

UPOZNAVANJE SA OPŠTIM USLOVIMA OSIGURANJA KAO USLOV ZA ZAKLJUČENJE UGOVORA O OSIGURANJU

Sažetak: Opšti uslovi osiguranja su sastavni deo ugovora o osiguranju. Opšte uslove osiguranja unapred definiše osiguravač, a ugovarač osiguranja ih prihvata ili ne prihvata. Ugovarač osiguranja mora biti upoznat sa opštim uslovima osiguranja i ti uslovi moraju biti predati ugovaraču u momentu zaključenja ugovora. No, pored opštih uslova razlikujemo i posebne uslove osiguranja, koje definišu ugovorne strane i koje se razlikuju, u pojedinim elementima, od opštih uslova. Ti posebni uslovi važe samo za ugovor o osiguranju koji ugovorne strane zaključuju. Autor u radu analizira odnos opštih i posebnih uslova osiguranja, zatim, postavlja pitanje razlikovanja opštih i posebnih uslova osiguranja od sadržine polise. Isto tako, autor posvećuje pažnju obavezi obaveštavanja ugovarača osiguranja od strane osiguravača pre zaključenja ugovora i pravi razliku između tog obaveštavanja i predaje opštih uslova osiguranja. U vezi sa tim, u radu se govori i o zaštiti ugovarača osiguranja – osigurani-ka i o regulisanju njegovih prava. Autor posvećuje pažnju regulisanju ove materije i u Prednacrtu Građanskog zakonika Republike Srbije.

Cljučne reči: opšti uslovi, posebni uslovi, ugovor o osiguranju, osiguravač, ugovarač, polisa, potrošač.

Uvod

Kada govorimo o zaključenju ugovora o osiguranju, moramo imati u vidu da obe ugovorne strane, kako osiguravač, tako i ugovarač osiguranja, koji može, ali ne mora biti osiguranik, moraju biti upoznati sa svim elementima i okolnostima vezanim za taj ugovor. Obaveza osiguravača se sastoji u tome da ugovarača osiguranja upozna sa svim elementima ugovora, kao i da ga upozna sa opštim uslovima osiguranja. Sigurno je da se ugovorne strane mogu dogovoriti oko pojedinih elemenata ugovora o osiguranju, koje će se, nekad, razlikovati od opštih uslova, a koji će predstavljati posebne uslove osiguranja. Ako su opšti uslovi sastavni deo ugovora o osiguranju, onda ugovarač osiguranja mora biti upoznat sa njima, kako bi ugovor bio punovažan, odnosno, oni mu moraju biti predati od strane osiguravača. No, da bi do pregovora i do eventualnog zaključenja došlo, osiguravač mora da obavesti budućeg ugovarača o osnovnim elementima vezanim za ugovor, odnosno, za rizik koji se pokriva osiguranjem, kao i za

¹ Prof. dr Vladimir Čolović, Institut za uporedno pravo Beograd,
Prof. dr Aleksandra Tešić, Univerzitet "Privredna akademija" Novi Sad

premiju i sumu osiguranja. Na osnovu tih elemenata će ugovarač da odluči da li će zaključiti ugovor ili ne. Međutim, zaključenje ugovora o osiguranju mora da prati i upoznavanje sa odredbama opštih uslova osiguranja, ako se ugovor zaključuje na osnovu njih. Ne možemo na isti način da govorimo o upoznavanju sa opštim slovima i upoznavanju sa posebnim uslovima osiguranja, imajući u vidu da je posebne uslove osiguranja ugovarač definisao zajedno sa osiguravačem.

U vezi opštih uslova osiguranja, postavljaju se različita pitanja. Pre svega, treba definisati njihov status u odnosu na ugovor, zatim, u odnosu na posebne uslove, kao i u odnosu na samu polis. Zatim, treba razlikovati obaveštavanje o osnovnim elementima ugovora o osiguranju od upoznavanja sa opštim uslovima. Isto tako, opšte uslove treba posmatrati i sa stanovišta slabije ugovorne strane, a to je ugovarač. Naime, opšti uslovi su unapred definisani od strane osiguravača i, u mnogim slučajevima, ugovarač ih može, ali ne mora prihvatiti, naročito u slučaju, kada je nemoguće, kod određenih vrsta osiguranja, odrediti posebne uslove. Najzad, u vezi sa navedenim, mora se govoriti o zaštiti osiguranika kao potrošača.

U zakonodavstvu Srbije je ova materija regulisana, pre svega, Zakonom o obligacionim odnosima (dalje: ZOO)², kao i zakonodavstvom koje reguliše zaštitu potrošača. Zakon o osiguranju³ ne reguliše ovo pitanje, obzirom da je on "statusni" zakon. Takođe, Prednacrt Građanskog zakonika Republike Srbije (dalje: GZ)⁴ detaljnije reguliše ovu oblast, a to se naročito odnosi na obaveštavanje ugovarača osiguranja od strane osiguravača.

Osnovno pitanje koje ćemo postaviti odnosi se na činjenicu upoznavanja sa opštim uslovima osiguranja kao uslovom za zaključenje ugovora o osiguranju. Naime, imajući u vidu mogućnost definisanja posebnih uslova, kao i važenje ugovora koji su stranke zaključili, ne pozivajući se na opšte uslove, dovodi u pitanje navedeni uslov.

