2023.
Прегледни научни рад

Апстракт

Процес израде Директове о дистрибуцији осигурања (даље у тексту: ДДО) одвијао се паралелно са развојем апликација нових технологија у осигурању – *InsurTech*, због чега нову технологију *InsurTech* не ставља у центар правног регулисања. Без обзира на то, чини се да је ДДО у стању да регулише многа нова правна питања која се тичу модела дигиталне дистрибуције, док се најподмуклији регулаторни изазови састоје од усклађивања предстојећег општег регулаторног оквира о дигиталној трансформацији са специфичностима сектора осигурања.

Кључне речи: дистрибуција осигурања, *InsurTech*, онлајн осигурање, дигитална трансформација

1. УВОД

Комисија је издала нацрт предлога за реформу Директиве 2002/92/ЕУ о посредовању у осигурању у јулу 2012. Резултат тог законодавног процеса је Директива 2016/97/ЕУ од 20. јануара 2016. о дистрибуцији осигурања, који је захтевао да га државе чланице спроведу до 23. фебруара 2018. Нека питања нису била јасно дефинисана или предвидива када је сачињен и одобрен предлог ДДО након троипогодишњег законодавног процеса. Процес израде Директове о дистрибуцији осигурања (даље у тексту: ДДО) одвијао се паралелно са развојем апликација нових технологија у осигурању – *InsurTech*, због чега нову технологију *InsurTech* не ставља у центар правног регулисања.

Ипак, чини се да је ДДО у стању да регулише многа нова правна питања која се тичу модела дигиталне дистрибуције. Принципи и правила који су уведени

* Универзитет на Малти, Католички универзитет Св. срца, Универзитет Летоније у Риги, имејл: Pierpaolo.Marano@unicatt.it.

са ДДО довољно су прилагодљиви да управљају начином на који произвођачи и дистрибутери морају дизајнирати и дистрибуирати производе осигурања након дигиталне трансформације. Стога, правилно тумачење правног оквира који је успостављен ДДО у принципу искључује потребу за новим правилима.

С друге стране, Европска комисија је предузела бројне кораке да у потпуности схвати и процени феномен *FinTech* и његове последице на сектор финансијских услуга након усвајања ДДО. У том циљу, један од најрелевантнијих докумената које је објавила Европска комисија је Акциони план за *FinTech* из 2018. године, у којем је Европска унија признала да *FinTech* представља и могућности и изазове за усклађеност са прописима и надзор. Такође је прихваћено да европски регулаторни и надзорни оквири треба да омогуће фирмама које послују на јединственом тржишту Европске уније да извуку корист од финансијских иновација како би безбедно својим клијентима понудиле најприкладније и најприступачније производе. Штавише, такви оквири такође треба да обезбеде висок ниво заштите потрошача и инвеститора и да обезбеде отпорност и интегритет финансијског система.

У следећим пасусима предмет анализире ће бити како се ДДО бави питањима која проистичу из *InsurTech* и даће се преглед предстојеће Уредбе ЕУ о дигиталној трансформацији како би се проценило како је она усклађена са одредбама ДДО.

2. ОТПОРНОСТ ДДО: ИНТЕРНЕТ СТРАНЕ ЗА КОМЕРЦИЈАЛНО УПОРЕЂИВАЊЕ

Способност ДДО да регулише моделе дигиталне дистрибуције је очигледна у неколико аспеката. За почетак, интернет страна за комерцијално упоређивање су најстарији облик канала дистрибуције који произилази из *InsurTech*. ДДО не даје никакву дефиницију интернет страна за упоређивање, али дистрибуција производа осигурања укључује активности које обављају те инернет стране. Субјекти који врше поређење могу се квалификовати као посредници у осигурању или споредни посредници у осигурању и спадају у делокруг ДДО (Marano, 2019, 298). Штавише, дефиниција дистрибуције осигурања односи се на „интернет стране или друге медије", због чега она обухвата и традиционалне интернет стране за упоређивање и алтернативне моделе упоређивања као што су апликације за поређење цена за паметне телефоне и услуге анализатора података (Marano, 2019, 300; Marano, 2016, 75 и даље).

Европска агенција за надзор осигурања и пензијских фондова (даље у тексту: ЕАНОПФ) је објавила добре праксе на интернет странама за упоређивање пре ДДО (EIOPA, 2014). Очекује се да ће ове праксе бити добровољно усвојене од стране релевантних учесника на тржишту и могу послужити као референца за даљи рад надлежних националних органа (EIOPA, 2014, 6). Њихов циљ је да промовишу транспарентност, једноставност и правичност за кориснике интернета на тржишту за онлајн поређење производа осигурања. Иако су ове праксе претходиле ДДО, оне допуњују опште принципе и стандарде Директиве, као што су обавеза дистрибутера осигурања на информисање, принцип поступања у најбољем интересу и унакрсна продаја (Marano, 2019, 300 и даље).

2. 1. Осигурање преко интенет платформе

Други модел дигиталне дистрибуције је осигурање преко интернет платформе. ЕАНОПФ је спровела анкету међу националним надлежним органима да би се разумело да ли и како да се регулише осигурање преко интернет платформе. Анализа је испитала три модела таквог начина осигурања који већ функционишу у неким државама чланицама: модел брокера, модел осигуравача и самоуправни модел (Braun, Schreiber, 2017). ЕАНОПФ је закључила да ће платформама које раде по брокерском моделу и моделу осигуравача бити издаване дозволе за посредовање у осигурању или за делатност осигурања које иначе добијају друштва за осигурање, и да ће сходно томе пратити све прописе о осигурању (EIOPA, 2019a). Насупрот томе, ДДО не садржи посебна правила о субјектима који управљају самоуправном делатношћу или самом делатношћу. Стога је ЕАНОПФ издала Најбољу праксу упућену таквим управљачима платформи за осигурање равноправних партнера, које није лако класификовати према тренутној регулативи јер раде по самоуправном моделу (EIOPA, 2019a, 26[1]).

Укратко, правила ДДО треба да се баве правним питањима која произилазе из два равноправна модела пошто лица који управљају овим моделима спадају у делокруг ДДО (Clemente, Marano, 2020, 461 ff; Ostrowska, Ziemak, 2020, 43 ff; Marano, 2019, 305 ff). Нова правила би требало да регулишу самоуправни модел јер он не спада у дистрибуцију осигурања, односно није повезан са производима осигурања (Lima Rego, Campos Carvalho, 2020, 42).

2. 2. Робо-саветници

Робо-саветници су најновији дигитални посредници осигурања. ДДО не уводи посебна правила за ову активност. Ипак, правна лица која своју делатност обављају преко система робо-саветовања у принципу спадају у делокруг ДДО јер се баве дистрибуцијом производа осигурања (Marano, 2019, 309 f). ДДО обезбеђује стандарде и за посреднике и за савете (Directive /EU/ 2016/97, чл. 2, ст. 1, тач. /15/, чл. 18, 19, ст. 1, тач. /ц/ и чл. 20).[2] Ови стандарди се односе и на оне који своју делатност обављају кроз пружање робо-савета (Ostrowska, Balcerowski, 2021, 203 f).

Одговорност дистрибутера да изврши процену подобности „неће бити смањена због чињенице да се савети о инвестиционим производима заснованим на осигурању пружају у целини или делимично путем аутоматизованог или полуаутоматизованог система" (Commission Delegated Regulation (EU) 2017/2359, чл. 12).[3] Овај принцип је изричито успостављен за дистрибуцију инвестиционих

[1] ЕАНОПФ је истакла да је важно оцењивати конкретне пословне моделе и да исход може да буде да и те платформе послују по прописима о делатности осигурања или су нерегулисана као на пример, да се њихово пословање налази више у области платних услуга.

[2] А за инвестиционе производе заснованим на осигурању – чл. 29 и 30 ДДО.

[3] Преамбула, бр. 10 Делегиране уредбе Комисије (EU) 2017/2359 наводи разлог за то правило: „јер ти системи пружају личне инвестиционе препоруке, што треба да се заснива на оцени прикладности."

производа заснованих на осигурању. Строго говорећи, дакле, ниједан европски стандард не утврђује примену овог принципа за остале производе животног и неживотног осигурања. Међутим, националним законима (и кор праксу судова) може се проширити такав принцип на све производе осигурања током примене (или тумачења) ДДО у националне прописе.

У корист проширења овог принципа на све производе осигурања, може се тврдити да правила о надзору и управљању производима (даље у тексту: НУП) имају кључну улогу у роботизованом саветовању, пошто произвођачи морају да прате како алгоритми обрађују своје производе када их дистрибуирају посредници које су произвођачи одабрали као адекватан за дистрибуцију путем овог алата (Marano, 2019, 313 и даље). Ово праћење се такође мора спроводити када се производи осигурања продају уз саветовање, без обзира на то да ли се: (1) савет даје на „традиционалан" начин или путем аутоматизованих или полуаутоматизованих система, и (2) да ли су производи улагања заснована на осигурању производ или неки други производ животног или неживотног осигурања.

3. НОВИ РЕГУЛАТОРНИ ОКВИР О ДИГИТАЛНОЈ ТРАНСФОРМАЦИЈИ: ДИГИТАЛНА СТРАТЕГИЈА ЕУ

Отпорност ДДО треба да се процењује према регулаторном оквиру ЕУ о дигиталној трансформацији. Иако се овај регулаторни оквир који се дефинише не тиче изричито тржишта осигурања, вероватно ће утицати на друштва за осигурање и посреднике. Дефинисање овог оквира је још увек у току. Чак и ако су неке законске одредбе донете, датум за њихово ступање на снагу још није дошао. Дакле, овде можемо дати само наговештај.

Дигитална трансформација Европе, односно „Европа за дигитално доба", један је од шест политичких приоритета Комисије (European Commission, 2019a). Дигитална стратегија ЕУ спада у дигиталну трансформацију и има за циљ да ова трансформација функционише за људе и предузећа. Према овој стратегији, Комисија је одлучна да направи ову европску „Дигиталну деценију", са јасним нагласком на податке, технологију и инфраструктуру (European Commission, 2019б). Радње које треба да постигну овај циљ обухватају следеће:

(а) Закон о дигиталном тржишту (Regulation /EU/ 2022/1925), који је ступио на снагу 1. новембра 2022. године, који поставља објективне критеријуме за квалификацију велике онлајн платформе као „чувара капија", укључујући оне платформе које пружају услуге онлајн посредовања, и утврђује обавезе за ове чуваре врата, „уради" и „немој урадити" морају се придржавати својих свакодневних операција.

(б) Закон о дигиталним услугама (Regulation (EU) 2022/2065), који је ступио на снагу 16. новембра 2022, који дефинише обавезе и одговорност за пружаоце посредничких услуга, посебно онлајн платформе као што су друштвени медији и тржишта.

(ц) Стратешки оквир ЕУ заснован на основним вредностима има за циљ да изгради поверење код грађана да би прихватили решења заснована на вештачкој

интелигенцији, истовремено подстичући предузећа да их развијају (European Commission, 2021).[4]

(д) Европска стратегија података за стварање јединственог тржишта за податке на којем подаци могу слободно да циркулишу унутар ЕУ и кроз секторе, у потпуности да се поштују европска правила, посебно приватност и заштита података, као и закон о конкуренцији, а правила за приступ и коришћење података су поштена, практична и јасна (European Commission, 2020e). Таква стратегија је довела до Закона о управљању подацима (Regulation (EU) 2022/868).

„Дигитална деценија" амбициозне Европе, укључујући информатичку безбедност (European Commission, 2020c) и Е-идентитете (Regulation (EU) No 910/2014) и усклађена са Уредбом за пословне кориснике услуга онлајн посредовања (Regulation (EU) 2019/1150), одвијала се паралелно са Пакетом за дигиталне финансије који је Европска комисија усвојила 24. септембра 2020. укључујући стратегију дигиталних финансија (European Commission, 2020d), законодавне предлоге о крипто-активи (European Commission, 2020f), док је Закон о дигиталној оперативној отпорности ступио на снагу 16. јануара 2023 (Regulation (EU) 2022/2554).

3. 1. Регулаторни оквир за дигиталну трансформацију и сектор осигурања

Оквиру правила о дигиталној трансформацији који се дефинише приступиле су и европске власти како би процениле његов утицај на банкарство, финансије и осигурање.

Европски надзорни органи (Европска агенција за надзор банака, Европска агенција за хартије од вредности и финансијска тржишта и Европска агенција за надзор осигурања и пензијских фондова – прим прев.) су радили на дигитализацији финансијских услуга (ESMA, EBA, EIOPA, 2019), а ЕАНОПФ се фокусирала на осигурање. Последњих година ЕАНОПФ је почела са хоризонталном анализом, објављујући консултативне документе, извештаје и регулаторне смернице о темама као што су вештачка интелигенција, рачунарство у облаку, отворено осигурање, *blochain* или захтеви за лиценцирање у контексту *InsurTech* (EIOPA, 2019a). Поред тога, ЕАНОПФ је усвојила Стратегију дигиталне трансформације (EIOPA, 2021a) и идентификовала пет кључних дугорочних приоритета у вези са дигиталном трансформацијом, који ће усмеравати доприносе ЕАНОПФ о темама дигитализације.[5]

Такође, ЕАНОПФ је организовала неколико округлих столова о *InsurTech*-у и створила посвећену експертску групу заинтересованих страна за дигиталну етику како би расправљала о овим темама из шире перспективе и развијала скуп принципа дигиталне одговорности у осигурању (EIOPA, 2021b).

[4] Предлог је проистекао из докумената Европске комисије: European Commission, 2020a; European Commission, 2020b.

[5] То су следећи приоритети: (1) утицај на развој доброг европског екосистема података, (2) припрема за повећање обухвата вештачком интелигенцијом са нагласком на финансијску инклузију, (3) обезбеђивање приступа финансијској стабилности и отпорности који је окренут будућности, (4) схватање предности Јединственог европског тржишта, (5) унапређење надзорних способности ЕАНОПФ и надлежних националних органа.

Принципи дигиталне одговорности бавиће се, из перспективе правичности / етике, употребом нових пословних модела, технологија и извора података у осигурању. Они треба да искористе друге повезане међусекторске послове развијене у другим међународним форумима и, где је потребно, да их прилагоде контексту осигурања (EIOPA, 2019b, 3).

ДДО открива своју способност да регулише таква питања. Праведност и недискриминација у дигиталном контексту треба да потпадну под делокруг општег принципа ДДО према којем дистрибутери увек морају поступати савесно, поштено и професионално у складу са најбољим интересима својих купаца (Directive (EU) 2016/97, чл. 17). Дигитална одговорност ће вероватно укључити транспарентност, јер се од дистрибутера осигурања захтева да „пруже клијенту објективне информације о производу осигурања у разумљивом облику како би му омогућиле да донесе информисану одлуку" (Directive (EU) 2016/97, чл. 20).

4. ЗАКЉУЧЦИ

Чини се да је ДДО отпорна на нове технологије, иако би били пожељно да се мало измени како би се боље прилагодила новим дигиталним сценаријима. Преиспитивање предуговорних информационих докумената, на пример, неопходно је како би они били спојиви са новим технологијама које се користе за закључивање уговора. Најизазовнији ризик је да ДДО може изгубити своју централну улогу у регулисању дистрибуције осигурања, барем дигиталне. Мноштво регулаторних извора могло би регулисати такву дистрибуцију. Догађаји у регулацији дигиталних активности би требало да буду прилагођени пословима осигурања и укључени у ДДО. Овај приступ би фаворизовао хармонизовану имплементацију правила осигурања у државама чланицама јер би оне морале да разматрају регулаторну интервенцију у целини. Дигитална дистрибуција осигурања може повећати организационе захтеве, али не поништава њихову везу са правилима понашања. Осим тога, обавезе у вези НУП захтевају да се узме у обзир и једно и друго да би се, према потреби, проценила дистрибуција-производ. Такође, примена принципа сразмерности треба да омогући избегавање да трошкови испуњавања услова за обављање дистрибуције осигурања у дигиталном окружењу буду погубни за мале и средње дистрибутере.

Превео: проф. др Слободан Јовановић

ЛИТЕРАТУРА

Braun, A., Schreiber F. (2017). *The current InsurTech landscape: business models and disruptive potential*, Study Report. St. Gallen: Institute of Insurance Economics.

Clemente G.P., Marano P. (2020), The broker model for peer-to-peer insurance: an analysis of its value, *Geneva Papers on Risk and Insurance: Issues and Practice*, 457–481.

Commission Delegated Regulation (EU) 2017/2359 of 21 September 2017 supplementing Directive (EU) 2016/97 of the European Parliament and of the Council with regard to information require-

ments and conduct of business rules applicable to the distribution of insurance-based investment products, *Official Journal of the European Union*, L 348, 20.12.2017.

Directive (EU) 2016/97 of the European Parliament and of the Council of 20 January 2016 on insurance distribution (recast), *Official Journal of the European Union*, L 26, 2.2.2016.

EIOPA. (2014). *Report on Good Practices on Comparison Websites*, January 2014, доступно на: https://register.eiopa.europa.eu/Publications/Reports/Report_on_Good_Practices_on_Comparison_Websites.pdf, 20. 1. 2023.

EIOPA. (2019a). *Report on best practices on licencing requirements, peer-to-peer insurance and the principle of proportionality in an insurtech context*, доступно на: https://register.eiopa.europa.eu/Publications/EIOPA%20Best%20practices%20on%20licencing%20March%202019.pdf, 20. 1. 2023.

EIOPA. (2019b). *Call for expression of interest to join Consultative Expert Group on digital ethics in insurance*, 4. 7. 2019, доступно на: https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/publications/consultations/call_for_expression_of_interest_-_eiopa_consultative_expert_group_on_digital_ethics.pdf, 20. 1. 2023.

EIOPA. (2021a). *Digital Transformation Strategy – Promoting sound progress for the benefit of the European Union economy, its citizens and businesses*, EIOPA(2021)0060407, 10 December 2021. Доступно на: https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/publications/reports/digital_transformation_strategy_-_final.pdf, 20.1.2023.

EIOPA. (2021b). *Artificial intelligence governance principles: Towards ethical and trustworthy artificial intelligence in the european insurance sector – A report from EIOPA´s Consultative Expert Group on Digital Ethics in insurance*, June 2021. Available at: https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/publications/reports/eiopa-ai-governance-principles-june-2021.pdf, 20.1.2023.

ESMA, EBA, EIOPA. (2019). *Report FinTech: Regulatory sandboxes and innovation hubs*, JC 2018 74. Доступно на: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/jc_2018_74_joint_report_on_regulatory_sandboxes_and_innovation_hubs.pdf, 20. 1. 2023.

