

УДК: 347.728.5:368.03
Biblid 1451-3188, 15 (2016)
Год XV, бр. 56-57, стр. 200-213
Изворни научни рад

проф. др Владимир ЧОЛОВИЋ¹

ЛИКВИДАЦИЈА (СТЕЧАЈ) ОСИГУРАВАЈУЋИХ ДРУШТАВА ПО ОДРЕДБАМА УРЕДБЕ „СОЛВЕНТНОСТ II“

ABSTRACT

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, which is better known as Directive "Solvency II" began to be applied after a series of delays, from 1 January 2016. Otherwise, this matter was previously regulated by Directive 2001/17/EC of the European Parliament and of the Council of 19 March 2001 on the reorganization and winding-up of insurance undertakings. Directive "Solvency II" regulates, primarily, the establishment of insurance companies and companies engaged in re-insurance, supervision of the work of these companies and the reorganization and winding-up of direct insurance companies. This act defines that only the competent authorities of the home Member State shall be entitled to make a decision concerning the opening of winding-up proceedings with regard to an insurance undertaking, including its branches in the other Member States. The decision to open winding-up proceedings with regard to an insurance undertaking, the winding-up proceedings and their effects shall be governed by the law applicable in the home Member State. By the rules of this act, Member States shall ensure that insurance claims take precedence over other claims against the insurance company. Also, every insurance company shall keep at its head office a special register of the assets used to cover the technical provisions calculated and invested in accordance with the law of the home Member State. After the opening of the winding-up proceeding, the competent authorities of the home Member State, the liquidator or any person appointed for that purpose by the competent authorities shall, without delay individually inform by written notice each known creditor whose habitual residence, domicile or head office is situated in another Member State. Also,

¹ Институт за упоредно право, Београд. Е-маил: vcolovic@icl.org.rs, vlad966@hotmail.com

Directive "Solvency II" regulates right to lodge claims (any creditor, whose habitual residence, domicile or head office is situated in a Member State other than the home Member State shall have the right to lodge claims or to submit written observations relating to claims), withdrawal of the authorization to the insurance company and some common provisions for the reorganization and winding-up. In Serbia, the same legal act is governing bankruptcy and liquidation of banks and insurance companies - Act on Bankruptcy and Liquidation of Banks and Insurance Companies. The author presents the provisions of the Directive "Solvency II" and criticizes the method of regulating this matter in Serbia. Criticism of the Serbian legislation on this topic relating to regulation of the role of the Agency for Deposit Insurance in the insolvency (bankruptcy) proceeding of insurance companies and to the regulating of the transfer of the insurance portfolio to another insurance company. Likewise, the author defines the way in which the Directive "Solvency II" can affect the insurance market in Serbia.

Key words: winding-up, Directive "Solvency II", Directive 2001/17/EC, bankruptcy, insurance company, reorganization

1) СВРХА

Ликвидација (стечај) осигуравајућих друштава регулише се Директивом 2009/138/ЕЗ Европског парламента и Савета од 25.11.2009. о оснивању и обављању делатности осигурања и реосигурања (Солвентност II) (даље: Директива „Солвентност II“).² Ова Директива је преиначена и више пута је одлагана њена примена. Директива „Солвентност II“ примењује се на: 1) оснивање и обављање самосталних делатности директног осигурања и реосигурања на територији ЕУ; 2) надзор над групама осигураваача и реосигураваача; 3) реорганизацију и ликвидацију осигураваача који обављају делатност директног осигурања (чл. 1). Директива „Солвентност II“ се не примењује на осигурање које је део система обавезног социјалног осигурања (чл. 3). Затим, овај акт се не примењује на осигуравајућа друштва чија бруто премија на годишњем нивоу не прелази 5 милиона евра, затим на друштва чије укупне техничке резерве, које заједно са износима који се могу наплатити по основу уговора о реосигурању, као и од субјеката посебне намене, не прелазе 25 милиона евра, затим на осигуравајућа друштва чије пословање не укључује делатности осигурања и реосигурања које покривају ризике од осигурања од одговорности, ризике осигурања кредита и јемства, осим ако су ти ризици укључени у додатне ризике, итд. Директива „Солвентност II“ полази од основних принципа пословања осигуравајућих друштава. Осигуравајуће друштво мора да процени колики би износ капитала био потребан да би се одржавала солвентност и да би се извршавале обавезе по уговорима о

² 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 L 335/1*, 17.12.2009. pp. 1-155.