1. Opšti uslovi poslovanja

Pre nego što se posvetimo opštim uslovima osiguranja, moramo govoriti o opštim uslovima poslovanja. Opšti uslovi poslovanja, u užem smislu, su ugovori koji su po svom izgledu spremni za potpisivanje, odnosno, zaključenje. Isto tako, za njih možemo reći da predstavljaju listu ugovornih klauzula, bez obzira da li su oni sastavni deo ugovora ili se na njih poziva u samom ugovoru. Njihova prednost je u tome, što oni ne moraju da se unose u integralni tekst ugovora, već je dovoljno da se u određenoj odred-

² Zakon o obligacionim odnosima (Sl.list SFRJ br. 29/78, 39/85, 45/89 – odluka USJ i 57/89, Sl.list SRJ br. 31/93, Sl.list SCG br.1/2003 – Ustavna povelja)

³ Zakon o osiguranju Republike Srbije (Sl. glasnik R.Srbije, br. 55/2004, 70/2004 – ispr., 61/2005, 61/2005 – dr. zakon, 85/2005 – dr. zakon, 101/2007, 63/2009 – odluka Ustavnog suda, 107/2009, 99/2011, 119/2012 i 116/2013)

⁴ Radna verzija Građanskog zakonika Srbije knjiga II, Ministarstvo pravde i državne uprave Republike Srbije, <http://arhiva.mpravde.gov.rs/lt/articles/zakonodavna-aktivnost/gradjanski-zakonik/> (22.04.2014.)

bi ugovora pozove na njih. Osnovna karakteristika opštih uslova poslovanja je njihovo pismeno i jednako formulisanje. Danas sve manje srećemo opšte uslove poslovanja za koje možemo da kažemo da predstavljaju adhezivne ugovore, po principu da se oni bezuslovno prihvataju ili ne prihvataju. Puno puta ekonomski slabija strana u ugovoru, ne može da izbegne njihovo prihvatanje. No, u tim situacijama, postoje određeni mehanizmi koji mogu da smanje ili uklone razliku između dve nejednake strane u ugovoru, kao što je npr. sistem zaštite potrošača, o čemu ćemo govoriti⁵.

Zaključenje ugovora uz primenu opštih uslova poslovanja ne dovodi u pitanje postojanje najvažnijih načela ugovornog odnosa. Osnovno pitanje koje se postavlja kod ovako zaključenih ugovora, odnosi se na činjenicu postojanja zajedničke volje ugovornih strana ili se radi o ograničenju volje jedne od ugovornih strana. Ipak, ovde ne dolazi do prinudnog prihvatanja opštih uslova poslovanja. Kod zaključenja ugovora primenom opštih uslova poslovanja dolazi, najčešće, na taj način da ugovorna strana prihvata opšte uslove kao sastavni deo ugovora. Ako ugovorne strane utvrde druge, posebne, ugovorne klauzule, one imaju prednost nad opštim uslovima poslovanja. Ako su opšti uslovi poslovanja nejasni, a njih je sastavila samo jedna ugovorna strana, onda će se one tumačiti u korist one ugovorne strane koja nije učestvovala u njihovom sastavljanju⁶.

Opšti uslovi poslovanja – formularni ugovor – princip ravnopravnosti

Opšti uslovi poslovanja su formulisani u, unapred, pisanoj formi. Opšti uslovi se ne mogu direktno primeniti, jer, sami po sebi, ne čine ugovor, njegov obrazac, već se radi o formularu ugovornih strana na koji se one mogu pozivati. Opšte uslove možemo nazvati i sastavnim delom tzv. "formularnog prava". U savremenim uslovima poslovanja zaključenje ugovora pomoću unapred pripremljenih formulara čiji sadržaj u celini ili pretežnim delom određuje samo jedna ugovorna strana, postalo je pravilo bez izuzetka, naročito u delatnosti osiguranja. Formularno ugovaranje nastaje kao posledica potrebe ubrzanja postupka ugovaranja, nastojanja za smanjenjem troškova, unifikacije rizika vezanih za ugovorni odnos, itd. Pomoću unapred pripremljenih formulara izbegavaju se pregovori oko sadržaja ugovora, što je od izuzetnog značaja, kada je reč o slučajevima u kojima se zaključuje veći broj ugovora gotovo jednake sadržine. I pored prednosti ovakvog načina zaključenja ugovora, ono za sobom povlači i određene specifične pravne probleme. Oni proizlaze iz činjenice što je, upravo, ovakvim ugovaranjem značajno poremećen princip ravnopravnosti i jednakosti strana, odnosno, načelo slobode ugovaranja. Sadržaj ovakvih ugovora u pretežnom delu ili u celini određuje samo jedna ugovorna strana, a druga samo izražava saglasnost ili nesaglasnost sa njegovom sadržinom. Drugim rečima, ovakav ugovor ne nastaje kako je to uobičajeno, individualnim pregovaranjem o svakoj odredbi ugovora, nego pristankom jedne ugovorne strane na, unapred, sastavljen tekst ugovora, čiji sadržaj čine opšti uslovi osiguranja druge ugovorne strane. Kao što smo rekli, načelo slobode ugovaranja je kod takvih ugovora,

⁵ Matijević B., *Osiguranje (menadžment-ekonomija-pravo)*, Zadar 2010., str. 289

⁶ Matijević B., *nav.delo*, str. 290

na neki način, ograničeno. Naime, druga strana je slobodna da odluči da li će pristupiti ugovoru ili ne, pa je u tom segmentu sloboda ugovaranja još uvek prisutna, ali ona na sadržaj ugovora nema nikakvog uticaja. Na ovaj način dolazi do formalne i stvarne pravne nejednakosti među ugovornim stranama, koje su posledica strukture ugovora kojom je izražena velika prednost lica koje je sastavilo ugovor i opšte uslove u odnosu prema drugoj ugovornoj strani, koja mu, praktično, samo, pristupa⁷.