European Commission. (2019a). *The European Commission's priorities 2019-24*, 16 July 2019, доступно на: https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024_en, 20. 1. 2023.

European Commission. (2019b). *A Europe fit for the digital age*, доступно на: https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age_en#actions, 20. 1. 2023.

European Commission. (2020a). *White Paper on Artificial Intelligence: a European approach to excellence and trust*, 19 February 2020, available at: https://commission.europa.eu/publications/white-paper-artificial-intelligence-european-approach-excellence-and-trust_en, 20. 1. 2023.

European Commission. (2020b). *Report from the Commission to the European Parliament, the Council and the European economic and social committee – Report on the safety and liability implications of Artificial Intelligence, the Internet of Things and robotics*, COM(2020) 64 final, Brussels, 19.2.2020. Доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0064&from=en, 20. 1. 2023.

European Commission. (2020c). *Joint communication to the European Parliament and the Council – The EU's Cybersecurity Strategy for the Digital Decade*, JOIN(2020) 18 final, Brussels, 16.12.2020. Доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020JC0018&from=ga, 20. 1. 2023.

European Commission. (2020d). *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the regions – On a Digital Finance Strategy for the EU*, COM(2020) 591 final, Brussels, 24.9.2020. Доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0591&from=EN, 20. 1. 2023.

European Commission. (2020e). *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the regions – A European strategy for data*, COM(2020) 66 final, Brussels, 19.2.2020. Доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0066&from=EN, 20. 1. 2023.

European Commission. (2020f). *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937*, COM(2020) 593 final; 2020/0265(COD), Brussels, 24.9.2020. Доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0593&from=EN, 20.1.2023.

European Commission. (2021). *Europe fit for the Digital Age: Commission proposes new rules and actions for excellence and trust in Artificial Intelligence*, Brussels, 21 April 2021, доступно на: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_1682, 21.1.2023.

Lima Rego, M., Campos Carvalho, J. (2020). Insurance in Today's Sharing Economy: New Challenges Ahead or a Return to the Origins of Insurance, Marano, P., Noussia, K. (eds.) in: *InsurTech: A Legal and Regulatory View* (27–47). Springer.

Marano, P. (2019). Navigating InsurTech: The digital intermediaries of insurance products and customer protection in the EU, *Maastricht Journal of European and Comparative law*, 294–315.

Marano, P. (2016). The EU Regulation on Comparison Websites of Insurance Products, Marano, P., Rokas, I., Kochenburger, P. (eds) in: *The "Dematerialized" Insurance. Distance Selling and Cyber Risks from an International Perspective* (59–84). Cham: Springer.

Ostrowska, M., Balcerowski, M. (2021). The Idea of Robotic Insurance Mediation in the Light of the European Union Law, Marano, P., Noussia, K. (eds.) in: *InsurTech: A Legal and Regulatory View* (199–210). Springer.

Ostrowska, M., Ziemiak, M. P. (2020). The Concept of P2P Insurance: A Review of the Literature and EIOPA Report, *Prawo Asekuracyjne*, 31–48.

Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC, *Official Journal of the European Union*, L 257, 28.8.2014.

Regulation (EU) 2019/1150 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on promoting fairness and transparency for business users of online intermediation services, *Official Journal of the European Union*, L 186, 11.7.2019.

Regulation (EU) 2022/1925 of the European Parliament and of the Council of 14 September 2022 on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (Digital Markets Act), *Official Journal of the European Union*, L 265, 12.10.2022.

Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act), *Official Journal of the European Union*, L 277, 27.10.2022.

Regulation (EU) 2022/868 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2022 on European data governance and amending Regulation (EU) 2018/1724 (Data Governance Act), *Official Journal of the European Union*, L 152, 3.6.2022.

Prof. Dr. Pierpaolo Marano*

Insurance Distribution Directive and digital transformation

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch20
Received: 8. 2. 2023.
Accepted: 23. 2. 2023.
Review scientific paper

Abstract

The elaboration process of the Insurance Distribution Directive (IDD) took place in parallel with the developments of new technologies' applications to insurance – Insurtech- and, therefore, does not put Insurtech as the core of its rules. Nonetheless, the IDD appears to be able to regulate many of the emerging legal issues concerning digital distribution models, while the most insidious regulatory challenges consist of aligning the upcoming general regulatory framework on digital transformation to the insurance sector's peculiarities.

Key words: Insurance distribution, InsurTech, Online insurance, Digital transformation

1. INTRODUCTION

The Commission issued the draft proposal to reform the Directive 2002/92/EU on insurance mediation (IMD) in July 2012. The Directive 2016/97/EU of 20 January 2016 on insurance distribution (IDD) is the outcome of that legislative process requiring the Member States to implement it by 23 February 2018. Some issues were not clearly defined or even predictable when the IDD was drafted and approved following a three- and half-year legislative process. The elaboration process of the IDD took place in parallel with the developments of new technologies' applications to insurance – Insurtech- and, therefore, does not put Insurtech as the core of its rules.

Nonetheless, the IDD appears to be able to regulate many of the emerging legal issues concerning digital distribution models. Principles and rules introduced by the IDD are flexible enough to govern how manufacturers and distributors must design and distribute insurance products following the digital transformation. Therefore, a proper interpretation of the regulatory framework established by the IDD excludes, in principle, the need for new rules.

On the other hand, the European Commission has taken numerous steps to fully comprehend and evaluate the FinTech phenomenon and its implications for the financial services sector after the adoption of the IDD. To this end, one of the most

* University of Malta, Università Cattolica del Sacro Cuore, Latvijas Universitāte, e-mail: Pierpaolo.Marano@unicatt.it.

relevant papers issued by the European Commission is the FinTech Action Plan in 2018, in which the European Union acknowledged that Fintech presents both opportunities and challenges for regulatory compliance and supervision. There was also a recognition that Europe's regulatory and supervisory frameworks should allow firms operating in the European Union Single Market to benefit from financial innovation to safely provide their customers with the most suitable and accessible products. Moreover, such frameworks should also ensure a high level of consumer and investor protection and ensure the resilience and integrity of the financial system.

The following paragraphs will (1) analyze how the IDD deals with the issues arising from the InsurTech, and (2) provide an overview of the upcoming EU regulation on digital transformation to assess how it is aligned with the IDD's scope.

2. THE RESILIENCE OF THE IDD: COMMERCIAL COMPARISON WEBSITES

The IDD's ability to regulate digital distribution models is evident in several respects. To begin, the commercial comparison websites are the oldest form of distribution channel arising from InsurTech. The IDD does not provide any definition of comparison websites, but the distribution of insurance products includes the activities carried out by comparison websites. Entities performing the comparison can be qualified as insurance intermediaries or ancillary insurance intermediaries, and they fall within the scope of the IDD (Marano, 2019, 298). Moreover, the definition of insurance distribution refers to „websites or other media" and, therefore, includes both traditional comparison websites and the alternative models of comparison such as the price comparison apps for smartphones and the data analyzer services (Marano, 2019, 300; Marano, 2016, 75 ff).

EIOPA issued Good Practices on comparison websites before the IDD (EIOPA, 2014). These practices are expected to be adopted by the relevant market players voluntarily and may serve as a reference for further work by national competent authorities (EIOPA, 2014, 6). They aim to promote transparency, simplicity, and fairness for Internet users in the market for online comparisons of insurance products. Although these practices predate IDD, they complement the Directive's general principles and standards, such as the duty of disclosure for insurance distributors, the principle of acting in the best interest, and cross-selling (Marano, 2019, 300 ff).

2.1. Peer-to-peer insurance

Another digital distribution model is peer-to-peer. EIOPA promoted a survey among the national competent authorities to understand if and how to regulate peer-to-peer insurance. The analysis surveyed the three peer-to-peer models already operating in some of the Member States: the peer-to-peer broker model, the peer-to-peer insurance model, and the self-governing model (Braun, Schreiber, 2017). EIOPA concluded that peer-to-peer platforms operating under the broker model and the insurance model would be licensed as an insurance intermediary or insurance undertaking, respectively, and consequently follow all insurance regulations (EIOPA, 2019). By contrast, the IDD

does not provide specific rules on the entities managing the self-governing activity, or the activity itself. Thus, EIOPA issued best practices addressed to such pure peer-to-peer insurance platform providers, which are not easy to classify under the current regulation as they operate under a self-governing model (EIOPA, 2019, 26).[1]

To sum up, the IDD's rules should address the legal issues arising from two peer-to-peer models as the entities managing these models fall into the IDD scope (Clemente, Marano, 2020, 461 ff; Ostrowska, Ziemak, 2020, 43 ff; Marano, 2019, 305 ff)). New rules should regulate the self-governing model as it falls outside insurance distribution, i.e., it is unrelated to insurance products (Lima Rego, Campos Carvalho, 2020, 42).

2.2. Robo-advisers

Robo-advisers are the most recent digital insurance intermediaries. The IDD does not introduce specific rules for this activity. Nevertheless, legal entities carrying out their activity through Robo-advice systems fall into the scope of the IDD in principle because they are distributing insurance products (Marano, 2019, 309 f.). The IDD provides standards on both the intermediaries and the advice (Directive (EU) 2016/97, art. 2(1), n.(15), 18, 19(1)(c), 20).[2] These standards also apply to those who are carrying out their activity through the provision of Robo-advice (Ostrowska, Balcerowski, 2021, 203 f.).

The distributors' responsibility to perform the suitability assessment "shall not be reduced due to the fact that advice on insurance-based investment products is provided in whole or in part through an automated or semi-automated system" (Commission Delegated Regulation (EU) 2017/2359, art. 12).[3] This principle is expressly established for the distribution of insurance-based investment products (IBIPs). Strictly speaking, therefore, no European standard establishes the application of this principle for the other life and non-life insurance products. However, national laws (and Courts) can extend such principle to all insurance products during implementing (or interpreting) the IDD into national laws.

In favor of extending this principle to all insurance products, it can be argued that the product oversight and governance (POG) rules play an essential role in robot advice, as manufacturers must monitor how algorithms process their products when distributed by intermediaries that manufacturers have selected as adequate for distributing through this tool (Marano, 2019, 313 ff.). This monitoring must also be carried out when insurance products are sold with advice, regardless of whether (*i*) the advice is provided in a "traditional" way or through automated or semi-automated systems, (*ii*)

[1] *Report on best practices on licencing requirements, peer-to-peer insurance and the principle of proportionality in an insurtech context,* outlined that it is the matter of evaluating concrete business models and the outcome can be that it is also operating under insurance regulation, or it is outside of the regulation, e.g., more in the context of payments services, for instance.

[2] And, limited to insurance-based investment products, art. 29 and 30 of the IDD.

[3] Recital No. 10 of Commission Delegated Regulation (EU) 2017/2359 provide for the rationale behind this rule: "since such systems are providing personal investment recommendations which should be based on a suitability assessment."

the products are insurance-based investment product or other life or non-life insurance products.

3. THE NEW REGULATORY FRAMEWORK ON THE DIGITAL TRANSFORMATION: THE EU DIGITAL STRATEGY

IDD's resilience requires to be evaluated within the EU regulatory framework on digital transformation. Although this regulatory framework that is being defined does not expressly concern the insurance market, it is likely to influence insurance companies and intermediaries. The definition of this framework is still in progress. Even if some legislative provisions have entered into force, the deadline for their effectiveness has not yet come. Thus, we can only provide a hint here.

Europe's digital transformation, i.e. "A Europe fit for the digital age", is one of the Commission's six Political Priorities (European Commission, 2019a). The EU's digital strategy falls within the digital transformation and aims to make this transformation work for people and businesses. According to this strategy, the Commission is determined to make this Europe's "Digital Decade", with a clear focus on data, technology, and infrastructure (European Commission, 2019b). The actions that should achieve this goal include the following:

The Digital Market Act (Regulation /EU/ 2022/1925), entered into force on 1 November 2022, which sets forth objective criteria for qualifying a large online platform as a "gatekeeper", including those platforms providing online intermediation services, and establishes obligations for these gatekeepers, "do's" and "don'ts" they must comply with their daily operations.

The Digital Services Act (Regulation (EU) 2022/2065), entered into force on 16 November 2022, which defines responsibilities and accountability for providers of intermediary services, particularly online platforms such as social media and marketplaces.

An EU strategic framework based on fundamental values aims to give citizens the confidence to accept AI-based solutions while encouraging businesses to develop them (European Commission, 2021).[4]

A European data strategy, to create a single market for data where data can flow freely within the EU and across the sectors, European rules, in particular privacy and data protection, as well as competition law, are fully respected, and the rules for access and use of data are fair, practical, and clear (European Commission. (2020e). Such a strategy led to the Data Governance Act (Regulation (EU) 2022/868).

Ambitious Europe's "Digital Decade", including cybersecurity (European Commission, 2020c) and E.Identities (Regulation (EU) No 910/2014) and coherent with the Regulation for business users of online intermediation services (Regulation (EU) 2019/1150), ran parallel to the Digital Finance Package the European Commission adopted on 24 September 2020, including a digital finance strategy (European Commission, 2020d), a legislative proposals on crypto-assets (European Commission, 2020f),

[4] Such proposal follows the European Commission documents: European Commission, 2020a; European Commission, 2020b.

and the Digital Operational Resilience Act (DORA) entered into force on 16 January 2023 (Regulation (EU) 2022/2554).

3.1. The regulatory framework on digital transformation and the insurance sector

The framework of rules on the digital transformation that is being defined has also been approached by the European authorities to evaluate its impact on the banking, financial and insurance.

ESAs worked on digitalization in financial services (ESMA, EBA, EIOPA, 2019), and EIOPA focused on insurance. In recent years EIOPA has undertaken horizon scanning, publishing consultation papers, reports, and regulatory guidance on topics such as AI, cloud computing, open insurance, Blockchain or licensing requirements in an InsurTech context (EIOPA, 2019a). Moreover, EIOPA adopted a Digital Transformation Strategy (EIOPA, 2021a) and identified five key long-term priorities on digital transformation, which will guide EIOPA's contributions on digitalisation topics.[5]

Furthermore, EIOPA has organised several InsurTech roundtables and created a dedicated stakeholder expert group on digital ethics to discuss these topics from a broader perspective and developing a set of digital responsibility principles in insurance (EIOPA, 2021b).

The principles of digital responsibility will address, from a fairness / ethical perspective, the use of new business models, technologies, and data sources in insurance. They should leverage other related cross-sectorial work developed in other international fora and, where necessary, adapt them to the insurance context (EIOPA, 2019b, 3).

The IDD reveals its ability to regulate such issues. Fairness and non-discrimination in the digital context should fall within the scope of the IDD's general principle under which distributors must always act honestly, fairly, and professionally in accordance with the best interests of their customers (Directive (EU) 2016/97, art. 17). Digital responsibility is likely to include transparency as insurance distributors are required to „provide the customer with objective information about the insurance product in a comprehensible form to allow that customer to make an informed decision" (Directive (EU) 2016/97, art. 20).

4. CONCLUSIONS

IDD seems resilient to new technologies, although it could be slightly modified to better adapt to new digital scenarios. A rethinking of the pre-contractual information documents, for instance, is necessary to make them compatible with the new technologies used to conclude the contract. The most challenging risk is that the IDD can lose its centrality in regulating insurance distribution, at least the digital one. A plurality of regulatory sources could regulate such distribution. The developments in the digital

[5] Such priorities are: (*i*) Leveraging on the development of a sound European data ecosystem, (*ii*) Preparing for an increase of Artificial Intelligence while focusing on financial inclusion, (*iii*) Ensuring a forward-looking approach to financial stability and resilience, *(iv)* Realizing the benefits of the European single market, (*v*) Enhancing the supervisory capabilities of EIOPA and national competent authorities.

activities' regulation should instead be adapted to the insurance business and included in the IDD. This approach would favor the harmonized implementation of insurance rules in the Member States because they would have to consider the regulatory intervention as a whole. Digital insurance distribution can increase organizational requirements but does not cancel their connection with the conduct rules. Moreover, POG requirements call to consider both to evaluate a distribution/a product as appropriate. Also, the principle of proportionality should avoid the costs of compliance with the requirements for carrying out insurance distribution in a digital environment are fatal for small and medium-sized distributors.

REFERENCES

Braun, A., Schreiber F. (2017). *The current InsurTech landscape: business models and disruptive potential*, Study Report. St. Gallen: Institute of Insurance Economics.

Clemente G.P., Marano P. (2020), The broker model for peer-to-peer insurance: an analysis of its value, *Geneva Papers on Risk and Insurance: Issues and Practice*, 457–481.

Commission Delegated Regulation (EU) 2017/2359 of 21 September 2017 supplementing Directive (EU) 2016/97 of the European Parliament and of the Council with regard to information requirements and conduct of business rules applicable to the distribution of insurance-based investment products, *Official Journal of the European Union*, L 348, 20.12.2017.

Directive (EU) 2016/97 of the European Parliament and of the Council of 20 January 2016 on insurance distribution (recast), *Official Journal of the European Union*, L 26, 2.2.2016.

EIOPA. (2014). *Report on Good Practices on Comparison Websites*, January 2014, available at: https://register.eiopa.europa.eu/Publications/Reports/Report_on_Good_Practices_on_Comparison_Websites.pdf, 20. 1. 2023.

EIOPA. (2019a). *Report on best practices on licencing requirements, peer-to-peer insurance and the principle of proportionality in an insurtech context*, March 2019. Available at: https://eiopa.europa.eu/Publications/EIOPA%20Best%20practices%20on%20licencing%20March%202019.pdf, 20. 1. 2023.

EIOPA. (2019b). Call for expression of interest to join Consultative Expert Group on digital ethics in insurance, 4.7.2019, available at: https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/publications/consultations/call_for_expression_of_interest_-_eiopa_consultative_expert_group_on_digital_ethics.pdf, 20.1.2023.

EIOPA. (2021a). *Digital Transformation Strategy – Promoting sound progress for the benefit of the European Union economy, its citizens and businesses*, EIOPA(2021)0060407, 10 December 2021. available at: https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/publications/reports/digital_transformation_strategy_-_final.pdf, 20.1.2023.

EIOPA. (2021b). *Artificial intelligence governance principles: Towards ethical and trustworthy artificial intelligence in the european insurance sector – A report from EIOPA´s Consultative Expert Group on Digital Ethics in insurance*, June 2021. Available at: https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/publications/reports/eiopa-ai-governance-principles-june-2021.pdf, 20.1.2023.

ESMA, EBA, EIOPA. (2019). *Report FinTech: Regulatory sandboxes and innovation hubs*, JC 2018 74. Available at: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/jc_2018_74_joint_report_on_regulatory_sandboxes_and_innovation_hubs.pdf, 20.1.2023.