осигурању, као и друге обавезе. Исто тако, мора се обезбедити и тзв. квалитативни аспект, што се односи на рад органа друштва, а посебно на контролу надзорних органа. Чињеница је да квалитетно управљање ризцима у осигурању доводи до успешног пословања осигуравајућег друштва. С обзиром да Директива „Солвентност II“ користи термин *winding-up*, ми ћемо користити термин ликвидација. Иначе, термин *winding-up* се користи за правна лица. У нашем, као и у другим правима разликује се стечај од ликвидације. Но, Директива „Солвентност II“, као и ранији акт ЕУ који је регулисао ову материју користи један термин, а који означава поступке намирања поверилаца. Као што ћемо касније видети, поступак ликвидације може се паралелно водити са поступком одређивања мера реорганизације осигуравајућем друштву, што говори да је адекватнији термин који користи овај акт. Ми ћемо употребљавати оба термина (и стечај и ликвидација) ради лакшег разумевања. Веома је битно који акт ће регулисати стечај осигуравајућих друштава. Увек се поставља питање, да ли то треба да буде законски акт који регулише статус осигуравајућих друштава или акт који регулише општа питања стечаја, односно, да ли посебан акт треба да регулише ову материју. Иначе, различити акти регулишу стечај осигуравајућих друштава у појединим европским земљама. На пример, у Немачкој се поједини елементи поступка стечаја против осигуравајућих друштава регулишу Законом о банкама – *Kreditwesengesetz*. Истим законским актом регулише се инсолвентност и кредитних институција. Но, чињеница је да се примењују и одредбе Закона о инсолвентности – *Insolvenzordnung*.³ И у Холандији се инсолвентност осигуравајућих друштава и кредитних институција регулишу истим актом, али општим актом – Стечајним законом – *Faillissementswet*. Исто тако, примењују се и одредбе Закона о финансијском надзору.⁴ У Србији се, такође, једним законским актом регулишу стечај и ликвидација и банака и осигуравајућих друштава. Међутим, проблем са регулисањем ове материје код нас постоји, јер се поставља питање улоге једне институције која није до краја дефинисана, као и чињеница да примена једног веома важног института није регулисана на адекватан начин, о чему ћемо касније.

2) МЕРЕ ЕУ

Основни разлог регулисања питања мера реорганизације и ликвидације (стечаја) јесте неусклађеност унутрашњих националних законодавстава

³ Владимир Чоловић, Здравко Петровић, „Спорна питања регулисања стечаја осигуравајућих друштава у Србији и усклађивање са Директивом 2001/17/ЕЗ“, *Европска ревија за право осигурања*, бр.4/2015, Удружење за право осигурања Србије, Београд 2015, стр. 33

⁴ Clifford Chance, *European Insolvency Procedures* – 2010 Edition, London, pp. 51-52.

држава чланица. Због тога је било потребно обезбедити узајамно признање одлука о изрицању мера реорганизација, као и одлука које се односе на поступак ликвидације.⁵ Такође, Директива „Солвентност II“ дефинише потребу за разликовањем органа који би доносили одлуку о мерама реорганизације од надзорних органа осигуравајућих друштава.⁶ Директива „Солвентност II“ дефинише да се поступак ликвидације може покренути заједно са изрицањем мера реорганизације, односно, може се покренути и након изрицања тих мера. Једноставно, мере реорганизације не утичу на покретање поступка ликвидације.⁷ Осим тога, сви услови за покретање, вођење и закључење поступка ликвидације уређују се по праву матичне државе чланице, у којој осигуравајуће друштво има седиште.⁸ Посебна пажња поклања се хитном обавештењу надзорних органа држава чланица у којима осигуравајуће друштво, против којег је покренут поступак ликвидације, има своје филијале.⁹ Покретање овог поступка мора бити повезано са одлуком о одузимању дозволе за рад осигуравајућем друштву. Оно може уследити истовремено са покретањем овог поступка, али се та одлука може донети и пре тога.¹⁰ Ово су само неке од одредаба које је Директива „Солвентност II“ дефинисала као основ регулација поступка ликвидације, које би биле прихваћене од стране свих држава чланица. Директива „Солвентност II“ регулише и спровођење мера реорганизације против осигуравајућег друштва. Под овим мерама подразумева се деловање надлежних органа које је намењено очувању или поновном успостављању стабилног финансијског стања у осигуравајућем друштву. То се односи и на мере које подразумевају могућност обуставе плаћања, одлагање мера спровођења, као и смањење потраживања (чл.268). Област ликвидације (стечаја) против осигуравајућих друштава, коју сада регулише Директива „Солвентност II“, раније је регулисала Директива 2001/17/ЕЗ Европског парламента и Савета о реорганизацији и ликвидацији осигуравајућих друштава (даље: Директива 2001/17/ЕЗ).¹¹ Као и Директива „Солвентност II“ и Директива 2001/17/ЕЗ уређује питања статуса поверилаца са пребивалиштем или седиштем у земљама чланицама ЕУ. Она се примењује и на филијале осигуравајућих друштава у земљама чланицама. По одредбама

⁵ Преамбула 117.