Na opisani način autori formularnih ugovora mogu drugoj ugovornoj strani nametnuti za nju nepovoljne ugovorne odredbe ili klauzule, bilo one kojima se ograničavaju ili isključuju prava, koja bi ona imala prema dispozitivnim propisima, bilo da se autoru ugovora daje nesrazmerna mogućnost kontrole nad sadržinom ugovora, njegovom trajanju ili izvršenju ili da se njima ograničava ili čak isključuje odgovornost autora ugovora. Na ovaj način se ugovorna strana koja pristupa ovakvom ugovoru dovodi u pravni položaj u kojem je ozbiljno narušena ugovorna ravnoteža⁸.

Sadržaj svih ugovora, pa tako i opštih uslova, izložen je kontroli na osnovu opštih pravila o ništavosti ugovora, jer njihove odredbe ne smeju da budu u suprotnosti sa prinudnim propisima⁹. I pored takvih opštih ograničenja ugovorne slobode stranaka, radi dodatne zaštite slabije ugovorne strane koja pristupa ugovoru, na osnovu unapred utvrđenih opštih uslova, druge, jače ugovorne strane, opšte pravilo o ništavosti ugovora dodatno je konkretizovano odredbama člana 143. ZOO. Zbog toga što opšti uslovi važe za sve i što se po svom značaju približavaju opštim propisima, u odnosu na njih i na ugovore koji se, na osnovu njih, zaključuju, jače je izražen javni interes za njihovom kontrolom, nego što je to slučaj sa drugim ugovorima, čiju sadržinu stranke zajedno sporazumno utvrđuju individualnim pregovaranjem. Drugačije rečeno, za takve ugovore važe drugačija, stroža pravila.

2. Ugovor o osiguranju i opšti uslovi osiguranja

Ugovor o osiguranju ima niz karakteristika koje ga odvajaju od drugih ugovora, a neke od tih karakteristika su povezane sa prirodom opštih i posebnih uslova i njihovom primenom. Izdvojićemo neke od tih karakteristika. Naime, ugovor o osiguranju je konsensualan ugovor, jer mora postojati saglasnost ugovornih strana. Saglasnost ugovornih strana zavisi i od pravilnog obaveštavanja i mora biti vezana i za prihvatanje odredbi opštih i posebnih uslova osiguranja. Zatim, on je neformalan ugovor, jer do njegovog zaključenja dolazi kad je ponuda o osiguranju prihvaćena, odnosno, kad su prihvaćeni uslovi osiguranja. Ugovor o osiguranju je i adhezioni ugovor, jer osiguravač, unapred, priprema i nudi uslove osiguranja, a osiguranik (ugovarač osiguranja) ih

⁷ Šimac S., Nevaljanost pojedinih odredbi općih uvjeta iz ugovora o kasko osiguranju motornog vozila - Smije li nemogućnost predočenja prometne dozvole ukradenog vozila predstavljati prepreku za isplatu osigurnine? Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci (1991) v. 28, br. 1, (2007), str. 3

⁸ Šimac S., nav.delo, str. 4

⁹ Član 103. ZOO

takve prihvata ili odbija, odnosno, ne zaključuje ugovor o osiguranju¹⁰. Najzad, ugovor o osiguranju je dvostranoobavezan. Glavna obaveza osiguranika je da plati premiju osiguranja, a glavna obaveza osiguravača je da isplati sumu osiguranja. Ali, sve obaveze jedne i druge ugovorne strane su definisane u opštim i posebnim uslovima osiguranja i njihovo izvršavanje je povezano sa upoznavanjem odredbi tih uslova¹¹.

Često se ugovor o osiguranju ne zaključuje posebno, u formi ugovora. Da li će se, posebno, potpisati ugovor, pored postojanja polise, zavisi od vrste osiguranja. Potpisivanje polise osiguranja znači da je ugovor o osiguranju zaključen, odnosno, da su prihvaćeni opšti i posebni uslovi osiguranja, kao sastavni deo ugovora o osiguranju. Kako bi mogli da definišemo polisu osiguranja? Polisa je pismeno koje osiguravač izdaje osiguraniku i u kome su uneti svi važniji elementi ugovora o osiguranju o kojima su se osiguravač i osiguranik sporazumeli (posebni uslovi), a često i niz pravila koja regulišu odnos osiguranja, a koja je osiguravač jednostrano utvrdio i osiguranik prihvatio, zasnivajući odnos osiguranja (opšti uslovi)¹². To je jedna od definicija, koja daje tačan odgovor na pitanje šta je polisa i šta ona sadrži. Međutim, ona ima i određene nedostatke. Ako imamo u vidu odnos opštih i posebnih uslova, onda posebni uslovi moraju biti tačno navedeni. Ako nije zaključen poseban ugovor o osiguranju, znači da bi polisa morala da sadrži sve elemente koje su sastavni deo posebnih uslova. Sa druge strane, kad su u pitanju opšti uslovi, ova definicija navodi da polisa često sadrži i niz pravila koja predstavljaju opšte uslove. Naime, opšti uslovi moraju se u celini prihvatiti od strane obe ugovorne strane, s tim, što one mogu utvrditi i neka posebna pravila koja predstavljaju posebne uslove.