European Commission. (2019a). The European Commission's priorities 2019-24, 16 July 2019, available at: https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024_en, 20.1.2023.

European Commission. (2019b). "A Europe fit for the digital age", retrieved at https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age_en#actions, 20.1.2023.

European Commission. (2020a). White Paper on Artificial Intelligence: a European approach to excellence and trust, 19 February 2020, available at: https://commission.europa.eu/publications/white-paper-artificial-intelligence-european-approach-excellence-and-trust_en, 20. 1. 2023.

European Commission. (2020b). Report from the Commission to the European Parliament, the Council and the European economic and social committee: Report on the safety and liability implications of Artificial Intelligence, the Internet of Things and robotics, COM(2020) 64 final, Brussels, 19.2.2020. Available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0064&from=en, 20.1.2023.

European Commission. (2020c). Joint communication to the European Parliament and the Council – The EU's Cybersecurity Strategy for the Digital Decade, JOIN(2020) 18 final, Brussels, 16.12.2020. Available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020JC0018&from=ga, 20.1.2023.

European Commission. (2020d). Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the regions – *On a Digital Finance Strategy for the EU*, COM(2020) 591 final, Brussels, 24.9.2020. Available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0591&from=EN, 20.1.2023.

European Commission. (2020e). *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the regions – A European strategy for data*, COM(2020) 66 final, Brussels, 19.2.2020. Available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0066&from=EN, 20.1.2023.

European Commission. (2020f). *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937*, COM(2020) 593 final; 2020/0265(COD), Brussels, 24.9.2020. Доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0593&from=EN, 20.1.2023.

European Commission. (2021). *Europe fit for the Digital Age: Commission proposes new rules and actions for excellence and trust in Artificial Intelligence*, Brussels, 21 April 2021, available at: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_1682, 21.1.2023.

Lima Rego, M., Campos Carvalho, J. (2020). Insurance in Today's Sharing Economy: New Challenges Ahead or a Return to the Origins of Insurance, Marano, P., Noussia, K. (eds.) in: *InsurTech: A Legal and Regulatory View* (27–47). Springer.

Marano, P. (2019). Navigating InsurTech: The digital intermediaries of insurance products and customer protection in the EU, *Maastricht Journal of European and Comparative law*, 294–315.

Marano, P. (2016). The EU Regulation on Comparison Websites of Insurance Products, Marano, P., Rokas, I., Kochenburger, P. (eds) in: *The "Dematerialized" Insurance. Distance Selling and Cyber Risks from an International Perspective* (59–84). Cham: Springer.

Ostrowska, M., Balcerowski, M. (2021). The Idea of Robotic Insurance Mediation in the Light of the European Union Law, Marano, P., Noussia, K. (eds.) in: *InsurTech: A Legal and Regulatory View* (199–210). Springer.

Ostrowska, M., Ziemiak, M. P. (2020). The Concept of P2P Insurance: A Review of the Literature and EIOPA Report, *Prawo Asekuracyjne*, 31–48.

Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC, *Official Journal of the European Union*, L 257, 28.8.2014.

Regulation (EU) 2019/1150 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on promoting fairness and transparency for business users of online intermediation services, *Official Journal of the European Union*, L 186, 11.7.2019.

Regulation (EU) 2022/1925 of the European Parliament and of the Council of 14 September 2022 on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (Digital Markets Act), *Official Journal of the European Union*, L 265, 12.10.2022.

Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act), *Official Journal of the European Union*, L 277, 27.10.2022.

Regulation (EU) 2022/868 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2022 on European data governance and amending Regulation (EU) 2018/1724 (Data Governance Act), *Official Journal of the European Union*, L 152, 3.6.2022.

Артур ван ден Хурк*

Интеграција ризика и фактора одрживости у прописима ЕУ о осигурању – Тренутно стање

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch21
Примљено: 1.2.2023.
Прихваћено: 17.2.2023.
Стручни рад

Апстракт

У овом раду се разматра стање у вези са интеграцијом ризика и фактора одрживости у прописима ЕУ о осигурању. У раду се укратко описује шири контекст Европског зеленог договора, Акционог плана ЕУ за одрживо финансирање и Стратегије одрживог финансирања, као и утицај ових иницијатива на осигуравајућа друштва од захтева за објављивањем информација до суштинских квантитативних и квалитативних обавеза у оквиру Директиве о солвентности II. Главна пажња је на изменама и допунама Делегиране уредбе о Директиви о солвентности II, које се односе на интеграцију ризика одрживости у управљање друштвима за осигурање и реосигурање. Гледајући унапред, ово поглавље такође одражава потенцијалне будуће измене и допуне Директиве о солвентности II, у вези са опрезним третманом ризика одрживости од стране друштава за осигурање и друштава за реосигурање. Рад се завршава одређеним завршним напоменама.

Кључне речи: одрживост, ризици одрживости, „Солвентност II", управљање ризиком, принцип опрезне особе

1. УВОД

1. 1. Шири контекст ЕУ[1]

Европска комисија је 11. децембра 2019. покренула Европски зелени договор и објавила да је ресетовала своју посвећеност суочавању са климатским и изазовима везаним за животну средину, као што су загревање атмосфере и промена климе, губитак врста на планети и уништење и загађење океана и шума (European Commission, 2019). У контексту Европског зеленог договора,

* Виши саветник за надзор у фирми *Aegon N.V.*, истраживач на Институту финансијског права и Центра за пословање и право при Универзитету „Радбот" у Нијмегену, Холандија и истраживач Центра изузетности „Жан Моне" о одрживим финансијама и праву ЕУ, Катедра за корпоративно право, Универзитет у Ђенови, Италија. Имејл: arthur.vandenhurk@ru.nl.

[1] Одређени делови овог одељка потичу из Главе 23 – „Интеграција ризика и фактора одрживости у прописима о осигурању", коју је написао аутор овог рада за: Cambridge Handbook of EU Sustainable Finance Regulation, edited by M. Siri, K. Alexander and M. Gargantini (forthcoming).

Европска комисија понавља да је приватни сектор кључан за финансирање зелене транзиције. Потребни су дугорочни сигнали да се финансијски и капитални токови усмере на зелена улагања и да се избегну насукана средства. Пре покретања Зеленог договора, Европска комисија је већ 2018. објавила почетни акциони план одрживог финансирања, првенствено фокусиран на улогу финансијског сектора у зеленој транзицији (European Commission, 2018).

У контексту Европског зеленог договора, Комисија је најавила да ће представити обновљену стратегију одрживог финансирања у трећем кварталу 2020. Уз извесно закашњење, обновљену стратегију одрживог финансирања објавила је Европска комисија 6. јула 2021. (European Commission, 2021a).

1. 2. Шта то значи за осигуравајућа друштва у ЕУ?

Као што је случај и са другим деловима финансијског сектора, Акциони план одрживог финансирања и Стратегија одрживог финансирања преузимају важну улогу за осигуравајућа друштва[2] у зеленој транзицији, па је стога значајан број иницијатива у плановима или посебно усмерен на осигуравајућа друштва или финансијска предузећа уопштено, или ће се примењивати на осигуравајућа друштва, као део регулаторних иницијатива које се примењују на друштва уопштено (као што су у вези са корпоративним објављивањем[3] или обавезама дужне пажње у ланцу вредности.)[4] Ово ставља финансијски сектор, укључујући осигуравајућа друштва, у центар планова одрживог развоја Европске комисије, представљених кроз Европски зелени договор.

1. 3. Које врсте обавеза се уводе за друштва за осигурање?

Правила, само делимично, имају за циљ бољу (или израженију) процену ризика одрживости од стране друштава за осигурање која су, на пример, уведена изменама и допунама специфичних захтева сектора за друштва за осигурање и друштва за реосигурање на пример, у оквиру Директиве о солвентности II. Ове измене се првенствено односе на обавезе у вези са унутрашњом организацијом, системом управљања ризицима и системом управљања друштавом за осигурање и друштвом за реосигурање.

С друге стране, уводе се додатне обавезе усмерене на побољшање информација које предузећа, укључујући друштва за осигурање, јавно дају о ризицима одрживости са којима се суочавају (споља-унутра) и о утицају који својим активностима могу да остваре на факторе одрживости (унутра-напоље). Истовремено, побољшање информација о одрживости које пружају компаније,

[2] У овом пододељку, ради лакше читљивости, излагања се односе само на друштва за осигурање иако се обавезе по Директиви о солвентности II уопштено односе и на друштва за реосигурање.

[3] Путем Директиве о извештавању о корпоративној одрживости и чл. 8 EU Taxonomy Regulation.

[4] Преко будуће Директиве о корпоративној одрживости дужне пажње (European Commission, 2022) и путем обавезе извештавања о ланцу вредности и процесу дужна пажње о ланцу вредности у Директиви о корпоративној одрживости.

укључујући друштва за осигурање, такође служе осигуравачима за бољу процену ризика и фактора одрживости, укључујући и њихов портфељ активе и требало би да им омогући да развију већи број одрживих производа осигурања уз истовремено узимање у обзир жеља у погледу одрживости које њихови клијенти могу имати. Ове обавезе се не односе само на привредна друштва уопш, већ и на за осигурање. Посебно се може имати у виду обавезе по Директиви ЕУ о нефинансијском извештавању (даље у тексту: ДНИ), која ће у наредним годинама бити замењена Уредба о извештавању о корпоративној одрживости (УИКО) и захтевима за објављивање према члану 8 Уредбе ЕУ о таксономији, која се тренутно примењује на привредна друштва на која се примењује ДНИ и постаће део УИКО. Осим обавезе корпоративног објављивања, за коју правни основ постоји у чињеници да се многа друштва за осигурање у ЕУ врставају у субјекте од јавног интереса (Директива 2013/34/ЕУ, чл. 2, ст. 1) и да, сходно томе, потпадају под примену Рачуноводствене директиве ЕУ.[5] Такође се уводи обавеза објављивања за све учеснике на финансијском тржишту, што се може односити и друштва за осигурање на основу Уредбе ЕУ о одрживом финансијском објављивању (Regulation /EU/ 2019/2088).

У овом одељку излаже се о интеграцији ризика и фактора одрживости у прописима ЕУ о осигурању. Важан састојак шире иницијативе Европске комисије о одрживом развоју је да се питања одрживости ставе у центар финансијског система. Намера је да се подржи улазак европске економије у зеленији, отпорнији и кружни систем у складу са циљевима Европског зеленог договора. У Акционом плану „Финансирање одрживог раста", Европска комисија је објавила своју намеру да разјасни интеграцију одрживости у секторском закодавству у такозване фидуцијарне обавезе (European Commission, 2018). Циљ Европске комисије је да усмери финансијске и капиталне токове на зелена улагања и да избегне насукана средства (European Commission, 2021a), што би могло бити олакшано ако се одрживост јасније интегрише у такве дужности финансијских привредних друштава.

2. РЕЛЕВАНТНИ КОНЦЕПТИ

2. 1. Ризици и фактори одрживости

Када се у овом одељку упућује на ризике и факторе одрживости, њихова садржина одговара дефиницијама које се користе у Делегираној уредби о солвентности II, а које се опет односе на дефиниције у УИКО. Сходно томе, „ризик одрживости" означава еколошки, друштвени или управљачки догађај или стање који, ако се догоди, може изазвати стварни или потенцијални битно негативан утицај на вредност инвестиције. „Фактори одрживости" подразумевају питања животне средине, социјална питања и питања запослених, поштовање

[5] Directive 2013/34/EU. This directive has been amended by the NFRD (Directive 2014/95/EU) and CSRD (Directive (EU) 2022/2464) and consequently, non-financial and sustainability reporting requirements for public interest entities have been introduced through the framework of the Accounting Directive.

људских права, питања борбе против корупције и мита. Грубо речено, ризици одрживости су ризици којима је друштво за осигурање изложено (споља-унутра), фактори одрживости се односе на утицај који друштво за осигурање може имати кроз своје активности (изнутра-напоље).

2. 2. Фидуцијарне обавезе

У свом Акционом плану за финансирање одрживог раста, Европска комисија примећује да неколико прописа ЕУ, укључујући Директиву о солвентности II, обавезују институционалне инвеститоре и менаџере имовине да иступају у најбољем интересу својих крајњих инвеститора / корисника и да ову обавезу означавају као „фидуцијарну обавезу." Међутим, према Европској комисији, важећа правила за разматрање ризика и фактора одрживости у процесу доношења одлука о улагањима нису довољно јасна, нити доследна у свим секторима. У области надзора осигурања, важно је у овом контексту нагласити да је основна сврха регулисања и надзора осигурања заштита осигураника и корисника осигурања. Остали циљеви су финансијска стабилност и фер и стабилна тржишта. Ове циљеве такође треба узети у обзир, али не би требало да поткопају главни циљ (Directive 2009/138/EC, Recital 25). Ово је детаљније размотрено у наставку у контексту принципа разборите особе, у пододељку 3. 3.

3. ИНТЕГРАЦИЈА ОДРЖИВОСТИ У ОКВИР СОЛВЕНТНОСТИ II

3. 1. Измене и допуне Делегиране уредбе о солвентности II

Као део Акционог плана ЕУ, интеграција ризика и фактора одрживости у регулативу ЕУ о осигурања регулисана је Делегираном уредбом о солвентности II. Одређени број измена и допуна постојећих одредби ступио је на снагу 2. августа 2022. године. Уместо да стварају нове обавезе за друштва за осигурање, у одређеним деловима правног оквира „Солвентнист II" измене углавном прецизирају већ постојећу обавезу да се узму у обзир ризици одрживости, као ризици којима би осигуравач могао бити изложен. Конкретно, друштва за осигурање су дужна да:

- Узимају у обзир ризике одрживости у свом управљању ризиком, укључујући процену сопственог ризиа и солвентности;
- Укључити идентификацију и процену ризика одрживости у задатке функције управљања ризицима, што је једна од кључних функција регулисаних у Директивом о солвентности II;
- Захтевају од актуарске функције да узме у обзир ризике одрживости у процени неизвесности у вези са очекивањима извршеним у обрачуну техничких резерви;
- Обезбеде да политика награђивања осигуравача пружа информације о томе како осигуравач узима у обзир ризике одрживости у систему управљања ризицима;
- Узимају у обзир ризике одрживости у примени принципа пажљивог лица.

Поред тога, друштва за осигурње су дужна да узму у обзир потенцијални дугорочни утицај своје инвестиционе стратегије и одлука на факторе одрживости и, где је релевантно, те стратегије и одлуке да одражавају жеље својих клијената у погледу одрживости, узете у обзир при одобравању производа на основу процеса по чл. 4 Делегиране уредбе Комисије (ЕУ) 2017/2358. Позивање на дугорочни утицај инвестиционе стратегије и одлука на факторе одрживости заслужује даљу разраду. Према техничким саветима, које је Европска агенција за надзор осигурања и пензијских фондова (даље у тексту: ЕАНОПФ) дала Европској комисији у контексту измена Делегиране уредбе о солвентности II, ЕАНОПФ сматра да је опрезно захтевати од друштава за осигурање да узму у обзир утицај својих улагања на факторе одрживости. ЕАНОПФ сматра да отпорност реалне економије и стабилност финансијског система, подстакнута интеграцијом аспеката одрживости у инвестиционој стратегији и одлукама, има потенцијал да утиче на карактеристике ризика и приноса портфеља, као и други фактори (EIOPA, 2019a, 23). Међутим, то према ЕАНОПФ, не значи да се од друштава за осигурање тражи да врше одржива улагања или да инвестирају са одређеним последицама или да прихвате ниже приносе прилагођене ризику (EIOPA, 2019a, 23). ЕАНОПФ указује да се разматрање фактора одрживости може постићи и кроз усвајање одређеног приступа управљању, коришћењем права гласа удео акцијама, али и применом или прилагођавањем инвестиционих стратегија на пример, за најбоље инвестиције или искључења у класи (EIOPA, 2019a, 23).

Измене и допуне Делегиране уредбе о солвентности ограничене су на измене и допуне те посебне уредбе. Сама Директива о солвентности II није измењена. Могуће будуће промене Директиве о солвентности II разматрају се у пододељку 3. 4.

3. 2. Регулисање ризика одрживости приликом процене сопственог ризика и солвентности (даље у тексту: ПСРС)

У свом Мишљењу Европској комисији о одрживости у Директиви о солвентности II, ЕАНОПФ признаје да средњорочни и дугорочни утицаји климатских промена не могу бити у потпуности обухваћени капиталним захтевима по тој Директиви који су осмишљени да уважвају ризике којима су друштва изложена током једногодишњег периода. Међутим, ЕАНОПФ не сматра да овај временски распон треба да се мења, већ да би допунски алати као што су анализа сценарија и тестирање на стрес били прикладнији да се обухвате утицаји климатских промена. Анализа сценарија ће омогућити друштвима да размотре утицај ризика одрживости дужем од једногодишњег периода или када је тренутак настанка осигураног догађаја непредвидив. Таква анализа треба да буде уграђена у управљање ризиком друштва, корпоративно управљање и ПСРС. Ово би требало да омогући друштвима да идентификују и процене ризике у вези са климатским променама којима би били изложени на начин који гледа у будућност и информише функције пословног планирања и стратегије. Тестирање стреса на

националном или европском нивоу такође може допринети идентификацији ризика на дужи рок (EIOPA, 2019b, 4.40–4.42).

Измене и допуне Делегиране уредбе обухватају измене одредбе о обрачуну укупних потреба за солвентношћу друштва за осигурање (Commission Delegated Regulation (EU) 2015/35, art. 260). Члан 269, ст. 1, тач. (а) Делегиране уредбе о солвентности II предвиђа да наступајући ризици и ризици одрживости, идентификовани од стране функције управљања ризицима, чине део ризика из чл. 269, ст. 1, тач. (а) Делегиране уредбе о солвентности II. Ова одредба прецизира захтев у чл. 45, ст. 1, тач. (а) Директиве о солвентности II за друштва за осигурање да спроводе „процену сопственог ризика и солвентности" (ПСРС).

ОСРС је процена укупних потреба за солвентношћу друштва за осигурање, узимајући у обзир његов специфични профил ризика, одобрене границе толеранције ризика и његову пословну стратегију. Законодавац је приликом доношења Директиве о солвентности II сматрао важним да друштва за осигурање и друштва за реосигурање не само да израчунавају своје капиталне захтеве, већ и редовно процењују сопствени профил ризика, независно од претпоставки према којима се капитални захтеви израчунавају и да идентификују све значајне разлике између њихове сопствене процене и капиталних захтева. Исход овог редовног процеса може указати на мере које осигуравач треба да предузме, било у области капитала, било из угла управљања ризиком.