⁶ Преамбула 119.

⁷ Преамбула 122.

⁸ Преамбула 124.

⁹ Преамбула 127.

¹⁰ Преамбула 128.

¹¹ “Directive 2001/17/EC of the European Parliament and of the Council of 19 March 2001 on the reorganisation and winding-up of insurance undertakings”, *Official Journal* L 110, 20/04/2001 pp. 28-39.

Директиве 2001/17/ЕС, филијала је дефинисана као правно лице, тј. она обавља делатност по праву државе, која је и дала дозволу за рад филијали. Овим актом су предвиђена два начина намирења потраживања. Први начин је дефинисан у односу на имовину, а други у односу на повериоце. Директива 2001/17/ЕЗ уређује и статус стране одлуке о ликвидацији (стечају). Она се односи на отварање овог поступка и Директива 2001/17/ЕЗ предвиђа њено пуно дејство на територијама других земаља чланица. Поменућемо нека од правила везана за ликвидацију осигуравајућих друштава, а која предвиђа Директива 2001/17/ЕЗ.¹² Одлука о отварању ликвидационог поступка може се донети, без обзира на поступак реорганизације. Одлука о отварању ликвидационог поступка признаће се у свим земљама чланицама, без испуњења формалности око признања те одлуке (чл. 8, ст. 2). Директива 2001/17/ЕЗ уређује потраживања (захтеве), која имају првенство и основ у имовини, као и њихово подношење на исплату. Та потраживања се могу поднети на исплату и пре отварања ликвидационог поступка, односно, пре подношења и независно од других захтева (чл. 12). У ликвидационом поступку морају се обавестити познати повериоци о отварању ликвидационог поступка. Они се морају обавестити писмено, односно, појединачно. То обавештење мора садржати све релевантне податке о поступку, праву на подношење захтева, односно, на пријаву потраживања, привилегованим потраживањима и сл. (чл. 15). Сваки поверилац, који има пребивалиште или седиште у једној од земаља чланица, као и ван земље у којој је покренут поступак, има право да поднесе пријаву потраживања, као и да оспори поједина потраживања. Таква потраживања имаће исти третман, као и пријављена потраживања од стране поверилаца, који имају седиште или пребивалиште у земљи покретања поступка (чл. 16). Надзорни органи земаља чланица могу захтевати обавештење о ликвидационом поступку и фазама и развоју тог поступка од надзорног органа земље у којој се води поступак (чл. 18, ст.2). Директива 2001/17/ЕЗ, такође, као и Директива „Солвентност II“, предвиђа заједничка правила за реорганизацију и ликвидацију. Примена Директива „Солвентност II“ одлагана је више пута. Неспремност система осигурања, где мислимо и на државе и на осигуравајућа друштва, допринела је да се на примену овог акта чекало скоро 7 година. Прво је било предвиђено да се почне са применом овог пројекта у новембру 2012. године, нарочито када су у питању одредбе које регулишу ликвидацију осигуравајућих друштава. Тада је усвојена Прва Директива Омнибус (24.11.2012). Том Директивом се 11 постојећих Директива из подручја финансијских услуга ускладило са прописима који уређују рад новонасталих европских регулатора. Нарочито је истакнута улога надзорног

¹² Владимир Чоловић, Директива 2001/17/ЕУ о реорганизацији и ликвидацији осигуравајућих друштава *Зборник радова са саветовања „Право осигурања у транзицији“*, Палић 2003, стр. 51-52.

органа ЕИОПА.¹³ Следећи акт је Директива „Омнибус II“,¹⁴ која је усвојена 16.априла 2014. и која мења Директиву која дефинише „Солвентност II“. Измене Директиве „Солвентност II“ укључују и одредбе према којима ЕИОПА преузима специфичне обавезе. Но, прво је урађен предлог а на Директиву „Омнибус II“ се доста дуго чекало, што се и види по датуму усвајања овог акта. Одредбе тог акта дефинишу овлашћења надзрног органа ЕИОПА, која је била дужна да осигура примену хармонизованих техничких приступа код обрачуна потребног солвентног капитала. То и јесте једно од основних питања којима се бави Директива „Солвентност II“. Самим тим се и померио датум примене пројекат „Солвентност II“ на почетак 2013. године. Међутим, ни тада се није почело са применом Директиве „Солвентност II“, већ је Европска Комисија 10.10.2014.године, усвојила Делегирану Регулацију,¹⁵ чије су одредбе, у ствари, правила Директиве „Солвентност II“. Најзад, марта 2015. године, Европска Комисија усваја први сет правила „Солвентности II“ којима се дефинишу технички стандарди за поједине моделе управљања ризиком. ЕИОПА објављује 2015.године два дела Водича за „Солвентност II“.¹⁶ Утврђује се примена ове Директиве од јануара 2016.