Da ponovimo, posebni uslovi osiguranja predstavljaju ugovorne odredbe o kojima strane pregovaraju prilikom zaključenja ugovora. To su uslovi polise. Te odredbe se odnose na rizik od koga se osigurava, stvari ili lica koja se osiguravaju, imena ugovarača ili osiguranika, sumu osiguranja, premiju i sl. Posebne uslove prihvata osiguranik po svom izboru u okviru ponude koju priprema osiguravač¹³. Ugovorne strane mogu i da odstupe od opštih uslova u celini ili delimično. Ako odstuje od opštih uslova, to neće značiti da je ugovor nepunovažan¹⁴.

Vidimo da osiguravač sastavlja opšte uslove, jer je to njegova zakonska obaveza, da bi mogao da posluje. Samim tim, osiguravač ima jači položaj u odnosu na ugovarača osiguranja, ali autonomija volje nije potpuno ugrožena. Naime, ugovarač ne samo da može da prihvati ili odbije opšte uslove, već može i da utiče da se oni primenjuju u izmenjenom obliku, što se mora konstatovati na polisi¹⁵. Pojedini autori kažu da se tada zaključuje poseban

¹⁰ Matijević B., nav.delo, str. 93, 94 i 95

¹¹ Matijević B., nav.delo, str. 96

¹² Jovanović V., *Osiguranje u privredi*, Zagreb 1962, str. 78.

¹³ Šulejić P., *Pravo osiguranja*, Beograd 2005., str. 53

¹⁴ Šulejić P., nav.delo, str. 54

¹⁵ Mrkšić D., Petrović Z., Ivančević K., *Pravo osiguranja*, Novi Sad 2006., str. 46

ugovor koji ima veću pravnu snagu od opštih i posebnih uslova¹⁶. Ne bi mogli sa tim da se, u potpunosti složimo, imajući u vidu da, u takvom slučaju, dolazi do definisanja posebnih uslova koji su sastavni deo ugovora o osiguranju. Dalje, ti autori se pozivaju na član 902., st. 5 ZOO, u kome se kaže da se u slučaju neslaganja neke odredbe opštih i posebnih uslova i neke odredbe polise osiguranja primenjuju odredbe polise¹⁷. Ako se vratimo na definiciju posebnih uslova, videćemo da se odredbe tih uslova nalaze na polisi. Ako odredbe polise drugačije definišemo, onda moramo odgovoriti na pitanje šta su posebni uslovi i gde se nalaze. Činjenica je da polisu treba razlikovati od ugovora o osiguranju, ali polisa mora biti u saglasnosti sa ugovorom o osiguranju.

***Opšti uslovi osiguranja kao uslov za obavljanje delatnosti
od strane osiguravajućeg društva***

Da bi jedno osiguravajuće društvo moglo da bude osnovano, ono mora da donese statut, druge opšte akte, godišnji plan poslovanja i akte poslovne politike. Zakon o osiguranju detaljno uređuje koje akte društva za osiguranje moraju da donesu. Zakonodavac definiše da su to opšti i posebni uslovi osiguranja i tarife premija. Bez ovih akata, osiguravajuće društvo ne bi moglo da egzistira¹⁸. Kad je u pitanju kontrola opštih uslova, ona može biti izvršena na dva načina: prilikom donošenja opštih uslova i prilikom primene istih. Kod donošenja opštih uslova, državni organ daje odobrenje ili saglasnost za primenu opštih uslova. Ovaj način kontrole je kod nas napušten. Kontrola opštih uslova prilikom njihove primene bliža je ugovornom karakteru tih uslova. Naime, ovde se kontrola od strane nadležnog državnog organa vrši, tek, prilikom spora, kada sud ispituje da li su oni u skladu sa zakonom i javnim poretom ili ne¹⁹.

3. Ugovor o osiguranju i opšti uslovi osiguranja po odredbama ZOO

ZOO definiše da je ugovor o osiguranju zaključen kada stranke potpišu polisu osiguranja ili list pokrića²⁰. Sadržinu polise definiše na uobičajen način, odnosno, u njoj mora biti navedeno sledeće: podaci o ugovornim stranama, zatim, šta je predmet osiguranja, odnosno, ko je osigurano lice, zatim, rizik koji je obuhvaćen osiguranjem, trajanje osiguranja i period pokrića osiguranja, suma osiguranja, odnosno, da je osiguranje neograničeno, zatim iznos premije ili doprinosa, kao i datum izdavanja polise i potpisi ugovornih strana. Polisa osiguranja može biti privremeno zamenjena listom pokrića u koju se unose bitni sastojci ugovora. ZOO jasno određuje da je osiguravač dužan da upozori ugovarača osiguranja da su opšti i posebni uslovi osiguranja sastavni deo ugovora, kao i da mu preda njihov tekst, ako ti uslovi nisu štampani na samoj poli-

¹⁶ *Ibidem*

¹⁷ Mrkšić D., Petrović Z., Ivančević K., nav.delo, str. 46

¹⁸ Čolović V., Osiguravajuća društva, Beograd 2010., str. 49

¹⁹ Šulejić P., nav.delo, str. 57

²⁰ Član 901, st. 1 ZOO

si. Izvršenje obaveze iz prethodnog stava mora biti konstatovano na polisi²¹. Osnovna obaveza osiguravača da obavesti drugu stranu o elementima ugovora o osiguranju, praktično se svodi na blagovremenu predaju opštih uslova osiguranja. Od predaje tih uslova zavisi i obaveza osiguravača nakon nastupanja osiguranog slučaja.