Важно је имати у виду да ПСРС не служи за израчунавање или поновно израчунавање капиталних захтева друштва за осигурање. Ако исход процеса ПСРС доведе до закључка да, на пример, профил ризика друштва за осигурање одступа од претпоставки на којима се заснива обрачун капиталних захтева, надзорни органи могу привремено да захтевају повећање капитала и да друштво за осигурање на пример, промени свој профил ризика или прерачуна своје капиталне захтеве, евентуално коришћењем потпуно или делимично интерног модела, уколико стандардни обрачун по Директиви о солвентности II не обухвата довољно ризике који чине специфични профил ризика друштва за осигурање.

У априлу 2021. године, ЕАНОПФ је објавила Мишљење о надзору коришћења сценарија ризика од климатских промена у ПСРС (EIOPA, 2022a). У Мишљењу се излажу очекивања надзорних органа да друштва за осигурање интегришу употребу сценарија климатских промена у њиховој процени сопственог ризика и солвентности ПСРС. Према ЕАНОПФ, друштва за осигурање и друштва за реосигурање ће бити под утицајем физичких и транзиционих ризика повезаних са климатским променама. Стога, ЕАНОПФ верује да је важно подстицати управљање овим ризицима окренуто будућности, такође дугорочно. У свом мишљењу ЕАНОПФ примећује да тренутно само мали број друштава процењује ризик од климатских промена користећи анализу сценарија у ПСРС. Штавише, тамо где друштва врше квантитативну анализу ризика од климатских промена, већина процена је краткорочног карактера.

Као наставак овог мишљења, ЕАНОПФ је 2. августа 2022. објавила додатне смернице о примени процена битних климатских промена и сценарија у ПСРС (EIOPA, 2022a). Иако мишљење ЕАНОПФ садржи очекивање надзорних органа

у вези са коришћењем сценарија климатских промена у ПСРС, ЕАНОПФ је позиционирала смернице за примену као необавезне друштва за осигурање и као почетну помоћ друштвима за спровођење анализе сценарија климатских промена. Поред тога, надзорни органи би требало да подрже посебно мала и средња друштва за осигурањее и да побољшају упоредивост пријављених информација. Смернице за примену нису намењене да буду надзорни алат за уједначавање.[6] Смернице о примени разматрају различите елементе које друштва за осигурање треба да размотре: спровођење процене битности, извођење сценарија климатских промена на основу процене битности (тј. за материјалне ризике) и претварање сценарија климатских промена у ризике због климатских промена.

3. 3. Принцип пажљивог лица

У складу са чл. 132, ст. 1 Директиве о солвентности II, државе чланице су биле дужне да обезбеде да друштва за осигурање и друштва за реосигурање инвестирају сву своју имовину у складу са принципом пажљивог лица. Друштва за осигурање су дужна одржавају средства довољног квалитета да покрију своје укупне финансијске обавезе. Свим инвестицијама друштва за осигурање треба управљати у складу са принципом пажљивог лица (Directive 2009/138/EC, Recital 71). У погледу целокупног портфеља имовине, осигуравачи ће улагати само у средства и инструменте чије ризике могу правилно идентификовати, мерити, надгледати, управљати, контролисати и извештавати и на одговарајући начин узети у обзир у процени својих укупних потреба за солвентношћу, која се врши као део ПСРС. Члан 135, ст. 1 Директиве о солвентности II прописује да Европска комисија може усвојити делегиране акте, наводећи одређене аспекте принципа пажљивог лица:

• Идентификација, мерење, праћење и управљање ризицима који потичу од улагања (Directive 2009/138/EC, чл. 135, ст. 1, тач. /a), и

• Идентификација, мерење, праћење и управљање ризицима који произилазе из деривата, средстава која нису примљена на регулисана тржишта, прекомерног ослањања на одређену имовину, издаваоце, групе привредних друштава или на одређена географска подручја и прекомерно гомилање ризика у портфељу у целини и прекомерна концентрација ризика на истог издаваоца или групу којој емитент припада.

Недавно је Европска комисија усвојила прву делегирану уредбу на основу овлашћења из чл. 135, ст. 1 Директиве о солвентност II, у вези са интеграцијом ризика одрживости у управљање друштвима за осигурање и друштвима за реосигурање (Commission Delegated Regulation (EU) 2021/1256). Ова делегирана уредба је ступила на снагу 2. августа 2022. (Commission Delegated Regulation (EU)

[6] У смислу чл. 29 Уредбе (ЕУ), бр. 1094/2010 Скупштине Европе и Савета од 24. новембра 2010 о оснивању Европске надзорне агенције (Европска агенција за надзор осигурања и пензијских фондова), којом се мења Одлука, бр. 716/2009/ЕЦ и ван снаге ставља Одлука Комисије, бр. 2009/79/ЕС.

2021/1256, чл. 2). Технички савет ЕАНОПФ, који је Европска комисија узела у обзир приликом израде ове делегиране уредбе, пружа извесне инфромације о овим изменама. Према ЕАНОПФ, током протеклих година постало је јасно да ће ризици одрживости, а посебно ризици од климатских промена, утицати на друштва за осигурање и друштва за реосигурање. ЕАНОПФ сматра да постоји недостатак доказа да друштва широм Европе ефикасно и доследно разматрају ризике одрживости у својој инвестиционој стратегији, што се, према овој надзорног агенцији, може објаснити недостатком јасне таксономије одрживог („зелене" / не- одрживе („смеђе") инвестиције, недостатак поузданости и упоредивости информација о еколошким, друштвеним и управљачким областима, недостатак искуства и вештина у поменутим областима међу институционалним инвеститорима и менаџерима имовине, или утицај на трошкове и учинак прилагођен ризику (EIOPA, 2019a, paras 102–106). Чини се да ће се ово временом решити применом Уредбе ЕУ о таксономији, као и уопштено еволуцијом одрживог финансирања које би требало да омогући друштвима за осигурање и друштвима за реосигурање током времена да процене ове ризике. ЕАНОПФ признаје да принцип пажљивог лица већ дозвољава да се ризици одрживости узму у обзир путем аналогије са другим ризицима. Међутим, ЕАНОПФ је препоручила измене битне одредбе Директиве о солвентности II, пошто принцип како је наведен у Директиви о солвентности II не захтева изричито да друштва узму у обзир ове ризике.

У свом техничком савету, ЕАНОПФ је навела да је размотрила да укључи додатни захтев за принцип пажљивог лица, који захтева од друштава за осигурање и друштава за реосигурање да узму у обзир одрживост свог инвестиционог портфеља, поред процене сигурности, квалитета, ликвидности и профитабилности. Уместо тога, ЕАНОПФ је одлучила да пропише обавезу разматрања ризика одрживости приликом процене сопственог инвестиционог портфеља. Тамо где настају ризици одрживости, они могу утицати на сигурност и / или квалитет и / или ликвидност и / или профитабилност инвестиционог портфеља.

Делегирана уредба о солвентности II не само да обавезује друштва да узму у обзир ризике одрживости, већ додатно да процене потенцијални дугорочни утицај својих инвестиција на факторе одрживости. Овим се може створити утисак да се, кроз поменуту обавезу, друштава за осигурање и друштава за реосигурање може захтевати да инвестирају у одрживе инвестиције. Међутим, то није нужно случај. ЕАНОПФ указује да чврсто верује да се транзиција ка одрживој економији не може постићи једноставном применом бинарног приступа између одрживих и неодрживих инвестиција (EIOPA, 2019a, para 110). Европска комисија је следила технички савет ЕАНОПФ да укључи поменуту обавезу у Делегирану уредбу о солвентности II.[7] Формулација у Делегираној уредби о солвентности II је ригиднија од захтева из Директиве II о институцијама које пружају пензијско осигурање (ИППО), која гласи: „у оквиру правила пажљивог лица, државе чланице ће дозволити ИППО да узму у обзир потенцијални дугорочни утицај

[7] Видети пододељак 5.1 у којем је описано како ЕАНОПФ предлаже регулисање те обавезе.

одлука о инвестирању уважавајући еколошке, друштвене и управљачке факторе" (Directive (EU) 2016/2341, art. 19/1/b). За друштва за осигурање и друштва за реосигурање, ЕАНОПФ фаворизује обавезу подршке европским напорима (ре) индустријализације ка отпорној и инклузивној економији. Регулисањем обе стране инвестиција, утицајем инвестиција и утицајем на инвестиције, спровео би се одрживи инвестициони циклус (EIOPA, 2019a, para 113). ЕАНОПФ сматра да овај приступ има потенцијал да утиче на карактеристике приноса портфеља, као и на друге факторе.

Поред захтева да се узму у обзир дугорочни утицај стратегије улагања на факторе одрживости, друштва за осигурање треба да узму у обзир и жеље својих клијената у погледу одрживости које се узимају у обзир у процесу одобравања производа (Commission Delegated Regulation (EU) 2015/35, art. 275a, ст. 2). Овим захтевом се успоставља веза између измена Директиве о дистрибуцији осигурања, који интегришу одрживост у процес надзора и одобравања производа (Commission Delegated Regulation (EU) 2021/1257) и принципа пажљивог лица. Сврха ових захтева је да друштва у својој стратегији управљања ризицима и инвестиционим стратегијама и одлукама, сходно томе, спроводе обавезе преузете према осигураницима и корисницима осигурања у погледу еколошких, друштвених и корпоративно-управљачких карактеристика одређеног производа.

3. 4. Измене Директиве о солвентности II

3. 4. 1. Увод

Европска комисија је 22. септембра 2021. објавила законски предлог за измену Директиве о солвентности II. Сама Директива из 2009. садржала је неколико овлашћења Европске комисије да анализира кључне делове директиве. Поред тога, мимо ових овлашћења, Европска комисија се у ширем смислу осврнула на лекције научене од дана ступања на снагу Директиве. У том контексту, Европска комисија је такође процењивала да ли би сектор осигурања могао да допринесе политичким приоритетима ЕУ, укључујући климатске и еколошке циљеве у оквиру Европског зеленог договора. Што се тиче одрживости, Европска комисија је размотрила мишљење ЕАНОПФ објављено у септембру 2019. о одрживости у оквиру „Солвентности II". Ово је резултирало допуном законског предлога Европске комисије у погледу обавезе спровођења анализе дугорочног климатског сценарија. Европска комисија је навела да би у каснијој фази могла размотрити проширење ове обавезе на друге ризике по животну средину. Поред тога, предлог садржи овлашћење за даљи рад на процени подобности постојећих капиталних захтева „Солвентности II" за зелена средства (European Commission, 2021a).[8]

[8] У ставу, бр. 91, уведен је нови члан 304a са два овлашћења ЕАНОПФ у погледу ризика одрживости. ЕАНОПФ је била овлашћена да до 2023. истражи посвећени пруденцијални третман изложености у вези са средствима или активностима које су суштински повезане са еколошким и / или друштвеним циљевима и да редовно анализира обим и прилагођеност састојака стандардне формуле који се односе на ризик од елементарних катастрофа.

Остаје да се види шта ће садржати коначна верзија текста.[9] У међувремену, ЕАНОПФ је недавно започела рад, мотивисана предложеним мандатом у Предлогу Комисије у облику документа за дискусију о прудентном третману ризика одрживости (EIOPA, 2022b).[10]

3. 4. 2. Анализа сценарија климатских промена

Као део обавеза осигуравача на управљање ризицима, као што је поменуто, Европска комисија предлаже да се уведе обавеза процене да ли друштво за осигурање има било какву битну изложеност ризицима климатских промена и да покажу битност своје изложености у процени сопственог ризика и солвентности. Када је друштво за осигурање битно изложено климатском ризику, оно ће навести најмање два дугорочна сценарија климатских промена, укључујући следеће:

• Дугорочни сценарио климатских промена у којем глобално повећање температуре остаје испод два степена Целзијуса; и

• Дугорочни сценарио климатских промена у коме је глобално повећање температуре једнако или више од два степена Целзијуса.

Такве анализе сценарија треба понављати периодично, у интервалима не дужим од три године. Сценарији би се периодично анализирали, најмање сваке три године, и ажурирали по потреби. Питање да ли ће овај амандман бити усвојен у Директиви о солвентности II у великој мери се чини академским. Ризик од климатских промена може имати значајан утицај на осигураваче, а с обзиром на потенцијални утицај, ЕАНОПФ већ сада очекује да друштва за осигурање интегришу ове ризике у своје ПСРС (EIOPA, 2021). Поред тога, недавне измене и допуне Делегиране уредбе о солвентности II већ предвиђају обавезу да се узму у обзир нови ризици и ризици одрживости у процени укупних потреба за солвентношћу друштва за осигурање. Такође, ЕАНОПФ је недавно објавила обимни документ, који поставља упутства за примену за спровођење процене битности климатских промена и коришћење сценарија климатских промена у ПСРС. Поред тога, неки национални надлежни органи објавили су и очекивања у погледу процене одрживости ризика осигуравача у ПСРС (Dutch Central Bank, 2022). Главни изазов, како је такође истакла ЕАНОПФ, је помирити веома дугорочну динамику климатских промена са оперативном способношћу да се процени утицај повезаних ризика на основу тренутног пословног модела осигуравача и да се помире потенцијални дугорочни утицај ризика од климатских промена на друштво за осигурање са уобичајеним временским распоном који друштво за осигурање користи за спровођење ПСРС, што је обично период од 3 до 5 година. Као што је горе наведено, укупне потребе за солвентношћу у складу са процесом ПСРС друштво за осигурање процењује у складу са другачијим,

[9] Већ почетком децембра 2022. године, Скупштина Европе није усвојила коначни извештај, пре одржавања тространих преговора, чији почетак се очекује убрзо после тога, вероватно почетком 2023. године.

[10] Предлог Директиве о изменама и допунама Директиве 2009/138/ЕЦ, чл. 304a (European Commission, 2021b).

дужим периодом од временског распона по којем се израчунавају капитални захтеви за друштво за осигурање.

3. 4. 3. Потенцијална измена захтева за солвентни капитал како би се узео у обзир ризик одрживости

Кључни фокус измена и допуна Директиве о солвентности II у вези са одрживошћу био је на изричитом уношењу ризика одрживости у систем управљања ризицима и систем корпоративне управе уопште, са јасним нагласком на ПСРС. Поред тога, одредбе о принципу пажљивог лица су измењене како би боље одражавале ризике и факторе одрживости. До сада капитални захтеви нису мењани. Према предлогу Европске комисије, ЕАНОПФ би имала мандат да процени да ли би наменски пруденцијални третман био оправдан за изложености у вези са имовином или активностима које битно штете или су значајно штетне за еколошке или друштвене циљеве.[11] ЕАНОПФ би, у консултацији са Европском комисијом за системске ризике, морала да процени какав би ефекат такав наменски третман имао на заштиту осигураника и финансијску стабилност у Европској унији. ЕАНОПФ би требало да поднесе извештај о својим налазима Европској комисији до 28. јуна 2023. Иако ће наставак овог рада формално бити заснован на овлашћењу који је прописан Директивом о солвентности II, али још није усвојен, ЕАНОПФ је већ узео у обзир овај рад у својој стратегији и програму рада за наредне године.[12] Поред тога, као што је поменуто у параграфу 5.4, ЕАНОПФ је 29. новембра 2022. године, уочи формалног мандата у Директиви о солвентности II[13], објавила документ за дискусију о пруденцијском третману ризика одрживости (EIOPA, 2022б).[14] У том раду, ЕАНОПФ предлаже да своје активности у овој области фокусира на три питања:[15] „Прво, као еколошки циљ заснован на ризику за инвестиционе активности друштава за осигурање, ЕАНОПФ предлаже проучавање везе између транзиционих ризика повезаних са климатским променама и пруденцијалних ризика, пошто се чини да је доступност података најнапреднија у том погледу. Друго, у погледу послова осигурања друштава за осигурање, ЕАНОПФ предлаже да се пажња усмери на

[11] Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2009/138/EC, article 304a (European Commission, 2021b).

[12] EIOPA, 2022c наводи следеће акције:
– *Процену пруденцијалног третмана имовине и пословања по Директиви о солвентности II битно повезаних са еколошким и социјалним циљевима или који су значајно повезани са штетом тим циљевима (зависно од рокова у коначној верзији C II);*
– *Покренути поновну процену стандардне формуле за капитални трошак у вези са ризицима природних катастрофа (Кв. 4 2024.)*

[13] Мотивисано предложеним овлашћењем у чл. 304а Директиве о солвентности II, у складу са Предлогом Комисије од 22. септембра 2021. које се налази у фусноти бр. 63 тог документа.

[14] ЕАНОПФ је позвала све заинтересоване стране да доставе своје ставове о предлогу до 5. марта 2023.

[15] ЕАНОПФ потврђује да, иако пруденцијална анализа треба да се заснива на ризику, а последице по полиси на догађају, празнине у еколошким и социјалним циљевима представљају ограничавајући фактор за ширину пруденцијалне анализе, (Глава 1, пара. 6 Предлога за јавну расправу).

прилагођавање климатским променама у смислу превенције ризика повезаних са климом. Како климатске промене значајно повећавају физичку изложеност ризику, прилагођавање климатским променама може се сматрати еколошким циљем заснованим на ризику од изузетног значаја за повећање отпорности друштва и привреде на климатске промене. Коначно, с обзиром на фазу јавне расправе о одговарајућој дефиницији друштвених циљева и социјалних ризика, ЕАНОПФ има за циљ да у погледу друштвених аспеката пружи почетну анализу одговарајућих захтева стубова II и III у складу са Директивом о солвентности II и да идентификује потенцијалне области за даљу анализу, као и да покрене расправе о одговарајућим пруденцијалним питањима" (EIOPA, 2022b, пара. 7).

Поред тога, ЕАНОПФ је најавила да се очекују даље публикације, које су директно или делимично повезане са опрезним третманом ризика одрживости, о следећим темама (EIOPA, 2022d):

- макропруденцијални утицај празнина у заштити;
- „утицај осигурања": да ли мере прилагођавања могу помоћи повећању понуде осигурања;
- поновна процена капиталних трошкова за ризик од природне катастрофе; и
- анализа покретача потражње за осигурањем имовине.