3) САДРЖАЈ

Директива „Солвентност II“ у IV глави регулише поступак ликвидације (стечаја) против осигуравајућих друштава, као и против филијала осигуравајућих друштава из трећих земаља које се налазе на територији земаља чланица. У Директиви „Солвентност II“ дају се објашњења појединих појмова везаних за овај поступак. Под филијалом осигуравајућег друштва подразумева се трајна присутност тог друштва чије седиште није на територији земље чланице и које мора да обавља делатност осигурања. Под поступком ликвидације подразумева се поступак који обухвата продају имовине друштва и намирење поверилаца уз деловање надлежних органа у држави и овај поступак обухвата како поступке који су покренути због

¹³ ЕИОПА је део Европског система за финансијски надзор који се састоји од три европска надзорна органа. То је независно саветодавно тело Европског парламента, Савета Европске уније и Европске комисије.

¹⁴ Directive 2014/51/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 (the so-called “Omnibus II Directive”) – *Official Journal* L 153, 22.5.2014.

¹⁵ Delegated Regulation (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) – *Official Journal* L 12, 17.1.2015.

¹⁶ Владимир Чоловић, Реорганизација осигуравајућих друштава по Директиви „Солвентност II“, *Право и привреда*, бр. 7-9/2016, Београд 2016, стр. 544-545.

инсолвентности друштва, као и оне који се односе на ликвидацију каква је позната у нашем праву, а која може бити добровољна или принудна. У Директиви „Солвентност II“ употребљава се појам ликвидатор, који се именује од стране надлежних органа земље чланице или од стране органа осигуравајућег друштва, а који спроводи ликвидациони поступак (чл. 268).

Покретање поступка ликвидације

Само надлежни органи матичне државе чланице, у којој осигуравајуће друштво има седиште, може донети одлуку о покретању поступка ликвидације против тог друштва. Том одлуком су укључене и филијале тог друштва у другим земљама чланицама. Ова одлука се може донети пре или након доношења одлуке о спровођењу мера реорганизације. Спровођење мера реорганизације и поступка ликвидације се међусобно не искључују. Наведена одлука се доноси у складу са правом матичне државе чланице. Та одлука има дејство у свим осталим земљама чланицама без спровођења посебних поступака за њено признање и извршење. Дејства те одлуке наступају истовремено у свим земљама чланицама. Надлежни органи матичне државе чланице, у којој је донета одлука о покретању поступка ликвидације, хитно обавештавају надзорне органе у другим државама чланицама. Директива „Солвентност II“ прописује да то обавештење мора да уследи и пре доношења одлуке о покретању овог поступка, али, у сваком случају, одмах након доношења те одлуке (чл. 273).

Меродавно право

Право које се примењује на покретање поступка ликвидације, сам поступак, као и његова дејства је право матичне државе чланице. Примена права матичне државе чланице односи се на следеће: – питања која се односе на имовину која припада ликвидационој маси; – овлашћења осигуравајућег друштва и ликвидатора; – претпоставке за пуноважност пребијања потраживања; – дејство покретања поступка ликвидације на уговоре у којима је осигуравајуће друштво уговорна страна; – дејство поступка ликвидације на појединачне поступке за пријаву потраживања које су покренули повериоци; – питања пријаве потраживања у односу на ликвидациону масу и поступање са потраживањима која су настала након покретања поступка ликвидације; – питања везана за утврђивање и испитивање потраживања; – правила која се примењују на исплатне редове потраживања, као и права поверилаца који су, након покретања поступка, делимично намирени на основу стварног права или пребијањем; – претпоставке и дејства закључења поступка ликвидације, а нарочито, ако је до тога дошло нагодбом; – права поверилаца након закључења поступка ликвидације; – питања везана за трошкове поступка; итд (чл. 274).

Накнаде из осигурања (суме осигурања)

Све државе чланице морају да обезбеде, приликом спровођења поступка ликвидације, да накнаде из осигурања имају предност у исплати у односу на друга потраживања, и то: с обзиром на средства која представљају техничке резерве осигуравајућег друштва, накнаде из осигурања имају апсолутну предност у односу на друга потраживања од осигуравајућег друштва и с обзиром на укупну имовину осигуравајућег друштва, накнаде из осигурања имају предност у односу на било које потраживање, али уз изузетке који се односе на потраживања радника осигуравајућег друштва која произлазе из уговора о раду, потраживања пореских органа, потраживања везана за социјалну бригу и помоћ, потраживања на основу стварног права. Свака држава чланица може одредити да сви или део трошкова овог поступка имају предност у односу на исплату накнади из осигурања. То се утврђује националним правима тих држава (чл. 275).