Osim predaje opštih uslova osiguraniku i obaveštavanja o najvažnijim elementima ugovora o osiguranju, veoma je bitno da osiguranik ima pravo i da jednostrane raskine ugovor o osiguranju. Time se omogućava osiguraniku da ima dodatni vremenski period, nakon zaključenja ugovora, u kome on može, dodatno, da razmisli da li želi da ostane obavezan tim aktom ili ne. Oni mogu da raskinu ugovor bez navođenja razloga. Međutim, jednostrani raskid ugovora je u suprotnosti sa načelom *pacta sunt servanda*, iako on štiti potrošače i pruža još jednu mogućnost da osiguranik odustane od ugovora²². Međutim, ovde možemo govoriti i o pravima osiguravača, vraćanju cele ili dela premije, dejstvima ugovora, eventualnom osiguranom slučaju, koji može nastati u periodu od zaključenja ugovora i njegovog stupanja na snagu do jednostranog raskida.

ZOO definiše i zaštitu ugovornih strana. Naime, po odredbama ovog Zakona, sud može da odbije primenu pojedinih odredbi opštih uslova koje su štetne za jednu od ugovornih strana, odnosno, koje su suprotne načelu uzajamnih davanja. U jednom slučaju, prvostepeni sud je primenio član 143. ZOO kojom je propisano da sud može da odbije primenu pojedinih odredbi opštih uslova. Ova odredba ZOO utvrđuje određena posebna pravila o tumačenju formularnih ugovora koji sadrže opšte uslove poslovanja, za razliku od onih redovnih pravila o tumačenju ugovora iz članova 99 - 102 ZOO. Ta posebna pravila ZOO je doneo, zbog omogućavanja kontrole pravnih dejstava opštih uslova u vreme njihove primene, a ne u vreme njihovog prethodnog definisanja. Odredba člana 143. ZOO uspostavlja jednakost uzajamnih davanja iz dvostranoobaveznih ugovora, ali istovremeno, omogućava i održavanje ugovora na snazi. Primenom odredbe 143. ZOO, prvostepeni sud je otklonio primenu odredbe Pravila za kasko osiguranje motornih vozila, koja je onemogućavala tužioca da naplati štetu zbog krađe vozila zato što tužilac nije bio u mogućnosti da preda osiguravaču knjižicu vozila i saobraćajnu dozvolu. Nenamerno ostavljanje dokumenata u vozilu nije prouzrokovalo nastanak štete, odnosno, nije se omogućilo obijanje vozila i njegovo odvoženje. Polisa kasko osiguranja ostaje osnov za isplatu štete, a izostavljanjem primene odredbe navedenih Pravila obezbeđuje se jednakost uzajamnih davanja u konkretnom ugovoru o osiguranju²³.

U vezi sa opštim uslovima osiguranja, moramo pomenuti i član 142 ZOO. Odredba ovog člana određuje kad su opšti uslovi punovažni. Oni su punovažni, kada predstavljaju sadržinu ugovora o osiguranju ili se nalaze na njegovoj poleđini, odnosno, ka-

²¹ Član 902, st. 1 – 5 ZOO

²² Keglević A., Zaštita osiguranika pojedinca kod ugovora o osiguranju, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci (1991), v. 34, br. 1, Rijeka 2013., str. 219

²³ VTSRH, Pž-7102/2003 od 19. rujna 2007., <http://www.osiguranje.hr/Tisak.aspx?8468> (25.04.2014.)

da se u nekoj ugovornoj odredbi poziva na njih. Zatim, oni moraju biti objavljeni na uobičajeni način, u nekoj publikaciji ponuđača, u štampi, u prostorijama ponuđača, itd. Takođe, oni ponuđenom moraju biti poznati u času zaključenja ugovora. Zakonodavac tačnije definiše da su opšti uslovi "poznati ili morali biti poznati" u tom trenutku. Najzad, ako se ne slažu opšti i posebni uslovi, primenjivaće se posebni uslovi²⁴. Iz ove odredbe možemo zaključiti, da opšti uslovi moraju biti dostupni i poznati da bi mogli da govorimo o valjanosti ugovora o osiguranju. Sam potpis na ugovoru ili na polisi, dokaz je da je druga ugovorna strana – ugovarač osiguranja, osiguranik, upoznat sa tim uslovima, odnosno, da su mu predati. Opšti i posebni uslovi su vezani samo za ugovarača osiguranja, odnosno, osiguranika. Obzirom da se u odnosu osiguranja može pojaviti i treće oštećeno lice, koje nije učestvovalo u zaključenju ugovora (kao npr, kod osiguranja od odgovornosti), postavlja se pitanje da li to lice može isticati kroz prigovor, činjenicu da opšti uslovi nisu predati ugovaraču i da on može ostvarivati, zbog toga, veća prava u odnosu na prava koja su definisana u tim uslovima. Naravno da ne.