4. ЗАВРШНЕ НАПОМЕНЕ

Ово поглавље се фокусирало на интеграцију ризика и фактора одрживости у оквиру Директиве о солвентности II, са нагласком на измене и допуне Делегиране уредбе о солвентности II, које су ступиле на снагу 2. августа 2022. Иако се оквир Директиве о солвентности II генерално чини подобним да преузме све релевантне ризике којима су друштва за осигурање изложена, без обзира на природу ризика, ризици одрживости заслужују посебну пажњу. Друштва за осигурање су, по самој природи послова осигурања, упозната са проценом током дужих временских периода и са управљањем неизвесношћу. Међутим, ризик одрживости може да се материјализује у различитим тренуцима које друштва за осигурање узимају у обзир у својим проценама ризика. Чини се да постоји општи консензус да капитални захтеви треба да остану засновани на економској и на ризику заснованој процени ризика. Интеграција питања одрживости у оквиру Директиве о солвентности II до сада је била усредсређена првенствено на управљање ризиком и систем управљања. Поред тога, измењен је принцип пажљивог лица, што значи регулисање имовине које има и квантитативне (1. стуб) и квалитативне елементе (2. стуб). Ово делује као логичан приступ, који одражава природу ризика одрживости и питања одрживости у овој фази. У својој примени, принцип пажљивог лица оставља простор за узимање у обзир других циљева осим „традиционалног" фокуса на заштиту осигураника, не остављајући из вида овај примарни циљ Директиве о солвентности II. Фундаменталније промене у Директиви о солвентности II, као што је наменски третман капитала за „зелену"или „браон" имовину и активности, интеграција планирања транзиције као и питања управљања могли би бити драгоцени, али ће захтевати даљу анализу

и дебату, јер то може значити у неким случајевима делимично одступање од првобитних циљева оквира Директиве о солвентности II.

Превео: проф. др Слободан Јовановић

ЛИТЕРАТУРА

Commission Delegated Regulation (EU) 2015/35 of 10 October 2014 supplementing Directive 2009/138/EC of the European Parliament and of the Council on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II Delegated Regulation), *Official Journal of the European Union*, L 12/1, 17.1.2015.

Commission Delegated Regulation (EU) 2021/1256 of 21 April 2021, amending Delegated Regulation (EU) 2015/35 as regards the integration of sustainability risks in the governance of insurance and reinsurance undertakings, *Official Journal of the European Union*, L 277/14, 2.8.2021.

Commission Delegated Regulation (EU) 2021/1257 of 21 April 2021 amending Delegated Regulations (EU) 2017/2358 and (EU) 2017/2359 as regards the integration of sustainability factors, risks and preferences into the product oversight and governance requirements for insurance undertakings and insurance distributors and into the rules on conduct of business and investment advice for insurance-based investment products, *Official Journal of the European Union*, L 227/18, 2.8.2021.

Directive 2013/34/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013, on the annual financial statements, consolidated financial statements and related reports of certain types of undertakings, amending Directive 2006/43/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 78/660/EC and 83/349/EEC, *Official Journal of the European Union,* L 182/19, 29.6.2013.

Directive 2009/138/EC of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009 on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II), *Official Journal of the European Union,* L 335/1, 17.12.2009.

Directive (EU) 2022/2464 of the European Parliament and of the Council of 14 December 2022 amending Regulation (EU) No 537/2014, Directive 2004/109/EC, Directive 2006/43/EC and Directive 2013/34/EU, as regards corporate sustainability reporting, *Official Journal of the European Union*, L 322/15, 16.12.2022.

Directive 2014/95/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2014 amending Directive 2013/34/EU as regards disclosure of non-financial and diversity information by certain large undertakings and groups, *Official Journal of the European Union*, L 330/1, 15.11.2014.

Directive (EU) 2016/2341 of the European Parliament and of the Council of 14 December 2016 on the activities and supervision of institutions for occupational retirement provision (IORPs), *Official Journal of the European Union*, L 354/37, 23.12.2016.

EIOPA. (2019a). Technical Advice on the integration of sustainability risks and factors in the delegated acts under Solvency II and IDD, 30 April 2019, EIOPA-BoS-19/172.

EIOPA. (2019b). Opinion to the European Commission on Sustainability in Solvency II, 30 September 2019, EIOPA-BoS-19/241.

EIOPA. (2021). Opinion on the supervision on the use of climate change risk scenarios in the ORSA, 19 April 2021, EIOPA-BoS-21-127.

EIOPA. (2022a). Application guidance on running climate change materiality assessment and using climate change scenarios in the ORSA, 2 August 2 2022, EIOPA-B0S-22/329.

EIOPA. (2022b). Discussion paper on the Prudential Treatment of Sustainability Risks, 29 November 2022, EIOPA-BoS-22-527.

EIOPA. (2022c). Revised Single Programming Document 2023-2025, Including Annual Work Programme 2023, 29 September 2022, EIOPA-BoS-22/460.

EIOPA. (2022d). Dashboard on insurance protection gap for natural catastrophes, 5 December 2022. Доступно на: https://www.eiopa.europa.eu/media/news/eiopas-dashboard-identifies-european-natural-catastrophe-insurance-protection-gap_en, 27.12.2022.

European Commission. (2018). Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the European Central Bank, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Action Plan: Financing Sustainable Growth, 8 March, 2018, COM (2018) 97 final.

European Commission. (2019). Communication from Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, The European Green Deal, COM/2019/640 final, December 11, 2019.

European Commission. (2021a). Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Strategy for Financing the Transition to a Sustainable Economy, 6 July 2021, COM (2021) 390 final.

European Commission. (2021b). Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2009/138/EC as regards proportionality, quality of supervision, reporting, long-term guarantee measures, macro-prudential tools, sustainability risks, group and cross-border supervision, European Commission, Brussels, COM (2021) 581 final, 22 September 2021.

European Commission. (2022). Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Corporate Sustainability Due Diligence and amending Directive (EU) 2019/1937, Brussels, 23 February 2022, COM(2022) 71 final.

Dutch Central Bank. (2022). Q&A Climate-related risks and insurers, 22 April 2022. Доступно на: https://www.dnb.nl/en/sector-information/supervision-sectors/insurers/prudential-supervision/riskmanagement/q-a-climate-related-risks-and-insurers/, 20.12.2022.

Regulation (EU) 2019/2088 of the European Parliament and of the Council of November 27, 2019 on sustainability related disclosures in the financial services sector, *Official Journal of the European Union*, L 317/1, 9.12.2019.

van den Hurk, A.J.A.D. (2023). Integration of sustainability risks and sustainability factors into insurance regulation, in: M. Siri, K. Alexander and M. Gargantini (ed.), Cambridge *Handbook of EU Sustainable Finance Regulation*, edited by (forthcoming).

Arthur van den Hurk*

Integration of sustainability risks and factors in EU insurance regulation – The state of play

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch22
Received: 1.2.2023.
Accepted: 17.2.2023.
Professional paper

Abstract

In this paper, the state of play regarding the integration of sustainability risks and factors in EU insurance regulation is discussed. The chapter describes briefly the broader context of the European Green Deal, EU Sustainable Finance Action Plan and Sustainable Finance Strategy, and the impact of these initiatives on insurance undertakings, ranging from disclosures requirements to substantive quantitative and qualitative requirements in the Solvency II framework. The main focus of the chapter is on the amendments to the Solvency II Delegated Regulation, relating to the integration of sustainability risks in the governance of insurance and reinsurance undertakings. Looking ahead, the chapter also reflects on potential future amendments to the Solvency II Directive, regarding the prudential treatment of sustainability risks by insurance and reinsurance undertakings. The chapter concludes with some final remarks.

Key words: sustainability, sustainability risks, Solvency II, risk management, prudent person principle

1. INTRODUCTION

1.1. Broader EU context[1]

On 11 December 2019 the European Commission launched the European Green Deal and announced that it had reset its commitment to tackling climate and environmental-related challenges, such as the warming of the atmosphere and changing climate, loss of species on the planet and destruction and pollution of oceans and

* Arthur van den Hurk is senior regulatory counsel at Aegon N.V. fellow at the Institute for Financial Law, Business and Law Research Centre at Radboud University Nijmegen, the Netherlands and research fellow at the Jean Monnet Centre of Excellence on European Union Sustainable Finance and Law (EUSFiL), Department of Company Law at the University of Genoa, Italy. E-mail: arthur.vandenhurk@ru.nl.

[1] Some parts of this chapter have been derived from and will be discussed more elaborately by the author in Chapter 23, titled '*Integration of sustainability risks and sustainability factors into insurance regulation*' of the Cambridge Handbook of EU Sustainable Finance Regulation, edited by M. Siri, K. Alexander and M. Gargantini (forthcoming).

forests (European Commission, 2019). In the context of the European Green Deal, the European Commission reiterates that the private sector is key to financing the green transition. Long-term signals are needed to direct financial and capital flows to green investment and to avoid stranded assets. Prior to the launch of the Green Deal, the European Commission had already, in 2018, published an initial Sustainable Finance Action Plan, primarily focused on the role of the financial sector in the green transition (European Commission, 2018).

In the context of the European Green Deal, the Commission announced that it would present a renewed sustainable finance strategy in the third quarter of 2020. With some delay, the renewed sustainable finance strategy was published by the European Commission on July 6, 2021 (European Commission, 2021a).

1.2. What does this mean for EU insurance undertakings?

As is the case for other parts of the financial sector, the Sustainable Finance Action Plan and Sustainable Finance Strategy assume an important role for insurance undertakings[2] in the green transition and consequently a significant number of initiatives in the plans is either specifically targeted at insurance undertakings or financial undertakings more generally, or will apply to insurance undertakings, as part of regulatory initiatives applicable to undertakings more generally (such as relating to corporate disclosures,[3] or to value chain due diligence obligations.)[4] This puts the financial sector, including insurance undertakings, at the center of the sustainable development plans of the European Commission, as presented through the European Green Deal.

1.3. What kind of requirements are being introduced for insurance undertakings?

Partly, the rules are aimed at a better (or more explicit) assessment of sustainability risks by insurance undertakings, which are, for instance, translated into amendments to sector-specific requirements for insurance and reinsurance undertakings, e.g. in the EU Solvency II framework. These amendments relate primarily to the requirements for the internal organization, the risk management and governance system of insurance and reinsurance undertakings.

For another part, additional requirements are being introduced, targeted at improving the information that undertakings, including insurance undertakings, provide publicly about sustainability risks they are facing (outside-in) and on the influence they can exert, through their activities, on sustainability factors (inside-out). At the same time, an improvement of sustainability information provided by companies, including by insurance undertakings, serve insurance undertakings as well,

[2] In this chapter, for readability purposes, reference is made only to insurance undertakings, while the Solvency II obligations generally apply to both insurance and reinsurance undertakings.

[3] Through the CSRD and article 8 of the EU Taxonomy Regulation.

[4] Through the future Corporate Sustainability Due Diligence Directive (European Commission, 2022) and through reporting requirements on the value chain and value chain due diligence process in the CSRD.

as this should allow them to better assess sustainability risks and sustainability factors, including in their asset portfolio and should allow them to develop (more) sustainable insurance products and to take into account sustainability preferences that their customers might have. These requirements do not only apply to insurance undertakings, but generally these requirements will also apply to them. In particular, reference can be made to the requirements of the EU Non-Financial Reporting Directive (NFRD), that will be replaced in the coming years by the Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD)) and the disclosure requirements under article 8 of the EU Taxonomy Regulation, that currently apply to companies that are currently subject to the NFRD and will become subject to the CSRD. Apart from these corporate disclosure requirements, which are triggered legally by the fact that many EU insurance undertakings qualify as public interest entities (Directive 2013/34/EU, art. 2(1)) and consequently are in scope of the EU Accounting Directive,[5] disclosure requirements are also introduced for financial market participants, which may include insurance undertakings as well, based on the EU Sustainable Finance Disclosure Regulation (SFDR) (Regulation /EU/ 2019/2088).

This chapter focuses on the integration of sustainability risks and sustainability factors in EU insurance regulation. An important element of the broader European Commission's initiative on sustainable development is to put sustainability considerations at the heart of the financial system. The intention is to support the European economy into a greener, more resilient and circular system in line with the European Green Deal objectives. In its Action Plan 'Financing Sustainable Growth' the European Commission announced its intention to clarify the integration of sustainability in so-called fiduciary duties in sectoral legislation (European Commission, 2018). The objective of the European Commission is to direct financial and capital flows to green investment and to avoid stranded assets (European Commission, 2021a), which could be facilitated if sustainability is more clearly integrated in such duties of financial undertakings.

2. RELEVANT CONCEPTS

2.1. Sustainability risks and sustainability factors

When reference is made in this chapter to sustainability risks and to sustainability factors, the definitions correspond to the definitions used in the Solvency II Delegated Regulation, which in turn refer to the definitions in the SFDR. Consequently, 'sustainability risk' means an environmental, social or governance event or condition that, if it occurs, could cause an actual or a potential material negative impact on the value of the investment. 'Sustainability factors' mean environmental, social and employee matters, respect for human rights, anti-corruption and anti-bribery matters. Roughly, sustainability risks are risks that the insurance undertaking is exposed to

[5] Directive 2013/34/EU. This directive has been amended by the NFRD (Directive 2014/95/EU) and CSRD (Directive (EU) 2022/2464) and consequently, non-financial and sustainability reporting requirements for public interest entities have been introduced through the framework of the Accounting Directive.

(*outside-in*), sustainability factors relate to the impact the insurance undertaking, through its activities, might have (*inside-out*).

2.2. Fiduciary duties

In its Action Plan on Financing Sustainable Growth, the European Commission observes that several pieces of EU legislation, including Solvency II, require institutional investors and asset managers to act in the best interest of their end-investors/beneficiaries and labels this duty as 'fiduciary duty.' However, according to the European Commission, current rules to consider sustainability risks and factors in the investment decision process are neither sufficiently clear nor consistent across sectors. In the context of insurance supervision, it is important to stress in this context that the main purpose of insurance regulation and supervision is the protection of policyholders and beneficiaries. Other objectives are financial stability and fair and stable markets. These objectives should also be taken into account, but should not undermine the main objective (Directive 2009/138/EC, Recital 25). This is discussed below in more detail in the context of the prudent person principle, in paragraph 3.3 below.

3. INTEGRATION OF SUSTAINABILITY IN THE SOLVENCY II FRAMEWORK

3.1. Amendments to the Solvency II Delegated Regulation

As part of the EU Action Plan, the integration of sustainability risks and factors in EU insurance regulation is being addressed in the Solvency II Delegated Regulation. A number of amendments to the existing provisions have entered into effect as per August 2, 2022. Rather than creating new obligations for insurance undertakings, the amendments mainly specify already existing obligations to take into account sustainability risks, as risks an insurer could be exposed to, in specific parts of the Solvency II framework. Specifically, insurance undertakings are obliged to:

- Reflect sustainability risks in their risk management, including in the Own Risk and Solvency Assessment;
- Incorporate the identification and assessment of sustainability risks in the tasks of the risk management function, which is one of the key functions identified in the Solvency II framework;
- Require the actuarial function to take into account sustainability risks in the assessment of uncertainty associated with estimates made in the calculation of technical provisions;
- Ensure that the remuneration policy of the insurer provides information on how the insurer takes into account sustainability risks in the risk management system;
- Take into account sustainability risks in the application of the prudent person principle.

In addition, insurance undertakings shall take into account the potential long-term impact of their investment strategy and decisions on sustainability factors and, where

relevant, that strategy and those decisions shall reflect the sustainability preferences of its customers, taken into account in the product approval process referred to in article 4 of Commission Delegated Regulation (EU) 2017/2358. The reference to the long-term impact of the investment strategy and decisions on sustainability factors deserves some further elaboration. According to the technical advice, provided by EIOPA to the European Commission in the context of the amendments to the Solvency II Delegated Regulation, EIOPA considers it prudentially relevant to require insurance undertakings to take into account the impact of their investment on sustainability factors. EIOPA considers that the resilience of the real economy, and the stability of the financial system, fuelled by integrating sustainability considerations in the investment strategy and decisions, has the potential to impact on the risk-return characteristics of a portfolio, as other factors (EIOPA, 2019a, 23). However, this does not mean, according to EIOPA, that insurance undertakings are required to make sustainable investments or to invest with impact, or to accept lower risk-adjusted returns (EIOPA, 2019a, 23). EIOPA suggests that the consideration of sustainability factors can also be achieved through the adoption of a stewardship approach, by exercising voting rights for equity holdings, but also by implementing or adapting investment strategies e.g. for best-in-class investments or exclusions (EIOPA, 2019a, 23).

The amendments to the Solvency II Delegated Regulation are limited to amendments to that specific regulation. The Solvency II Directive itself is not amended. Possible future changes to the Solvency II Directive are discussed in paragraph 3.4.

3.2. Reflection of sustainability risks in the ORSA

In its Opinion to the European Commission on Sustainability in Solvency II, EIOPA acknowledges that the medium to long-term impacts of climate change cannot fully be captured in the Solvency II capital requirements which are designed to reflect the risks that undertakings are exposed to over a one-year time horizon. However, EIOPA does not consider that this time horizon should be changed, but rather complementary tools such as scenario analysis and stress testing would be more appropriate to capture impacts of climate change. Scenarios analysis will allow undertakings to consider the impact of sustainability risks beyond the one-year time horizon or where timing is unpredictable. Such analysis should be embedded in the undertakings' risk management, governance and ORSA. This should enable undertakings to identify and assess the climate change-related risks they would be exposed to in a forward-looking manner and inform business planning and strategy. Stress testing at national or European level could also contribute to identify risks over a longer-term horizon (EIOPA, 2019b, 4.40–4.42).

The amendments to the Delegated Regulation include amendments to the provision on the calculation of the overall solvency needs of the insurance undertaking (Commission Delegated Regulation (EU) 2015/35, art. 260). Article 269 (1a) of the Solvency II Delegated Regulation provides that emerging risks and sustainability risks, identified by the risk management function, form part of the risks referred to in article 269 (1) point a of the Solvency II Delegated Regulation. This provision specifies the

requirement in article 45(1) a of the Solvency II Directive for insurance undertakings to conduct an 'own risk and solvency assessment' (ORSA).

The ORSA is an assessment of the overall solvency needs of the insurance undertaking, taking into account its specific risk profile, approved risk tolerance limits and its business strategy. The Solvency II legislator has considered it important that insurance and reinsurance undertakings not only calculate their capital requirements in accordance with Solvency II requirements, but also regularly assess their own risk profile, independent from the assumptions according to which the capital requirements are being calculated and to identify any significant divergences between their own assessment and the capital requirements. The outcome of this regular process can lead to measures to be taken by the insurer, either from a capital perspective or a risk management perspective.

It is important to note that the ORSA does not serve to calculate or to recalculate the capital requirements of the insurance undertaking. If the outcome of the ORSA process leads to the conclusion that - for instance – the risk profile of the insurance undertaking deviates from the assumptions underlying the calculation of the capital requirements, the supervisory authorities can – temporarily – impose a capital add-on and require the insurance undertaking to e.g. change its risk profile or recalculate its capital requirements, possibly through the use of a full or partial internal model, should the standard calculation in the Solvency II Directive insufficiently capture the risks, embedded in the specific risk profile of the insurance undertaking.