Посебан регистар

По одредбама Директиве „Солвентност II“, свако осигуравајуће друштво дужно је да води посебан регистар имовине који се користи за покриће техничких резерви, која мора бити обрачуната у складу са правом матичне државе чланице. Ако осигуравајуће друштво обавља делатности и животног и неживотног осигурања, оно мора да води посебан регистар за сваку врсту осигурања. Укупна вредност имовине осигуравајућег друштва не сме бити мања од вредности техничких резерви ни у једном моменту. Ако постоји неко стварно право на имовини, у вези исплате потраживања повериоцу или трећем лицу, та чињеница мора бити уписана у посебан регистар. Тада, тај део имовине није доступан у сврху покривања обавеза осигуравајућег друштва. Након покретања поступка ликвидације, структура имовине која је уписана у посебан регистар не сме се мењати. Али, тој имовини, уписаној у посебан регистар, морају се додати премије осигурања које су наплаћене од момента покретања поступка ликвидације до момента исплате накнади из осигурања или до преноса портфеља осигурања на друго осигуравајуће друштво. Најзад, ако се догоди да је износ уновчене имовине нижи од износа који је забележен у посебном регистру, тада ликвидатори наведено морају да оправдају надзорним органима матичних држава чланица (чл. 276).

Одузимање дозволе за рад

Након доношења одлуке о покретању поступка ликвидације, одузима се дозвола за рад осигуравајућем друштву против кога је покренут тај поступак. Но, то не значи да именовани ликвидатор или било које друго лице, које је

именовао надлежни орган, обавља делатност осигуравајућег друштва и након одузимања дозволе за рад, а у сврху само поступка ликвидације.¹⁷ Матична држава чланица може одлучити да се делатност осигурања, у тим околностима, обавља уз сагласност и надзором надлежних органа држава чланица (чл. 279).

Право на пријаву потраживања

Повериоци, у које спадају и државни и други јавни органи, који имају уобичајено боравиште, пореску резидентност, односно седиште у држави чланици која није матична држава чланица, имају право да пријаве потраживање, односно да поднесу писано образложење потраживања. Сва наведена потраживања имају исти третман, односно, исти положај у исплатном реду, као и потраживања поверилаца који имају уобичајено боравиште, пореску резидентност, односно седиште у матичној држави чланици. Директива „Солвентност II“ прописује шта треба да садрже копије додатних докумената. То се односи на износ и природу потраживања, датум настанка потраживања, евентуално право привилегованог потраживања, кад треба назначити стварноправно средство обезбеђења или друга права која потврђују тај статус, као и која је имовина покривена обезбеђењем. Не треба се посебно позивати на предност исплате накнаде из осигурања што је регулисано Директивом. Ако прописи матичне државе чланице садрже другачије одредбе од наведених, неће се примењивати одредбе Директиве „Солвентност II“ (чл. 282).

Остале одредбе које се односе на поступак ликвидације

Одлука о покретању поступка ликвидације објављује се по праву матичне државе чланице. Ову одлуку објављују надлежни орган, ликвидатор или било које друго лице именовано од стране надлежног органа. Изрека одлуке о покретању поступка ликвидације објављује се и у Службеном листу ЕУ. Интересантна је одредба која се односи на надлежне органе других држава чланица. Наиме, ти органи могу да обезбеде објављивање одлуке о покретању поступка ликвидације на примерен начин. Тај начин је, највероватније, ако правилно тумачимо одредбе Директиве „Солвентност II“ у овој области, прописан правилима државе чланице. Објављивање наведене одлуке мора да садржи назив надлежног органа матичне државе чланице, меродавно право, као и податке о

¹⁷ Consultation on Solvency II, November 2011, стр. 17. Интернет: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/81581/condoc_consultation_solvencyII.pdf (приступ: 27.06.2016).

именованом ликвидатору (чл. 280). Након покретања поступка ликвидације надлежни орган, ликвидатор или било које друго лице именовано од стране надлежног органа матичне државе чланице, писменим путем обавештавају, без одлагања, сваког познатог повериоца који има уобичајено боравиште, пореску резидентност, односно, седиште у другој држави чланици. У том обавештењу се морају навести рокови за пријаву потраживања, подаци о надлежном органу коме се пријављују потраживања, односно, образложење потраживања, као и други подаци. У тим обавештењима мора бити наведено да ли су привилеговани повериоци дужни да пријаве своја потраживања. Ако се ради о потраживањима која проистичу из осигурања, у обавештењима мора бити наведено, која су општа дејства покренутог поступка ликвидације на уговоре о осигурању, затим када ће уговори о осигурању престати да производе дејства, итд. (чл. 281).