U ZOO se ne daje definicija pojma "svrha ugovora", ali se taj pojam može definisati kao subjektivni element koji su stranke imale na umu kod zaključenja ugovora. Znači, svrha ugovora nije samo onaj osnovni pravni cilj ili kauza koji su stranke htele da postignu njegovim zaključenjem, već ona u sebi uključuje i sve druge okolnosti od važnosti za zaključenje ugovora te vrste. Ispitivanje cilja i svrhe ugovora je otežano kod ugovora koji su zaključeni na osnovu opštih uslova, obzirom da se, u tom slučaju, ne radi o pojedinačnom pregovaranju i zajedničkom formulisanju teksta ugovora, već, naprotiv, o jednostranom sastavljanju opštih uslova jedne ugovorne strane, kojima druga ugovorna strana može samo da pristupi. Zbog toga je sud, u ovakvim slučajevima, dužan da utvrdi pojedinačnu volju stranaka kojom su se one rukovodile, sa jedne strane, kod sastavljanja opštih uslova, a sa druge strane, kod pristupanja opštim uslovima, ali i da ocenjuje da li su ti opšti uslovi u skladu sa onim ciljem koji bi prosečno lice, kao što je druga ugovorna strana, želelo da postigne zaključenjem takvog ugovora²⁵. Zloupotreba prava je zabranjena, tj. svako korišćenje subjektivnog prava koje predstavlja zloupotrebu povlači za sobom ništavost svih akata koji bi proizašli iz takvog kršenja prava. Ako ovakav pojam zloupotrebe prava uporedimo sa pravilom po kome su ništave klauzule opštih uslova ugovora koje su protivne svrsi, dakle, cilju ugovora, nalazimo isti ratio legis, odnosno, istu fundamentalnu ideju pravičnosti. Može se reći kako je pravilo iz člana 143 ZOO, kroz vezivanje važnosti opštih uslova uz saglasnost sa svrhom ugovora, na određeni način konkretizacija načela zabrane zloupotrebe prava u ovoj materiji. Kao što se prilikom vršenja bilo kog subjektivnog prava mora voditi računa o cilju zbog kojeg je to pravo priznato, tako se prilikom sastavljanja opštih uslova mora voditi računa o cilju koji stranke imaju pred sobom prilikom zaključenja ugovora. Ugovorna strana koja u ugovor unosi odredbe suprotno cilju ugovora, zloupotrebljava svoje pravo. Nesporno načelo dispozitivnosti daje pravo strankama da uredi ugovorne odnose, onako, kako one to smatraju potrebnim, ali ne daje im i pravo da idu preko onoga što treba da

²⁴ Šimac S., nav.delo, str. 4

²⁵ Šimac S., nav.delo, str. 6

predstavlja zajednički i objektivni cilj kome ugovorne strane teže. Zato, čak ni pristanak strane koja pristupa opštim uslovima ne može isključiti primenu ovog opšteg načela koje traži da se poštuju unutrašnja ograničenja subjektivnog prava²⁶.

4. Zaštita osiguranika kao potrošača i nepoštene odredbe ugovora o osiguranju i opštih uslova

Svako fizičko lice koje zaključuje ugovor o osiguranju smatra se potrošačem. Znači, svako fizičko lice kome se obezbeđuje pokrivanje rizika osiguranja - osiguravajuća zaštita (osiguranik i drugi korisnik osiguranja)²⁷ smatramo potrošačem. Akti koji regulišu zaštitu potrošača pružaju zaštitu i osiguranicima – fizičkim licima, obzirom na njihov položaj u odnosu na osiguravača prilikom zaključenja ugovora o osiguranju. Taj položaj možemo definisati kao položaj ugovorne strane koja nema dovoljno znanja vezana za sadržinu tog ugovora u odnosu na drugu ugovornu stranu. Osiguravač svoju delatnost obavlja profesionalno i zakonodavac mora pružiti zaštitu osiguranicima kao potrošačima²⁸. No, osiguranici mogu biti i pravna lica, pa možemo postaviti pitanje, zbog čega i njih ne bi mogli da posmatramo kao potrošače, na isti način, kao i fizička lica. Osiguravač je profesionalac i u odnosu na njih.

No, prava ugovarača osiguranja - osiguranika se ne štite samo odredbama ZOO, već i odredbama Zakona o zaštiti potrošača (dalje: ZZP)²⁹, ali delimično. Kad kažemo delimično, mislimo da ZZP ne definiše osiguranika posebno u odnosu na ostala lica koja imaju status potrošača, iako ugovor o osiguranju ima svoje specifičnosti. ZZP je ugradio osnovna pravila o zaštiti potrošača iz komunitarnih akata koji su doneti u ovoj oblasti. Njegov značaj za zaštitu potrošača osiguranja se ogleda u tome što sadrži pravila koja se primenjuju i na njih kao kupce finansijskih usluga³⁰. Zakon sadrži odredbe koje se odnose na: 1. dužnost obaveštavanja kupca pre zaključenja ugovora; 2. nepošteno poslovanje; 3. poslovanje na daljinu; 4. nepravične ugovorne odredbe; 5. vansudsko rešavanje potrošačkih sporova; 6. postupak zabrane nepravičnih ugovornih odredbi i nepoštenog poslovanja³¹.

ZZP definiše osiguranje kao finansijske usluge. ZZP definiše da se pod nepoštenim poslovanjem podrazumeva povreda dužnosti obaveštavanja potrošača o njegovim pravima u vezi sa posredovanjem u osiguranju, životnim osiguranjem i drugim vrstama direktnog osiguranja³². ZZP definiše i nasrtljivo poslovanje. Ne mislimo da je izabran termin koji

²⁶ Šimac S., nav.delo, str.8

²⁷ Pak J., Zaštita potrošača osiguranja, sl. 5, SORS, 2012., <http://www.sors.ba/hr/dokumenti/> (20.04.2014.)