In April 2021, EIOPA published an Opinion on the supervision of the use of climate change risk scenarios in ORSA (EIOPA, 2022a). The Opinion sets out supervisory expectations on the integration of the use of climate change scenarios by insurance undertakings in their Own Risk and Solvency Assessment ORSA. According to EIOPA, insurance and reinsurance undertakings will be impacted by climate change-related physical and transition risks. Therefore, EIOPA believes it is important to encourage a forward-looking management of these risks, also in the long term. EIOPA observes in its opinion that currently only a small minority of undertakings assess climate change risk using scenario analysis in the ORSA. Moreover, where undertakings perform a quantitative analysis of climate change risk, most assessments take a short-term perspective.

As follow-up on this Opinion, EIOPA published, on August 2, 2022, additional application guidance on climate change materiality assessments and climate change scenarios in the ORSA (EIOPA, 2022a). While the EIOPA Opinion sets out supervisory expectations on the use of climate change scenarios in the ORSA, the application guidance is positioned by EIOPA as optional guidance for insurance undertakings, and as an initial aid for undertakings to conduct climate change scenario analysis. Additionally, it should support in particular small and mid-sized insurance undertakings and enhance comparability of reported information. The application guidance is not intended to be a supervisory convergence tool.[6] The application guidance discusses various elements that

[6] In the meaning of article 29 of the Regulation (EU) No 1094/2010 of the European Parliament and of the Council of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Insurance and Occupational Pensions Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/79/EC.

should be considered by insurance undertakings: conducting a materiality assessment, running climate change scenarios on the basis of the materiality assessment (i.e. for material risks) and transforming climate change scenarios into climate change risks.

3.3. Prudent person principle

In accordance with article 132 (1) of the Solvency II Directive, member states shall ensure that insurance and reinsurance undertakings invest all their assets in accordance with the prudent person principle. Insurance companies are required to maintain assets of sufficient quality to cover their overall financial requirements. All investments held by insurance companies should be managed in accordance with the prudent person principle (Directive 2009/138/EC, Recital 71). With respect to the whole portfolio of assets, insurers shall only invest in assets and instruments whose risks it can properly identify, measure, monitor, manage, control and report, and appropriately take into account in the assessment of its overall solvency needs, performed as part of the ORSA. Article 135(1) of the Solvency II Directive provides that the European Commission may adopt delegated acts, specifying certain aspects of the prudent person principle:

- The identification, measurement, monitoring and managing of risks arising from investments (Directive 2009/138/EC, article 135/1/a), and
- the identification, measurement, monitoring and managing of risks arising from derivatives, assets not admitted to regulated markets, excessive reliance on particular assets, issuers, groups of undertakings or on specific geographical areas and excessive accumulation of risks in the portfolio as a whole and excessive concentration of risks on the same issuer or group to which the issuer belongs.

Recently, the European Commission has adopted a first delegated regulation on the basis of the mandate in article 135 (1) of the Solvency II Directive, as regards the integration of sustainability risks in the governance of insurance and reinsurance undertakings (Commission Delegated Regulation (EU) 2021/1256). This delegated regulation became effective from August 2, 2022 (Commission Delegated Regulation (EU) 2021/1256, art. 2). A technical advice of EIOPA, that has been taken into account by the European Commission in the development of this delegated regulation, provides some background on these amendments. According to EIOPA, it has become clear, over the past years, that sustainability risks and in particular climate-change risks will affect insurance and reinsurance undertakings. EIOPA finds that there is a lack of evidence that undertakings across Europe effectively and consistently consider sustainability risks in their investment strategy, which can, according to EIOPA, be explained by a lack of a clear taxonomy of sustainable ("green") / non-sustainable ("brown") investments, a lack of reliability and comparability on ESG information, a lack of experience and ESG skills among institutional investors and asset managers, or the impact on costs and risk-adjusted performance (EIOPA, 2019a, paras 102–106). This seems to be addressed over time by the implementation of the EU Taxonomy Regulation, as well as more generally the evolution of sustainable finance that should allow insurance and reinsurance undertakings over time to assess these risks. EIOPA acknowledges that the prudent person principle already allows for sustainability risks to be taken into account, in analogy

with other risks. However, EIOPA did recommend changes to the relevant Solvency II provision, as the principle as stated in the Solvency II Directive did not require explicitly undertakings to consider these risks.

In its technical advice, EIOPA indicated that it had considered to include an additional requirement to the prudent person principle, requiring insurance and reinsurance undertakings to consider the sustainability of their investment portfolio, in addition to the assessment of the security, quality, liquidity, and profitability of the investment portfolio. Instead, EIOPA has opted to include the requirement to consider sustainability risks when assessing their investment portfolio. Where sustainability risks materialise, they can affect the security and/or the quality and/or the liquidity and/or the profitability of the investment portfolio.

The Solvency II Delegated Regulation not only requires undertakings to take into account sustainability risks, but additionally requires undertakings to assess the potential long-term impact of their investments on sustainability factors. This might give the impression that, through this requirement, insurance and reinsurance undertakings may be required to invest in sustainable investments. However, this is not necessarily the case. EIOPA indicates that it strongly believes that the transition towards a sustainable economy cannot be achieved by simply implementing a binary approach between sustainable investments and non-sustainable investment (EIOPA, 2019a, para 110). The European Commission has followed EIOPA's technical advice to include such a requirement in the Solvency II Delegated Regulation.[7] The wording in the Solvency II Delegated Regulation is more prescriptive than the requirement in the IORP II Directive, that reads as follows: "within the prudent person rule, Member States shall allow IORPs to take into account the potential long-term impact of investment decisions on environmental, social, and governance factors" (Directive (EU) 2016/2341, art. 19/1/b). For insurance and reinsurance undertakings, EIOPA favours a compulsory requirement to support a European effort of (re)industry towards a resilient and inclusive economy. By addressing both sides of the investment, the impact of the investments and the impact on the investments, a sustainable investment cycle would be implemented (EIOPA, 2019a, para 113). EIOPA considers that this approach has the potential to impact on the risk-return characteristics of a portfolio, as other factors.

In addition to the requirement to take into account the long-term impact of the investment strategy on sustainability factors, insurance undertakings need to take into account sustainability preferences of its customers that are taken into account in the product approval process (Commission Delegated Regulation (EU) 2015/35, art. 275a(2)). Through this requirement, a link is made between the amendments to the Insurance Distribution Directive, that integrate sustainability in the product oversight and approval process (Commission Delegated Regulation (EU) 2021/1257) and the prudent person principle. The purpose of these requirements is that undertakings in their risk management and investment strategy and decisions consequently implement the commitments made to policyholders and beneficiaries on ESG characteristics of a specific product.

[7] See paragraph 5.1, in which is described how EIOPA suggests such an approach can be shaped.

3.4. Amendments to the Solvency II Directive

3.4.1. Introduction

On September 22, 2021, the European Commission has published a legislative proposal to amend the Solvency II Directive. The 2009 Solvency II Directive itself contained several mandates for the European Commission to review key elements of the directive. In addition, beyond these mandates, the European Commission has reflected more broadly on the lessons learned since the entry into force of the Solvency II Directive. In this context, the European Commission has also assessed whether the insurance sector could contribute to the EU's political priorities, including the climate and environmental targets under the European Green Deal. On sustainability, the European Commission has considered an EIOPA Opinion published in September 2019 on Sustainability within Solvency II. This has resulted in the addition to the European Commission's legislative proposal an obligation to conduct long-term climate scenario analysis. The European Commission indicated that it may consider, at a later stage, extending this obligation to other environmental risks. In addition, the proposal contains a mandate to conduct further work to assess the suitability of the existing Solvency II capital requirements for green assets (European Commission, 2021a).[8]

It remains to be seen what the final version of the text will entail.[9] Meanwhile, EIOPA has recently initiated work, motivated by the proposed mandate in the Commission Proposal[10] in the form of a discussion paper on the prudential treatment of sustainability risks (EIOPA, 2022b).

3.4.2. Climate change scenario analysis

As mentioned, the European Commission proposes to introduce, as part of the risk management obligations of insurers, an obligation to assess whether it has any material exposure to climate change risks and demonstrate the materiality of its exposure in the own risk-and solvency assessment. Where the insurance undertaking has material exposure to climate risk, it shall specify at least two long-term climate change scenarios, including the following:

- A long-term climate change scenario whereby the global temperature increase remains below two degrees Celsius; and
- A long-term climate change scenario whereby the global temperature increase is equal to or higher than two degrees Celsius.

[8] Paragraph 91 introduces the new Article 304a with two mandates to EIOPA as regards sustainability risks. EIOPA is mandated to explore by 2023 a dedicated prudential treatment of exposures related to assets or activities associated substantially with environmental and/or social objectives and to review regularly the scope and the calibration of parameters of the standard formula pertaining to natural catastrophe risk.

[9] As of early December 2022, the European Parliament had not yet adopted a final report, ahead of the trialogue-negotiations, which are expected to commence shortly after that probably in early 2023.

[10] Article 304a of the Solvency II 2020 Review Commission Proposal COM (2021) 581 final (European Commission, 2021b).

Such scenario-analyses should be repeated periodically, with intervals no longer than three years. The scenarios would be reviewed periodically, at least every three years, and updated where necessary. The question, whether or not this amendment will be adopted in the Solvency II Directive, appears to a large extent academic. Climate change risk can have a material impact on insurers and given the potential impact, EIOPA already now expects that insurance undertakings integrate these risks in their ORSA (EIOPA, 2021). Furthermore, the recent amendments to the Solvency II Delegated Regulation already include an obligation to take into account emerging risks and sustainability risks in the assessment of the overall solvency needs of the insurance undertaking. Moreover, EIOPA has recently published an extensive document, setting out application guidance on running a climate change materiality assessment and using climate change scenarios in the ORSA. In addition, some national competent authorities have also published expectations with respect to the assessment by insurers of sustainability risks in the ORSA (Dutch Central Bank, 2022). The main challenge, as also highlighted by EIOPA, is to reconcile the very long-term dynamics of climate change with the operational ability to assess the impact of related risks based on the insurers' current business model and to reconcile the potential long-term impact of climate-change risk on the insurance undertaking with the usual time-horizon that is being used by insurance undertaking to conduct an ORSA, which is usually a period of 3 to 5 years. As indicated above, the overall solvency needs in accordance with the ORSA process are assessed by an insurance undertaking in accordance with a different, longer time horizon than the time horizon on which the capital requirements for the insurance undertaking are being calculated.

3.4.3. Potential amendment of solvency capital requirements to take into account sustainability risk

The key focus of the amendments to the Solvency II framework in relation to sustainability has been on explicitly embedding sustainability risk in the risk management system and system of governance more generally, with a clear focus on the ORSA. In addition, the provisions on the prudent person principle have been amended to better reflect both sustainability risks and sustainability factors. So far, the capital requirements have not been reviewed. According to the proposal of the European Commission, EIOPA would be mandated to assess if a dedicated prudential treatment would be justified of exposures related to assets or activities substantially with environmental or social objectives or which are substantially with harm to these objectives.[11] EIOPA would, in consultation with the ESRB, have to assess what effect such a dedicated treatment would have on the protection of policyholders and the financial stability in the European Union. EIOPA should submit a report on its findings to the European Commission by June 28, 2023. While the follow-up of this work will formally be based on a mandate that is foreseen in the Solvency II Directive, but not yet adopted, EIOPA has already taken this work into account in its strategy and work programme

[11] Article 304a of the Solvency II 2020 Review Commission Proposal (European Commission, 2021b).

for the coming years.[12] In addition, as mentioned in paragraph 5.4, EIOPA published on November 29, 2022, ahead of a formal mandate in the Solvency II Directive,[13] a discussion paper on the prudential treatment of sustainability risks (EIOPA, 2022b).[14] In this paper, EIOPA proposes to focus its activities in this area on three areas:[15] "Firstly, as a risk-based environmental objective for insurance undertakings' investment activities, EIOPA proposes to study the link between climate change-related transition risks and prudential risks, since data availability seems to be most advanced in this regard. Secondly, in terms of the underwriting activities of insurance undertakings, EIOPA proposes to focus on climate change adaptation in terms of climate-related risk prevention. As climate change is substantially raising physical risk exposures, climate change adaptation can be considered as a risk-based environmental objective of outstanding importance to increase the resilience of the society and economy against climate change. Finally, given the stage of the public debate on the appropriate definition of social objectives and social risks, EIOPA aims as regards social aspects to provide an initial analysis of the corresponding Pillar II and III requirements under Solvency II and to identify potential areas for further analysis, as well as to initiate discussions on the appropriate prudential consideration" (EIOPA, 2022b, para 7).

In addition, EIOPA announced further publications are to be expected, that are either directly or partly related to prudential treatment of sustainability risks, on the following themes (EIOPA, 2022d):

– the macro-prudential impact of the protection gap;

– "impact underwriting": whether adaptation measures can help in increasing the supply of insurance;

– the reassessment of the natural catastrophe risk capital charges;

– and an analysis of the drivers of demand for property insurance.

4. FINAL REMARKS

This chapter focused on the integration of sustainability risks and factors in the Solvency II framework, with an emphasis on the amendments to the Solvency II Delegated Regulation, that took effect on 2 August 2022. While the Solvency II framework generally seems to be capable of taking into account all relevant risks that insurance companies are exposed, regardless of the nature of the risks, sustainability risks do merit specific attention. Insurance undertakings are, by the very nature of the

[12] EIOPA, 2022c includes the following actions:

– Assess the prudential treatment under Solvency II of assets and activities associated substantially with environmental and social objectives or which are associated substantially with harm to such objectives (subject to the deadline in the final version of SII);

– Initiate reassessment of the natural catastrophe risk standard formula capital charges (Q4 2024).

[13] Motivated by the proposed mandate in article 304a of the Solvency II Directive, pursuant to the Commission Proposal of September 22, 2021, referred to in footnote 63.

[14] EIOPA invited stakeholders to provide feedback on the discussion paper until March 5, 2023.

[15] EIOPA acknowledges that, while the prudential analysis should be risk-based and policy implications evidence-based, ESG data-gaps are a constraining factor for the scope of the prudential analysis, chapter 1, paragraph 6 of the discussion paper.

insurance business, familiar with the assessment over longer periods of time and with the management of uncertainty. However, sustainability risk may materialize over different time periods than insurance undertakings take into account in their assessments of risks. There appears to be a broad consensus that capital requirements should remain based on an economic and risk-based assessment of risk. The integration of sustainability considerations in the Solvency II framework has so far been focused primarily on the risk management and the system of governance. In addition, changes have been made to the prudent person principle, which means to the regulation of assets, which has both quantitative (pillar 1) and qualitative elements (pillar 2). This seems a logical approach, that reflects the nature of sustainability risks and sustainability considerations at this stage. In its application, the prudent person principle leaves room to take into account other objectives than the 'traditional' focus on policyholder protection, without leaving sight of this primary objective of Solvency II. More fundamental changes in Solvency II, such as dedicated capital treatment for 'green' or 'brown' assets and activities, integration of transition planning as well as stewardship considerations might be valuable, but will require further analysis and debate, as this might mean in some cases a partial departure from the original objectives of the Solvency II framework.

REFERENCES

Commission Delegated Regulation (EU) 2015/35 of 10 October 2014 supplementing Directive 2009/138/EC of the European Parliament and of the Council on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II Delegated Regulation), *Official Journal of the European Union*, L 12/1, 17.1.2015.

Commission Delegated Regulation (EU) 2021/1256 of 21 April 2021, amending Delegated Regulation (EU) 2015/35 as regards the integration of sustainability risks in the governance of insurance and reinsurance undertakings, *Official Journal of the European Union*, L 277/14, 2.8.2021.

Commission Delegated Regulation (EU) 2021/1257 of 21 April 2021 amending Delegated Regulations (EU) 2017/2358 and (EU) 2017/2359 as regards the integration of sustainability factors, risks and preferences into the product oversight and governance requirements for insurance undertakings and insurance distributors and into the rules on conduct of business and investment advice for insurance-based investment products, *Official Journal of the European Union*, L 227/18, 2.8.2021.

Directive 2013/34/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013, on the annual financial statements, consolidated financial statements and related reports of certain types of undertakings, amending Directive 2006/43/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 78/660/EC and 83/349/EEC, *Official Journal of the European Union,* L 182/19, 29.6.2013.

Directive 2009/138/EC of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009 on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II), *Official Journal of the European Union,* L 335/1, 17.12.2009.

Directive (EU) 2022/2464 of the European Parliament and of the Council of 14 December 2022 amending Regulation (EU) No 537/2014, Directive 2004/109/EC, Directive 2006/43/EC and Directive 2013/34/EU, as regards corporate sustainability reporting, *Official Journal of the European Union*, L 322/15, 16.12.2022.

Directive 2014/95/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2014 amending Directive 2013/34/EU as regards disclosure of non-financial and diversity information by certain large undertakings and groups, *Official Journal of the European Union*, L 330/1, 15.11.2014.

Directive (EU) 2016/2341 of the European Parliament and of the Council of 14 December 2016 on the activities and supervision of institutions for occupational retirement provision (IORPs), *Official Journal of the European Union*, L 354/37, 23.12.2016.

EIOPA. (2019a). Technical Advice on the integration of sustainability risks and factors in the delegated acts under Solvency II and IDD, 30 April 2019, EIOPA-BoS-19/172.

EIOPA. (2019b). Opinion to the European Commission on Sustainability in Solvency II, 30 September 2019, EIOPA-BoS-19/241.

EIOPA. (2021). Opinion on the supervision on the use of climate change risk scenarios in the ORSA, 19 April 2021, EIOPA-BoS-21-127.

EIOPA. (2022a). Application guidance on running climate change materiality assessment and using climate change scenarios in the ORSA, 2 August 2 2022, EIOPA-B0S-22/329.

EIOPA. (2022b). Discussion paper on the Prudential Treatment of Sustainability Risks, 29 November 2022, EIOPA-BoS-22-527.

EIOPA. (2022c). Revised Single Programming Document 2023-2025, Including Annual Work Programme 2023, 29 September 2022, EIOPA-BoS-22/460.

EIOPA. (2022d). Dashboard on insurance protection gap for natural catastrophes, 5 December 2022. Available at: https://www.eiopa.europa.eu/media/news/eiopas-dashboard-identifies-european-natural-catastrophe-insurance-protection-gap_en, 27.12.2022.