Заједничке одредбе за мере реорганизације и ликвидацију

Поменућемо и неколико одредаба које се односе и на реорганизацију и на ликвидацију осигуравајућег друштва. С обзиром на дејство, на уговоре о раду ће се примењивати искључиво правила која се, иначе, примењују на ове уговоре. Кад су у питању уговори који се односе на право употребе или стицање непокретности, примењиваће се право места налажења непокретности. Ако се ради о праву осигуравајућег друштва у вези са непокретностима, бродом или ваздухопловом, примениће се право земље у којој се налази јавни регистар, с обзиром на постојање обавезе уписа у судски регистар наведених ствари (чл. 285). Покретање поступка ликвидације не утиче на стварно право поверилаца или трећих лица на материјалној и нематеријалној имовини, као и на покретним и непокретним стварима, односно, ако се ради о више делова једне групе неодређене имовине, која припадају осигуравајућем друштву и која се у тренутку покретања поступка ликвидације налазе на територији друге државе чланице (чл. 286). Покретање поступка ликвидације не утиче на права поверилаца да пребију своје потраживање са потраживањем осигуравајућег друштва, ако је наведено допуштено по меродавном праву (чл. 288, ст. 1). Дејство покретања поступка ликвидације не утичу на права и обавезе странака које оне имају на тржишту осигурања (чл. 289, ст. 1). Кад је у питању заштита права купаца који су трећа лица, након покретања поступка ликвидације, меродавно право које ће се примењивати одређује се по следећим критеријумима: – ако се ради о намирењу продајом непокретности, меродавно право ће се одредити по месту њиховог налажења, – уколико се ради о бродовима и ваздухопловима који се уписују у јавни регистар, меродавно право ће се одредити по месту уписа у тај регистар, – ако се ради о преносивим и другим хартијама од вредности, чије постојање или пренос захтева упис, меродавно право ће се одредити по месту уписа тих хартија од вредности (чл. 291). Ако се ради о дејству покретања поступка ликвидације на парнице које су

у току, меродавно право ће се одредити по праву државе чланице у којој се води та парница (чл. 292). Управник, као и било који други орган, који је пуноважно овлашћен у матичној држави чланици може да захтева да се чињеница покретања поступка ликвидације упише у јавни регистар који је за то предвиђен по прописима те државе (чл. 294, ст.1). Овде разликујемо процену управника да изврши наведени упис, односно, његово овлашћење да то учини и ситуацију када држава чланица прописује обавезност уписа те чињенице. Може се десити да осигуравајуће друштво из треће земље има своје филијале у државама чланицама. Тада ће се свака филијала третирати посебно. У вези са тим, надзорни органи тих држава морају да ускладе своје активности. Исто се односи и на управнике, као и било које друге овлашћене органе у овим поступцима (чл. 296). Иако се ради о филијалама као деловима осигуравајућег друштва, сматраће се да свака од њих представља посебан правни субјект.

4) ДАТУМ СТУПАЊА НА СНАГУ

Директива „Солвентност II“ ступила је на снагу двадесетог дана од дана објављивања у Службеном листу ЕУ. Доношењем Директиве „Солвентност II“ стављена је ван снаге Директива 2001/17/ЕЗ са дејством још од 01. новембра 2012, што се посебно напомиње у одредби члана 311, ст.2 у којој се наводе који се чланови примењују од 01. новембра 2012. Но, напред смо истакли све проблеме који су пратили Директиву „Солвентност II“.

5) ИЗВОРИ

- Clifford Chance, *European Insolvency Procedures* – 2010 Edition, London.
- Consultation on Solvency II, November 2011, Интернет: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/81581/condoc_consultation_solvencyII.pdf
- “Directive 2001/17/EC of the European Parliament and of the Council of 19 March 2001 on the reorganisation and winding-up of insurance undertakings”, *Official Journal* L 110, 20/04/2001.
- “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* L 335/1, 17.12.2009.
- Закон о агенцији за осигурање депозита, (*Службени гласник Р. Србије*, бр. 14/2015).
- Закон о осигурању депозита, (*Службени гласник РСрбије* бр. 14/2015).
- Закон о осигурању, (*Службени гласник РСрбије* бр. 55/2004, 70/2004 – испр., 61/2005, 61/2005 – др. закон, 85/2005 – др. закон, 101/2007, 63/2009 – одлука УС, 107/2009, 99/2011, 119/2012, 116/2013 и 139/2014 – др. закон)