²⁸ Keglević A., nav.delo, str. 212

²⁹ Zakon o zaštiti potrošača Republike Srbije (Sl.glasnik R.Srbije br. 73/2010)

³⁰ Pak J., nav.delo, sl. 6

³¹ Pak J., nav.delo, sl. 7

³² Član 20, st. 8 ZZP

odgovara njegovoj definiciji. Naime, oblici poslovanja koji se, bez obzira na okolnosti pojedinačnog slučaja, smatraju nasrtljivim poslovanjem, jeste zahtev da osiguranik, koji name-rava da ostvari svoja prava iz polise osiguranja, dostavi dokumenta koja se ne mogu smatra-ti značajnim za ocenu osnovanosti njegovog zahteva ili uporno izbegavanje da se odgovori na zahtev potrošača radi odvratanja od ostvarivanja njegovih ugovornih prava³³. Izdvojili smo većinu odredaba ZZP koje se odnose na zaštitu osiguranika. Pre svega, možemo reći da je osiguranje posebna vrsta delatnosti i da ih ne možemo, u potpunosti, definisati kao finan-sijske usluge. Takođe, smatramo da je trebalo drugačije definisati nepoštene odredbe i veza-ti ih za opšte uslove, odnosno, za uslove osiguranja, uopšte.

Ako govorimo o nepoštenim ili o nekorektnim uslovima u ugovorima o osiguranju i opštim uslovima osiguranja, njih možemo da definišemo kao: 1. uslove koji pogrešno na-vode osiguranog potrošača u vezi sa ugovorom. Ova vrsta uslova može da obuhvata uslove sa kojima potrošač nema stvarnu mogućnost da se upozna pre zaključenja ugovora; 2. uslove skrivene u dugačkim dokumentima, odštampane malim slovima (tzv. "nekorektna izne-nađenja"); 3. uslove koji ograničavaju obavezu osiguravača da poštuje obaveze koje su pre-uzeli njegovi zastupnici ili uslovljavanje obaveza ispunjavanjem posebnih formalnosti; 4. uslove koji oslobađaju od odgovornosti zbog neadekvatnog izvršavanja ugovornih obaveza; 5. uslove koji isključuju ili ograničavaju odgovornost u vezi isplate odštetnih zahteva; 6. uslove kojima se neadekvatno isključuju ili ograničavaju zakonska prava osiguranika prema osiguravaču za slučaj potpunog ili delimičnog neizvršenja ili neadekvatnog postupanja osi-guravača u vezi sa ugovornim obavezama potpadaju u ovu kategoriju; 7. uslove koji obave-zuju osiguranika da ispuni svoje obaveze i u slučaju da osiguravač ne ispuni svoje obaveze; 8. uslove kojima se isključuje ili otežava pravo osiguranika da preduzme pravne radnje ili da se koristi bilo kojim pravnim sredstvom; 9. uslove koji ovlašćuju osiguravača da uloži prigovor; 10. uslove kojima se zahteva pružanje dokaza koji će "zadovoljiti" osiguravača, odnosno, koji dozvoljava osiguravaču da postavlja nekorektne zahteve prema oštećenom osiguraniku; 11. uslove - klauzule kojima se prebacuje teret dokazivanja na osiguranika tre-ba smatrati nekorektnim³⁴.

Pažnju takođe treba posvetiti abritražnim klauzulama, jer osiguranik može da bude u neravnopravnom položaju u odnosu na osiguravača u arbitražnom postupku. Nekorektni uslovi su i uslovi koji osiguravaču daju pravo da raskine ugovor *ad libitum*, a da pri tome isto pravo nije predviđeno za potrošača, ili uslovi koji ovlašćuju osigura-vača da zadrži iznose plaćene za usluge koje osiguraniku još nisu izvršene kašnjenjem osiguravača, ako je osiguravač taj koji raskida ugovor o osiguranju. Zatim, nekorektni uslovi su oni koji ovlašćuju osiguravača da raskine ugovor bez razumnog obaveštenja, osim ako postoje ozbiljni razlozi za tako nešto. U tom slučaju je, verovatno, da osigura-nik neće moći da pronađe drugo osiguravajuće pokriće. Isto tako, uslovi koji dozvolja-

³³ Član 25, t. 4 ZZP

³⁴ Borselli A., Nekorektni uslovi u ugovorima o osiguranju, Revija za pravo osiguranja, br. 2/2011, Beograd 2011, str. 32

vaju osiguravaču da jednostrano izmeni uslove ugovora o osiguranju, bez valjanog razloga navedenog u ugovoru su nedozvoljeni. Ova kategorija takođe može da obuhvata povećanje premije tokom trajanja osiguranja. Najzad, kao nekorektne i nepoštene uslove navodimo i one koji zahtevaju od osiguranika koji prekrši ugovor da plati nesrazmerno visoku sumu nadoknade štete³⁵.

Da zaključimo u ovom delu. Nepoštena ugovorna odredba je ništavna, ali će ugovor ostati na snazi, ako može da opstane i bez te odredbe. Zbog toga možemo da postavimo pitanje, koji elementi moraju da se ispune da bi se neka ugovorna odredba smatrala nepoštenom. Po nekim opštim kriterijumima, nepoštena ugovorna odredba je ona, o kojoj se nisu pojedinačno vodili pregovori, ako ona, suprotno načelu savesnosti i poštenja, prouzrokuje nejednakost u pravima i obavezama ugovornih strana, a na štetu potrošača³⁶. Kada će se smatrati da se radi o odredbi o kojoj se nije pojedinačno pregovaralo? To je slučaj, kada potrošač nije imao uticaja na njen sadržaj, odnosno, tu odredbu je definisao ponuđač, isključivo³⁷.