European Commission. (2018). Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the European Central Bank, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Action Plan: Financing Sustainable Growth, 8 March, 2018, COM (2018) 97 final.

European Commission. (2019). Communication from Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, The European Green Deal, COM/2019/640 final, December 11, 2019.

European Commission. (2021a). Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Strategy for Financing the Transition to a Sustainable Economy, 6 July 2021, COM (2021) 390 final.

European Commission. (2021b). Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2009/138/EC as regards proportionality, quality of supervision, reporting, long-term guarantee measures, macro-prudential tools, sustainability risks, group and cross-border supervision, European Commission, Brussels, COM (2021) 581 final, 22 September 2021.

European Commission. (2022). Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Corporate Sustainability Due Diligence and amending Directive (EU) 2019/1937, Brussels, 23 February 2022, COM(2022) 71 final.

Dutch Central Bank. (2022). Q&A Climate-related risks and insurers, 22 April 2022. Available at: https://www.dnb.nl/en/sector-information/supervision-sectors/insurers/prudential-supervision/riskmanagement/q-a-climate-related-risks-and-insurers/, 20.12.2022.

Regulation (EU) 2019/2088 of the European Parliament and of the Council of November 27, 2019 on sustainability related disclosures in the financial services sector, *Official Journal of the European Union*, L 317/1, 9.12.2019.

van den Hurk, A.J.A.D. (2023). Integration of sustainability risks and sustainability factors into insurance regulation, in: M. Siri, K. Alexander and M. Gargantini (ed.), Cambridge *Handbook of EU Sustainable Finance Regulation*, edited by (forthcoming).

Мср Никола Филиповић*

Заштита потрошача у Директиви о дистрибуцији осигурања – Проблеми и регулаторни одговор

https://doi.org/10.18485/aida.2023.24.ch23
Примљен: 6. 2. 2023.
Прихваћен: 21. 2. 2023.
Прегледни научни рад

Апстракт

Директива о дистрибуцији осигурања усвојена је са циљем да допринесе заштити потрошача (у сектору осигурања) што је једна од фундаменталних вредности Европске уније. Полазећи од претпоставке да је усвајање прописа одговор на конкретне и реалне проблеме који постоје на одређеном тржишту, овај рад истражује који су то потрошачки проблеми који су подстакли ЕУ да усвоји Директиву о дистрибуцији осигурања, затим излаже одредбе Директиве које су усмерене на решавање или ублажавање ових проблема – регулаторни одговор ЕУ, пре него што изнесе став о домашају нових правила у остваривању циљева заштите потрошача.

Кључне речи: Директива о дистрибуцији осигурања, заштита потрошача, сукоб интереса, несавесна продаја, оцена захтева и потреба

1. УВОД

Директиве Европске уније у финансијском сектору обично доносе се са двојним циљем. Са једне стране хармонизација правила о пружању финансијских услуга доприноси стварању јединственог тржишта ЕУ (у том финансијском сектору), док се са друге стране настоји обезбедити одређени ниво заштите потроашача као корисника финансијске услуге. Овај дуализам постоји зато што сваки акт секуднарног законодавства Европске уније, мора задовољити одређене критеријуме, како би био „уставно" ваљан. Законодавац мора показати да законски акт кроз хармонизацију правних норми доприноси уклањању препрека за слободан проток робе, услуга и особа односно доприноси стварању јединственог тржишта ЕУ. Наравно ово није и не може бити само по себи једини циљ прописа. Уклањањем препрека за слободан проток робе, услуга и особа остварују и други циљеви политике ЕУ. Тај други циљ, заправо представља главни разлог доношења одређеног прописа. Ова вишестрана природа правних

* Адвокат у Београду. Имејл: nikolafilipovic84@gmail.com.

аката ЕУ представља једно од главних обележја прописа Европске уније (Craig, De Burca, 2020, 664–667).

У том смислу, Директива о дистрибуцији осигурања (Directive /EU/ 2016/97, даље у тексту: ДДО или Директива) није изузетак. Са једне стране циљ Директиве је да допринсе стварању јединственог тржишта ЕУ кроз регулисање слободе оснивања и слободе пружања услуга посредника осигурања (види нпр. Уводне одредбе тачке 9, 19, 34) али истовремено и заштита потрошача (види нпр. Уводне одредбе тачке 6, 7, 10 а нарочито 34 и 45). У том смислу може се закључити да је заштита потрошача кључни *ratio* доношења Директиве.

Како одредбе директиве не би остале само апстрактна правна правила, неопходно је поставити питање које тачно проблеме Директива покушава да отклони или ублажи? Односно, ако је правни пропис одговор на неки практични проблем неопходно је направити „корак назад" и схватити који су то проблеми које је законодавац уочио на које покушава да утиче прописом. Тек након такве анализе одредбе Директиве могу добити свој пуни смисао.

Водећи се овим принципом, аутор у овом раду најпре излаже кључне потрошачке проблеме који су уочени у сектору осигурања од стране ЕУ у периоду након финансијске кризе, а затим излаже одредбе Директиве које су усмерене на решавање или ублажавање ових проблема пре него што изнесе став о домашајима и ефекат који нова правила могу имати у сектору осигурања. У овом раду аутор се неће бавити проблемима везаним за инвестиционе полисе осигурања које, по свему, представљају посебан вид осигурања у толикој мери да заврећују одвојено поглавље у Директиви и одвојени правни режим дистрибуције, као ни организационим питањима система надзора и управљања производима осигурања који посредно такође утичу на степен заштите потрошача.

2. КЉУЧНИ ПРОБЛЕМИ У ДИСТРИБУЦИЈИ ОСИГУРАЊА СА АСПЕКТА ЗАШТИТЕ ПОТРОШАЧА

2. 1. Сукоб интереса

Сукоб интереса постоји када уредно испуњење обавезе према неком лицу, може бити у сукобу са личним интересом или интересом неког другог клијента или повезаног лица (Радовић, 2010, 177–178). У контексту послова посредовања у осигурању сукоб интереса постоји између економских интереса посредника осигурања и интереса клијента (European Commission, 2007, 5–6). Сукоб интереса настаје услед пословног модела посредника (брокера) осигурања и њихове двојне улоге на тржишту осигурња. Док су посредници, са једне стране, у обавези да саветују своје клијенте, они истовремено представљају и дистрибутивни канал за осигураваче. У том смислу у правној теорији је препознато да је положај посредника нетипичан („неприродан") и да у пословању посредника постоји инхерентна опасност од сукоба итнереса. Овај сукоб се испољава у чињеници да је посредник заступник осигураника, али да накнаду за свој рад добија у виду провизије од осигуравача (Mance, Goldrein, Merkin, 2012, 8.33). Како различите полисе осигурања доносе

различиту провизију, посредник осигурања може доћи у искушење да препоручи уговарачу осигурања полису која доноси посреднику високу провизију, а не полису осигурања која је погодна за његовог клијента (Kochenburger, Zhiyan Li, Marano, 8–10). Уговорене накнаде за посредника у виду провизије (и друге економске користи) могу утицати и на квалитет и на објективност финансијског саветника и овај проблем (сукоба интереса) представља проблем у свим финансијским секторима, а нарочито приликом инвестиционог саветовања клијената (Радовић, 2010, 181; Moloney, 2010, 192–288).

Европска Комисија је 2005. године спровела истраживање у сектору осигурања које је било усмерено на област провизије и сукоба интереса. Извештај о овом истраживању објављен је 2007. године. Према овом истраживању накнаде коју посредници осигурања добијају може се разврстати у неколико категорија: 1) Провизија као проценат од премије коју уговарач плаћа по основу уговора закљученог преко посредника; 2) Додатне (условљене) провизије, које се састоје у исплати додатних накнада у случају остваривања уговорених циљева, обично обима премија усмереног ка одређеном осигуравачу; 3) Накнаде које плаћају клијенти непосредно посреднику осигурања; 4). Други приходи попут процена штете, управљања одштетним захтевима, моделирање ризика, истраживања и сл. (European Commission, 2007, 53). Европска Комисија је изразила нарочиту забринутост због додатних провизија условљених остваривањем продајних циљева, зато што такве провизије стварају моћан економски подстицај (или у најмању руку додатни подстицај) да се клијент усмери ка друштву за осигурање које нуди најбоље услове посреднику, а не ка друштву за осигурање које нуди покриће које највише одговара клијентовим потребама, те на тај начин доприносе проблему лошег саветовања (Moloney, 2010, 195).

Директива о посредовању у осигурању није садржала било какве експлицитне одредбе о управљању сукобом интереса (Directive 2002/92/EC). Само две скромне одредбе захтевале су од посредника да информише клијента о везама са друштвом за осигурање било у смислу капитала, било у смислу управљачких права. (Директива о посредовању у осигурању, чл. 12, ст. 1, ал. (с) и чл. 12, ст. 1, ал. /д). Такве информације истина могу указати на *потенцијални* сукоб интереса пажљивом клијенту, али Директива о посредовању у осигурању није предвиђала било какво информисање о природи накнаде коју посредник добија (што би далеко јасније указало клијенту на потенцијални сукоб интереса), као ни било какве одредбе којима се од посредника осигурања захтева да *управљају* сукобом интереса (Kochenburger, Zhiyan Li, Marano, 2010, 18–19).

Међутим описани сукоб интереса не постоји само у контексту посредовања у осигурању, већ и приликом директне продаје. Запослени у осигуравајућем друштву могу имати сличну структуру подстицаја која их ставља у позицију сукоба интереса. Уколико су подстицаји за запослене дизајнирани на сличан начин као подстицају за посреднике, онда упркос разлици у правном статусу (запослени наспрам независног посредника и / или заступника) и једни и други се могу наћи у сличној позицији сукоба интерса. Међутим услед природе своји обавеза према уговарачу осигурања, запослени (и заступници), односно услед

чињенице да ова лица немају обавезу препоручивања адекватног покрића уговарачу осигурања, сукоб интереса је мање изражен (потенцијални мање штетан за уговараче осигурања).

2. 2. Несавесна продаја

Несавесна продаје може се дефинисати као пракса продаје осигурања која искоришћава недостатке знања уговарача осигурања о условима осигурања услед чега се уговарач ослања на знање, савет и професионализам пружаоца услуге, запосленог који нуди осигурање или саветодавца, односно посредника осигурања (Georgosouli, 2010, 262–262). Несавесна продаја може се схватити у ужем смислу као намерна (преварна) продаја или у ширем смислу као нехатна продаја неприкладних производа осигурања (Lima Rego, 2018, 219) Осигурање је неприкладно зато што, полиса осигурања не покирва ризике којима је уговарач осигурања (односно осигурано лице) изложен. Последично осигурано лице неће моћи по закљученом уговоу о осигурању да добије одштету (најчешће услед неког искључења). Другим речима уговарач осигурања претпоставља да има веће, тј. шире покриће него што према условима, осигурање заиста пружа.

У правном смислу у питању је својврсна „сива" зона зато што друштво за осигурање / заступник / посредник нису прекршили законске обавезе предуговорног информисања или друге обавезе које имају према закону. Исто тако у конкретној ситауцији није питање разумљивост и трансапрентност самих уговорних одредби (искључења). Одредбе су прецизне и јасне али уговарач осигурања је упркос томе у својеврсној заблуди о обиму покрића. У таквим случајевима законом прописане обавезе које имају за циљ информисаност уговарача осигурања једноставно нису испуниле своју сврху услед начина на који су испуњене од стране дистрибутера.

У економском смислу у питању је специфичан пример погрешне расподеле, и индикатор неефикасног тржишта. Уговарачи осигурања купују осигурање које не одговара њиховим потребама (Loacker, 2015, 56–58). Да је у питању било који други опипљиви производ, односно роба коју потрошач може да тестира, потрошач вероватно никада не би купио производ који му не одговара (под претпоставком рационалног избора).

Важно је напоменути да осигурање које је предмет несавесне продаје није потпуно бескорисно, као што су то били неки структурирани финансијски деривати који су се нудили корисницима у време непосредно пре финансисјке кризе. Осигурање јесте корисно одређеној категорији уговарача, али није погодно за конкретног уговарача осигурања у конкрентој ситуацији. Примера ради, када је у питању осигурање од немогућности плаћања кредита које покрива ризик губитка посла у периоду од 12 месеци, али не у случају самозапослених (предузетника или лица које ради у привредном друштву где је истовремено и оснивач, односно власник), осигурање је начелно корисно већини запослених лица, али до несавесне продаје долази када се овакво осигурање понуди и прода лицу које није покривено осиурањем услед наведених искључења. Кључни

проблем није дизајн самог производа већ чињеница да се приликом дистрибуције производ пласира потрошачима којима он није од користи.

2. 3. Унакрсна продаја

Унакрсна продаја представља праксу у којој компанија групише (везује) више производа или услуга заједно као пакет (Marano, 2017, 36). Надзорни органи широм Европе сматрају да такве праксе представљају посебну опасност за потрошаче (European Commission, 2017, 8). Док несавесна продаја представља општи проблем у свом финансијским секторима, истраживања указују је да су потрошачи нарочито рањиви када се осигурање нуди као везани производ, у пакету са другим производом или услугом. Такво осигурање показују „запањујући" ниво неквалитета у смислу обима покрића и односа цене и покрића које пружа, што не би требало да буде могуће на транспарентном и конкурентном тржишту (Baker, Siegelman, 2013, 3–4). У пракси, унакрсна продаја нарочито је присутна код банкоосигурања (када је осигурање пратећа услуга неком банкарском производу) као и приликом осигурања „рент-а-кар" возила (када се додатно осигурање нуди клијенту који је заинтересован за изјамљивање возила).

Слично као и код несавесне продаје, кључни проблем је начин на који се врши унакрсна продаја. Наиме, уговарач осигурања је по правилу заинтересован за примарни производ, стога му је пажња усмерена на понуду и услове који се тичу примарног производа. Осигурање се често у поступку продаје нуди касније, тек када је одлука о примарном производу већ донета, што спречава потрошача да прикупи различите понуде и донесе информисану одлуку. На тај начин се утиче на одлуку потрошача у погледу везаног производа. Европски суд правде је на становишту да се од просечног потрошача не може очекивати да исту пажњу посвети условима који се тичу примарног производа и условима који се тичу осигурања као додатног производа (ECJ, Case C-96/14 *Jean-Claude Van Hove v CNP Assurances SA*, para 48). Из тог разлога, традиционалне регулаторне технике попут предуговорног информисања измају ограничене ефекте када се дистрибуција врши путем унакрсне продаје. Директива о посредовању у осигурању није садржала никакве посебне одредбе о унакрсној продаји производа осигурања.

2. 4. Дигитална продаја

Дигитализација и модернизација дистрибутивних канала није заобишла ни сектор осигурања. Подстрек за дигитализацију стиже са две стране. На страни понуде, у потрази за побољшањем свог оперативног учинка, између осталог и смањењу трошкова аквизиције нових уговора, сама друштва за осигурање окренула су се дигиталним платформама, интернету и електронској трговини (Wang, 2016, 45). На страни потражње, сами уговарачи осигурања траже једноставне и брзе начине да упореде информације о различитим полисама које им се нуде. Међу иновативним моделима дистрибуције осигурања, нарочито се последњих година истичу интернет стране за рангирање и поређење осигурања. Очекује се да ће ова врста интернет страна у будућности постати главни дистрибутивни

канал за одређене врсте осигурања попут осигурања од аутоодговорности, путног здравственог осигурања и осигурања некретнина (Филиповић, 2019, 8–9).

Премда до усвајања ДДО, није постојала опште прихваћена дефиниција интернет страница за рангирање и поређење производа осигурања, Европска агенција за надзор осигурања и пензијских фондова, дефинисала је ове сајтове као „интерфејс који имају за циљ да кориснику интернет стране прикажу одређени број понуда осигурања и упореде цену и покриће ових осигурања."

Проблем са дефинисањем оваквих интернет страница био је у разноликости услуга које су пружале корисницима. Док су неке интернет странице омогућавале директно закључење уговора о осигурању (што је сасвим јасно квалификовало ове интернет странице као заступнике и самим тим као субјекте који потпадају под домашај Директиве о посредовању у осигурању), друге странице су једноставно рангирале различите производе осигурања према критеријумима које је задао корсник сајта, а да нису омогућавале непосредно закључивање уговора о осигурању (што је према правилима садржаним у Директиви о посредовању у осигурању била „сива зона").

Са једне стране, могли су се чути аргументи да се на интернет стране, нарочито оне које након попуњавања упитника о осигурању само упућују ка интернет страни друштва за осигурање, не односе се регулаторни захтеви из Директиве о посредовању у осигурању, зато што овакве интернет стране не покрећу, не нуде, нити предлажу закључење уговора о осигурању. Међутим, исто тако овакве интернет стране могу потпасти под појам посредника зато што врше послове припреме за закључење уговора о осигурању, будући да се праћењем линкова који интернет стране достављају кориснику стране на крају процеса омогућује закључење уговора са „препорученим" друштвом за осигурање (Marano, 2016, 71). Додатно, сматра се да интернет стране које рангирају производе осигурања према критеријумима које зада корнсик суштински пружају услугу саветовања. Рангирање у себи садржи одређене елементе саветовања будући да се кориснику препоручује одређени производ на основу упита, што на неки начин представља оцену потреба и захтева корисника (Rokas, 2016, 19).

У Директиви о посредовању о осигурању није било посебних одредби о инернет страницама за рангирање и поређење полиса осигурања. Ово је и логично пошто у време настанка Директиве о посредовању у осигурању (2002. године) интернет странице за рангирање и поређење нису ни биле заступљене у ланцу дистрибуције осигурања.

3. РЕГУЛАТОРНИ ОДГОВОР ДИРЕКТИВЕ О ДИСТРИБУЦИЈИ ОСИГУРАЊА

3. 1. Сукоб интереса

У погледу сукоба интереса, ДДО доноси две кључне новине. Најпре општим правилом (начелом пословања) у чл. 17, ст. 3 захтева се од дистрибутера (дакле и од посредника осигурања и од друштава за осигурање) да „не примају нити дају накнаде, не оцењују учинак запослених на начин који није у складу са обавезом

поступања у складу са најбољим интересом клијената", а поготово да не праве такве системе накнада, продајних циљева и да не подстичу на други начин запослене да препоруче клијенту одређени производ осигурања, упркос томе што постоје други производи који одговарају потребама клијента. Ова одредба стоји у везом са општом дужношћу која је уведена за све дистрибутере осигурања да поступају у складу са најбољим интересом клијента, односно уговарача осигурања (Филиповић, 2018). Став 3 представља организациони захтев да се структура накнада за запослене процењује и из угла могућности да структура негативно утиче на обавезе које дистрибутер (односно његови запослени) имају према клијентима. И ако је обавеза управљања сукобом интереса експлицитно прописана само за оне дистрибутере који пружају услуге у вези за инвестиционим полисама осигурања (ДДО, чл. 28), управо из овог општег начела пословања може произаћи обавеза за све дистрибутере да усвоје интерне акте о политици накнада и сукобу интереса, као и да запослене едукују да препознају ситуације у којима се могу наћи у сукобу интереса. У том смилу иза ове опште обавезе наслућују се и контуре обавезе које си тичу интерног (корпоративног) управљања.