- Закон о стечају и ликвидацији банака и друштава за осигурање, (*Службени гласник Р. Србије* бр. 14/2015).
- Комељ, Јанез, Долничар, Јошт, Изазови и могућности у осигурању и реосигурању са нагласком на Солвентност II, презентација, 18. сусрет осигуравача и реосигуравача СОРС 2007, Сарајево.
- Славнић, Јован, Пренос портфеља осигурања, *Правни живот* бр. 11/97, Београд 1997.
- Чоловић, Владимир, Директива 2001/17/ЕУ о реорганизацији и ликвидацији осигуравајућих друштава, *Зборник радова са саветовања "Право осигурања у транзицији"*, Палић 2003.
- Чоловић, Владимир, Петровић, Здравко, Спорна питања регулисања стечаја осигуравајућих друштава у Србији и усклађивање са Директивом 2001/17/ЕЗ, *Европска ревија за право осигурања*, бр. 4/2015, Удружење за право осигурања Србије, Београд 2015.
- Чоловић, Владимир, Реорганизација осигуравајућих друштава по Директиви „Солвентност II“, *Право и привреда*, бр. 7-9/2016, Београд 2016.

6) ЗНАЧАЈ ЗА РЕПУБЛИКУ СРБИЈУ

Стечај осигуравајућих друштава у Србији регулише се Законом о стечају и ликвидацији банака и друштава за осигурање (даље: ЗСЛБО).¹⁸ Садашњи ЗСЛБО је други законски акт, са истим називом, који регулише ову материју у Србији. Пре доношења ЗСЛБО, императив законодавца био је усклађивање ове материје са правом ЕУ, односно, са тадашњом Директивом 2001/17/ЕЗ јер, у то време, још увек није ступила на снагу Директива „Солвентност II“. На овом месту се нећемо бавити чињеницом да исти законски акт регулише стечај и ликвидацију и банака и осигуравајућих друштава, већ ћемо посветити пажњу појединим проблематичним питањима, као што су улога Агенције за осигурање депозита (даље: Агенција) као стечајног управника у стечајним и ликвидационим поступцима против осигуравајућих друштава, као и преносом портфеља случају стечаја осигуравајућих друштава. У ЗСЛБО је веома детаљно дефинисана улога Агенције у преносу портфеља, али та улога није, уопште, дефинисана у Закону о осигурању.¹⁹ Доказ да је улога Агенције спорна у овим поступцима не налазимо само у одредбама ЗСЛБО, већ и у другим законским изворима који

¹⁸ Закон о стечају и ликвидацији банака и друштава за осигурање, (*Службени гласник Р. Србије* бр. 14/2015),

¹⁹ Закон о осигурању, (*Службени гласник Р. Србије* бр. 55/2004, 70/2004 – испр., 61/2005, 61/2005 – др. закон, 85/2005 – др. закон, 101/2007, 63/2009 – одлука УС, 107/2009, 99/2011, 119/2012, 116/2013 и 139/2014 – др. закон).

регулишу осигурање депозита и статус Агенције, као што су Закон о Агенцији за осигурање депозита (даље: ЗАГД),²⁰ и Закон о осигурању депозита (даље: ЗОД).²¹ ЗАГД регулише положај Агенције, као стечајног управника у стечајном поступку против осигуравајућег друштва. Али, само се у једној одредби, ЗАГД осврће на улогу Агенције у овом поступку,²² и наводи да се стечајни поступак против осигуравајућих друштава води по ЗСЛБО, што није, у потпуности тачно, јер ЗСЛБО није једини законски акт, по коме се води наведени поступак. Осим тога, ЗАГД не дефинише који орган, у оквиру Агенције, доноси одлуке које се односе на стечај осигуравајућих друштава. С друге стране, ЗОД, уопште, не помиње повезаност Агенције са осигуравајућим друштвима па, самим тим, не дефинише ни њену улогу у стечајном поступку против наведених субјеката. Интересантно је да Агенција има улогу стечајног управника у наведеним поступцима (има улогу и ликвидационог управника у ликвидационим поступцима), а да основни закони који регулишу улогу и статус ове Агенције, ниједном одредбом не регулишу њену улогу у наведеним поступцима. Што се тиче преноса портфеља, такође се морамо осврнути на улогу Агенције. Но, пре тога, морамо дефинисати пренос портфеља. Пренос портфеља је везан за статусне промене у осигуравајућем друштву. Сва права и обавезе осигуравајућег друштва по уговорима о осигурању представљају портфељ осигурања. Портфељ осигурања чини, пре свега, имовина друштва коју представљају новчана средства по уговорима о осигурању. Пренос портфеља везан је за уступање уговора о осигурању са свим правима и обавезама на дан уступања. Уступање врши једно осигуравајуће друштво другом, на основу споразума између њих. На пренос портфеља осигурања, надлежни државни орган мора да да сагласност.²³ ЗСЛБО дефинише улогу Агенције код преноса портфеља код стечаја осигуравајућег друштва. Наиме, Агенција је дужна да у року од 30 дана, од дана покретања стечаја, покрене поступак за пренос портфеља, целог или само једног дела. Да би, уопште, дошло до преноса портфеља мора бити закључен уговор између осигуравајућег друштва – уступеоца и осигуравајућег друштва – преузимаоца портфеља осигурања. Пренос портфеља мора бити у складу са расположивим новчаним средствима стечајног дужника, као и са исплатним редовима. Када друго осигуравајуће друштво преузме портфељ осигурања, на њега се преносе и новчана средства, али Агенција мора да утврди износ aktive која се преноси. Народна банка Србије даје сагласност на избор осигуравајућег друштва које преузима портфељ осигурања. Народна банка