Важно је истаћи да ДДО веома широко дефинише накнаду као сваку провизију, наплату, односно било какву економску корист, финансијски или нефинансијски подстицај који се даје у вези са закључењем уговора о осигурању, односно да се приликом оцене могућег сукоба интереса не узимају у обзир само провизија већ комплетна структура свих наканда.

У том смислу, друга кључна новина тиче се увођења обавеза информисања уговарача осигурања о природи (врсти) и пореклу (извору) накнаде коју запослени добија у вези са уговором о осигурању који нуди кориснику. Обавеза друштва за осигурање ограничена је на обавештавање о природи накнаде коју запослени добија, зато што као ствар правне логике јасно је да је извор накнаде друштво за осигурање као послодавац. Обавеза за посредника осигурања је шира и обухвата обавезу да клијента обавесте и о природи наканде, али и о пореклу (извору) накнаде коју добијају. Ни за друштва за осигурање ни за посреднике осигурања није уведена обавеза обавештавања о висини накнаде коју добијају. (ДДО, чл. 19, ст. 1, ал. (д) и /е).

Информација о природи накнаде треба да обухвати податке о томе да ли се услуга пружа на основу плаћања накнаде (уплате) од стране клијента или на основу провизије, укључујући било какву економску корист (видети дефиницију накнаде у чл. 2, ст. 1, тач. 9 ДДО) или на основу комбинације ова два вида накнаде.

Информација се даје пре закључења уговора, према стандардима који се односе на све остале обавезе предуговорног информисања, дакле у писменој форми, или на трајном медију, а посебно путем интернет странице уколико је то прикладно у контесту пословних односа између уговарача и дистрибутера и уколико постоји пристанак уговарача (ДДО, чл. 23, ст. /1)

3. 2. Несавесна продаја

Кључни регулаторни захтев који ДДО доноси у борби против несавесне продаје је прописивање обавезе за све дистрибутере осигурања (дакле како

за друштва за осигурање тако и за посреднике осигурања) да оцене „захтеве и потребе" уговарача осигурања / клијента. ДДО захтева да „сваки закључени уговор о осигурању мора бити у складу са захтевима и потребама клијента" (ДДО, чл. 20, ст. /1).

Садржај ове обавезе није дефинисан самом Директивом, као ни делегираним актима усвојеним на основу Директиве, међтуим ЕАНОПФ је дала одређене смернице о томе шта се сматра уредним извршењем ове обавезе. На првом месту јасно је да дистрибутери морају преузети активну улогу у идентификацији захтева и потреба клијента кроз постављање питања клијенту. На основу одговора које дистрибутер добије, оцена захтева и потреба представља својеврсно „процесуирање" информација за клијента (Ostrowska, 2021, 40–41). Упоређивањем ових одговора са условима осигурања дистрибутер може закључити да ли је уговор о осигурању у складу са потребама (или захтевима) клијента или није. У том смислу обавеза да се утврде захтеви и потребе представља новину у односу на раније обавезе предуговорног информисања. Информациона парадигма, присутна у свим ранијим прописима претпостављала је да клијент сам, на основу информација које добије у предуговорној фази треба да процени да ли је производ осигурања у складу са његовим поребама.

Међутим исто тако је важно напоменути да обавеза утврђивања потреба и захтева *није истовремено и обавеза саветовања клијента*, односно ван сваке сумње ДДО није успоставила обавезу друштава за осигурање да саветују клијенте. Ово је јасно из саме језичке формулације одредби ДДО о утврђивању захтева и потреба клијената пошто ова обавеза постоји и када се пружа савет и када не постоји обавеза саветовања (ДДО, чл. 20, ст. /1). Обавеза одређивања захтева и потреба клијента усмерена је на особине клијента, не на особине производа. Обавеза одређивања захтева и потреба је ограничена пошто не подразумева ни анализу ризика, ни анализу производа (Financial Conduct Authority, 2017, 25–26).

На пример, претходно је наведено да је једно од најчешћих искључења у осигурању од немогућности отплате кредита када је осигураник самозапослен (као предузетник или запослен у сопственом привредном друштву где је истовремено и оснивач тј. власник). Обавеза утврђивања захтева и потреба клијента захтевало би од друштва за осигурање или посредника да утврди да ли уговарач осигурања потпада под искључење и уколико то утврди, да *не закључи* уговор о осигурању пошто исти није у складу са захтевима и потребама уговарача. Суштински увођењем обавезе утврђивања захтева и потреба, уведена је посредна забрана продаје осигурања одређеним врстама уговарача осигурања, чиме се настоји стати на пут несавесној продаји, а не обавезе саветовања од стране осигуравача, односно давање препоруке о прикладном производу.

3. 3. Унакрсна продаја

Не постоји дефиниција унакрсне продаје у Директиви о дистрибуцији осигурања, али Директива разликује везивање услуга и обједињавање услуга, што суштински представља различите врсте унакрсне продаје. Везивање услуга

представља праксу нуђења осигурања са другим производом и то на такав начин тако да осигурање није могуће раздвојити од другог производа / услуге са којим се нуди. Обједињавање услуга представља праксу нуђења осигурање са другим производима / услугама у пакету и може се купити одвојено, али не под истим условима под којима је доступна као обједињена понуда.

Директива о дистрибуцији осигурања разликује ситуације у којима је осигурање главни производ (уз које се нуди неки други производ или услуга као споредни) и ситауције у којима је осигурање споредни производ (који се нуди, а другим производом или услугом који су главни).

Када је осигурање главни производ, обавеза дистрибутера је да обавести потрошача да ли су компоненте доступне одвојено, што имплицира да када је осигурање главни производ не постоји обавеза да се компоненте пакета понуде одвојене, односно да је према правилима ДДО допуштено везивати друге производе за осигурање као главни производ (Marano, 2017, 40).

Са друге стране, када је осигурање споредни производ, односно када је осигурање везано за неку другу услугу / производ, ДДО начелно забрањује везиване осигурања, односно прописује се обавеза да се одвојено понуде компененте пакета. Међутим ова забрана није апсолутна, будући да постоје прописи ЕУ који регулишу правила продаје других финансисјких производа (као главних производа) за које се под одређеним условима може везати осигурање као споредни производ. Тако се на пример на инвестиционе услуге, кредите и платне (текуће) рачуне примењују правила директива којима се уређују пружање ових услуга, а ови прописи у мањој или већој мери одступају од правног режима за унакрсну продају када је осигурање споредни производ који је предвиђен Директивом о дистрибуцији осигурања (Marano, 2019, 321–322).

У сваком случају (и када је осигурање главни и када је осигурање споредни производ) дистрибутер осигурања мора утврдити да ли је цео понуђени „пакет" у складу са захтевима и потребама клијента (ДДО, чл. 24, ст. /6).

3. 4. Дигитална продаја

Кључно питање у погледу дигиталне продаје поставило се у вези примене регуалторних правила на интернет странице за рангирање и поређење осигурања. Међу државама чланицама у току процеса консултација о нацрту ДДО, постојао је готово једногласан став да се овакве странице и дигитална продаја морају обухватити правилима Директиве (European Commission, 2011). Као последица овог става, дефиниција дистрибуције осигурања у ДДО обухвата, *inter alia*, и „пружање информација о једном или више уговора о осигурању у складу с критеријима које одаберу потрошачи путем интернет странице или неког другог медија, састављање ранг-листе производа осигурања, укључујући и поређење цена и производа или давање попуста на цену осигурања, ако потрошач може директно или индиректно закључити уговор о осигурању на интернет страници или другом медију" (ДДО, чл. 2, ст. 1, тач. 1).

Овим је уклоњен простор за различиту интерпретацију држава чланица о томе да ли овакве интернет стране потпадају или не потпадају под домашај регулаторних правила – према ДДО одговор је недвосмислен, овакве интернет странице сматрају се дистрибутерима осигурања и морају у потпуности поштовати све регулаторне захтеве који се односе на дистрибутере осигурања.

4. УМЕСТО ЗАКЉУЧКА – ДОМАШАЈ ПРОМЕНА КОЈЕ ДОНОСИ ДДО

Директива о дистрибуцији осигурања поставља као свој примарни циљ подизање нивоа заштите потрошача. Директива ово постиже кроз прописивање низа нових обавеза за дистрибутере осигурања, друштва за осигурање и посреднике осигурања. Прописане обавезе у директној су вези са кључним проблемима који су идентификовани на тржишту осигурања. Превасходно у питању је проблем несавесне продаје која је (делом) проузрокована сукобом интереса, а модели продаје осигурања (унакрсна продаја и дигитална продаја) доприносе већ хроничном проблему несавесне продаје.

Као главни регулаторни одговор на праксу несавесне продаје, ДДО регулише обавезу утврђивања захтева и потреба клијента. Мада ова обавеза није нова за посреднике осигурања, за друштва за осигурање и њихове заступнике ова обавеза је потпуно нова, стога ће највише утицати управо на ова лица. Процена захтева и потреба мора се спровести у свакој ситауцији када се нуди осигурања, самостално или као део пакета (у погледу целог пакета). Ова обавеза представља међукорак између предуговорног информисања и пружања савета. Док информисање има за циљ да омогуће уговарачу осигурања да самостално донесе информисану одлуку, саветовање представља давање препоруке о томе који уговор о осигурању уговарач треба да закључи. Успостављање захтева и потреба је међукорак утолико што захтева од дистрибутера да постави одређена питања о статусу уговарача осигурања / осигураника. На основу ових питања дистрибутер мора утврдити захтеве и потребе и установити да ли је уговор у осигурању у складу са истима. Утврђивање захтева и потреба подразумева активну улогу дистрибутера, пошто се од дистрибутера очекује да процесуира информације за уговарача, за разлику од пасивне улоге коју има приликом информисања, где је обавеза исцрпљена достављањем информација у прописаној форми. Истовремено ова обавеза не „достиже" ниво саветовања, зато што је саветовање суштински позитивана обавеза. Резултат обавезе је давање препоруке у вези са адекватним осигурањем / покрићем, док је утврђивање захтева и потреба негативна обавеза. Последица обавезе је да дистрибутер *не понуди* осигурање које није у складу са захтевима и потребама клијента.

У погледу сукоба интереса, ДДО проширује дефиницију појма накнаде и уводи две новине. Прво, општу забрану дистрибутерима да не примају нити дају накнаде, не оцењују учинак запослених на начин који није у складу са запослених да поступају у складу са најбољим интересом клијената, а друго обавезу информисања о природи и пореклу накнаде коју дистрибутер, односно запослени прима. Из наведеног може се закључити да регулисање сукоба

интереса има имплицитно организациони карактер (на основу једног од општих начела може се извести обавеза друштва за осигурање да усвоји интерне акте о систему накнада и сукобу интереса), међутим општи режим Директиве остаје примарно усмерен на информисање као регулаторну технику, којим се уговарачу осигурања скреће пажња на постојање сукоба интереса, а на основу чега он може прилагодити своје понашање и одлуке.

У погледу унакрсне продаје, закључак је да ДДО не ствара хармонизовани оквир за дистрибуцију осигурања, зато што ДДО уводи општу забрану везивања осигурања као споредног производа, међутим регулатива у оним секторима у којима је везивање осигурања за друге услуге најприсутније (банкарство, инвестиционе услуге) допушта под одређеним условима везивање осигурања за кредите или друге услуге чиме се у значајној мери дерогира значај ове забране садржане у Директиви о дистрибуцији осигурања. Истовремено ДДО допушта везивање других, споредних производа за осигурање, чиме се потенцијално отвара могућност да се развију да развију иновативне понуде које би имале осигурање као примарну услугу а друге услуге / производе као пратеће / секундарне у односу на осигурање.

На крају у погледу дигиталне продаје, нарочито путем интернет страна за рангирање понуда осигурања, и ако ДДО експлицитно подводи ове странице под појам дистрибуције осигурања. Међутим ДДО не садржи посебна правила у погледу ових интернет сервиса мимо општих правила за све дистрибутере осигурања, којима би се настојало да се обезбеди независност ових страница од друштава за осигурање, попут интернет страница које рангирају понуде према Директиви о упоредивости накнада повезаних са платним рачунима. Ове интернет стране морају бити оперативно независне од пружаоца услуга које пореде, јасно обелоданити своје власнике, информисати кориснике о начину на који се поређење врши, уколико не пореде комплетно релевантно тржиште јасно навести ограничења у оквиру којих пореде понуде итд. (Marano, 2016, 73). Недостатак сличних правила који би обезбедили транспарентност пословања оваквих сервиса у области осигурања је један од недостатака Директиве о дистрибуцији осигурања.

Nikola Filipovic, MA
Lawyer, Belgrade, Serbia

Consumer protection goal of the Insurance Distribution Directive – Consumer issues and regulatory responses

Review scientific paper

Summary

Insurance Distribution Directive was adopted with intention to contribute to the overarching EU consumer protection policy (in insurance sector). Beginning with the assumption that regulatory intervention is the result of the detected criticalities

in the consumer protection regime under the previous legal framework, this paper explores which consumer issues motivated the EU to redefine conduct of business rules in the insurance sector and adopt Insurance Distribution Directive. After that, regulatory response is presented, i.e. provisions of the Insurance Distribution Directive that directly aim to redress or mitigate the reported consumer issues, before finally the author provides their own view about the potential effects of the new rules.

Key words: Insurance Distribution Directive, consumer protection, conflict of interest, mis-selling, demands and needs assessment

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

Baker, T., Siegelman P. (2013). You Want Insurance with That? Using Behavioral Economics to Protect Consumers from Add-on Insurance Products, *Connecticut Insurance Law Journal,* 1/20, 1–61.

Craig, P., De Burca G. (2020). *EU Law Text, Cases, and Materials*. New York: Oxford University Press.

Directive (EU) 2016/97 of the European Parliament and of the Council of 20 January 2016 on insurance distribution, *Official Journal of the European Union*, L 26, 19–59.

Directive 2002/92/EC of the European Parliament and of the Council of 9 December 2002 on insurance mediation, *Official Journal of the European Union*, L 9, 3–10.

ECJ, Case C-96/14 *Jean-Claude Van Hove v CNP Assurances SA*.

European Commission. (2007). Sector Inquiry under Article 17 of Regulation (EC) No 1/2003 on business insurance.

European Commission. (2011). Summary of responses to the Consultation on the Revision of the Insurance Mediation Directive.

European Commission. (2017). Financial Services Action Plan: Better Products, More Choice.

Филиповић, Н. (2018). Начела пословања према Директиви о дистрибуцији осигурања, Јовановић, Марано (ур.) у: *Право и пракса осигурања – Изазови, нове технологије и корпоративно управљање* (232–248). Београд: Удружење за право осигурања Србије.

Филиповић, Н. (2019). Интернет и дистрибуција осигурања – Интернет стране за рангирање и поређење осигурања, *Европска ревија за право осигурања*, XVIII(2), 8–14.

Financial Conduct Authority. (2017). Insurance Distribution Directive Implementation, CP 17/7.

Georgosouli, A. (2010). Payment Protection Insurance (PPI) misselling: some lessons from the UK, *Connecticut Insurance Law Journal*, 1/21, 261–288.

Kochenburger K., Zhiyan Li R., Marano P. (2010). Sukob interesa brokera osiguranja - Aktuelno stanje u SAD, Kini i izgledi za pravno regulisanje u EU, *Revija za pravo osiguranja*, IX(1), 8–20.

Lima Rego, M. (2018). Product oversight and customer demands and needs: contract law implications, Jovanović, Marano (eds.) in: *Insurance Law and Practice – Challenges, new Technologies and Corporate Governance* (218-231). Београд: Удружење за право осигурања Србије

Loacker, L. (2015). *Informed Insurance Choice? The Insurer's Pre-Contractual Information Duties in General Consumer Insurance*. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing.

Mance, J., Goldrein I., Merkin R. (Eds). (2012). *Insurance Disputes*. Routledge Informa Law.

Marano, P. (2016). The EU Regulation on Comparison Websites of Insurance Products, Marano, Rokas, Kochenburger (eds) in: *The "Dematerialized" Insurance Distance Selling and Cyber Risks from an International Perspective* (59–84). Cham: Springer Cham.

Marano, P. (2017). The cros-selling of insurance products and the Insurance Distribution Directive, Jovanović, Marano (Eds) in: *Proportionality and Legal Certainty in Insurance Law* (36–41). Beograd: Удружење осигуравача Србије; Bonn: IRZ; Berlin: GDV.

Marano, P. (2019). The Cross-Selling Practices of Insurance Products and Banking, Investment and Payment Products and Services, Jovanović, Marano (eds) in: *Insurance Law and Practice – Current Trends and Future Challenges* (319–325). Београд: AIDA Serbia; Удружење осигуравача Србије.

Moloney, N. (2010). *How to protect investors Lessons from the EC and the UK*. Cambridge: Cambridge University Press.

Ostrowska, M. (2021). Information Duties Stemming from the insurance Distribution Directive as an Example of Faulty Application of the Principle of Proportionality, Marano, Noussia (eds) in: *Insurance Distribution Directive – A Legal Analysis* (31–54). Cham: Springer.

Радовић, М. (2010). Неопходност и циљеви посебног правног уређења сукоба интереса на тржишту капитала, *Правни живот*, 59/11, 177–191.

Rokas, I. (2016). European and International Online Distribution of Insurance Products, Marano, Rokas, Kochenburger (eds) in: *The "Dematerialized" Insurance Distance Selling and Cyber Risks from an International Perspective* (3–37). Cham: Springer.

Wang, HS. (2016). E-commerce and Distribution of Insurance Products: A Few Suggestions for an Appropriate Regulatory Infrastructure, Marano, Rokas, Kochenburger (eds) in: *The "Dematerialized" Insurance Distance Selling and Cyber Risks from an International Perspective* (39–58). Cham: Springer.

Oni nam pomažu da pružamo visok profesionalni doprinos razvoju nauke i prava osiguranja / *They help us to give ultimate professional cotribution to the insurance science and law development*

УОС

Удружење осигуравача Србије

Association of Serbian Insurers

DDOR OSIGURANJE

GENERALI

ISBN 978-86-920975-7-7

788692 097577