²⁰ Закон о агенцији за осигурање депозита, (*Службени гласник Р. Србије* бр. 14/2015).

²¹ Закон о осигурању депозита, (*Службени гласник Р. Србије* бр. 14/2015).

²² Члан 2, ст. 2, т. 2 ЗАГД.

²³ Јован Славнић, Пренос портфеља осигурања, *Правни живот* бр. 11/97, Београд 1997, стр. 503.

Србије мора да процени способност осигуравајућег друштва које преузима портфељ. О томе морају да буду обавештени и осигураници, преко средстава јавног информисања.²⁴ Иначе, интересантно је да се на пренос портфеља примењују, сходно одредбе ЗО, а да, с друге стране, ЗО нема ниједну одредбу о улози Агенције у овом поступку. Овде морамо да начинимо једну напомену – да ЗО регулише овај институт у случају када Народна банка Србије наложи пренос портфеља, ако утврди неправилности и незаконитости у раду осигуравајућег друштва.²⁵ Неправилности и незаконитости у раду могу да буду у вези са инсолвентношћу друштва, односно, са немогућношћу да осигуравајуће друштво извршава своје обавезе. Што се тиче осталих одредаба ЗСЛБО, рећи ћемо да су оне, углавном, опште, односно да се примењују општа правила стечајног поступка који се води против осигуравајућих друштава. Поменућемо одредбе о исплати из стечајне масе. Наиме, по ЗСЛБО на првом месту исплаћују се трошкови стечајног поступка, затим потраживања поверилаца по основу осигурања и реосигурања живота до висине математичке резерве. Након тога, исплаћују се потраживања поверилаца по основу уговора о осигурању од последица незгоде, као и потраживања поверилаца по основу осталих уговора о осигурању и реосигурању. Затим, исплаћују се потраживања по основу јавних прихода која су доспела у задња три месеца пре покретања стечајног поступка, осим доприноса за пензијско и инвалидско осигурање. Кад се исплате наведена потраживања, примењиваће се одредбе стечајног законодавства, што значи да ће доћи на ред исплата осталих поверилаца, као и исплата оснивача осигуравајућег друштва у стечају (акционари акционарског друштва за осигурање и чланови друштва за узајамно осигурање)²⁶. Иначе, ЗСЛБО је „посебан“ закон који регулише специфичности стечајног поступка против осигуравајућих друштава. Сва „општа“ питања стечаја осигуравајућих друштава регулишу се стечајним законодавством, уз изузетке које прописује ЗСЛБО. Да ли ће Директива „Солвентност II“ утицати на пословање осигуравајућих друштава у Србији и региону, имајући у виду одредбе овог акта које смо напред навели, а које се односе на бруто премију и техничке резерве, као и чињеницу да Србија није чланица ЕУ. Чињеница је да ће утицати, односно, ако се не буде директно примењивала на осигуравајућа друштва са седиштем у нашој и другим државама у суседству, које нису чланице ЕУ, онда ће утицати преко иностраних осигуравача који послују на нашој територији, без обзира да ли се ради о осигуравачима или реосигуравачима.²⁷

²⁴ Члан 13. ЗСЛБО.

²⁵ Члан 165, ст. 1 ЗО

²⁶ Чланови 19. и 20. ЗСЛБО.

²⁷ Јанез Комељ, Јошт Долничар, Изазови и могућности у осигурању и реосигурању са нагласком на Солвентност II, презентација, 18. сусрет осигуравача и реосигуравача СОРС 2007, Сарајево.