Nije bitno da li su stranke zaista pregovarale, već da je postojala faktička mogućnost da stranke pregovaraju o pojedinim elementima ugovora. Samim tim se o ugovornim odredbama, o kojima su stranke pregovarale, ne može govoriti kao o nepoštenim, pre svega, zbog autonomije volje stranaka. No, ako je u pitanju unapred formulisani standardni ugovor, tada se o ugovornim odredbama nije pregovaralo³⁸.

Da li će se ugovorne odredbe ispitivati kao nepoštene ili ne, zavisi od njihove sadržine i načina navođenja. Ako su jasne, razumljive, uočljive u ugovoru, onda se neće ispitivati. Sa druge strane, ako su one teško razumljive, ako se često koriste stručni termini, ako su pisane sitnim slovima, onda je i njihovo preispitivanje dopušteno. Tada bi one mogle da budu proglašene ništavima, što bi dovelo do ništavosti celog ugovora³⁹.

5. Opšti uslovi osiguranja u Prednacrtu Građanskog zakonika

GZ definiše obavezu upoznavanja osiguranika sa opštim uslovima osiguranja i predaju tih uslova osiguraniku⁴⁰. Naime, osiguravač je dužan da informiše osiguranika da su opšti i posebni uslovi osiguranja sastavni deo ugovora, kao i da mu ih preda, ukoliko oni nisu štampani na samoj polisi. Izvršenje ove obaveze mora da bude konstatovano na polisi. Ako osiguravač ne preda uslove osiguranja osiguraniku, tada će se smatrati da je ugovor zaključen na osnovu elemenata sadržanih u polisi bez isključenja i

³⁵ Borselli A., nav.delo, str. 33

³⁶ Pošćić A., Nepoštena klauzula u potrošačkim ugovorima, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 43, 2/2006, Split 2006, str. 168

³⁷ Pošćić A., nav.delo, str. 170

³⁸ *Ibidem*

³⁹ Pošćić A., nav.delo, str. 168-169

⁴⁰ Član 1174 GZ

ograničenja pokrića koji su, inače, sadržani u uslovima osiguranja, kao i da osiguranik za navedeno nije znao ili je kao savesno lice morao znati.

Ako ugovarač osiguranja, u momentu zaključenja ugovora, zahteva davanje momentalnog pokrića, tada osiguravač nema obavezu da drugoj strani dostavi uslove osiguranja, tako da ugovorna strana, nakon prijema polise, nema pravo da prigovara sadržini zaključenog ugovora po elementima koji su obuhvaćeni u ponudi osiguranja ili uslovima pod kojima osiguravač sprovodi ugovor o osiguranju⁴¹.

Takođe, GZ definiše opšte i posebne uslove osiguranja. Naime, po GZ, oni su sastavni delovi ugovora o osiguranju i moraju da sadrže potpunu informaciju o događajima na osnovu kojih nastaje obaveza osiguravača na isplatu naknade iz osiguranja i o slučajevima u kojima je njegova obaveza isključena ili ograničena. Zatim, oni moraju da sadrže način određivanja visine naknade iz osiguranja, zatim rok ispunjenja obaveze osiguravača, uslove plaćanja premije i posledice zbog neplaćanja ili neurednog plaćanja premije. Zatim, obavezu prijavljivanja okolnosti od značaja za ocenu rizika pre i posle zaključenja ugovora, obaveze osiguranika nakon nastanka osiguranog slučaja i njegovo dokazivanje, prava ugovornih strana na izmenu i otkaz ugovora, mesnu nadležnost suda u Republici Srbiji. Isto tako, nadležni organ koji vrši kontrolu delatnosti osiguranja može da proširi ili smanji broj obaveznih elemenata koje opšti i posebni uslovi osiguranja moraju da sadrže, zavisno od vrste osiguranja i svojstva ugovornih strana⁴². Ovaj deo odredbe je problematičan ili formulacija nije "najsrećnije" definisana. Naime, trebalo bi da opšta pravila vezana za određenu vrstu osiguranja određuju sadržinu opštih uslova, dok posebni uslovi predstavljaju izraz autonomije volje stranaka, koja, ipak, mora biti ograničena, opštim pravilima u ovoj oblasti. Zatim, po GZ, osiguravač mora da upozori ugovarača osiguranja da su opšti i posebni uslovi sastavni deo ugovora, da preda njihov tekst i to mora biti konstatovano na polisi. Ako to nije slučaj, smatraće se da je ugovor o osiguranju zaključen na osnovu elemenata koji su sadržani u polisi⁴³. Ako osiguravač u toku trajanja osiguranja, izmeni opšte uslove ili premijski sistem, on je dužan da o tome obavesti ugovarača, najkasnije mesec dana pre isteka tekućeg perioda. Ako ugovarač osiguranja u roku od trideset dana od dana dobijanja obaveštenja o izmenama, ne otkáže ugovor o osiguranju, izmenjeni uslovi i premijski sistem će se primenjivati na početku narednog perioda osiguranja. Ako, pak, otkáže ugovor, onda će se smatrati da ugovor ističe istekom tekućeg perioda osiguranja⁴⁴.

Ovde smo spomenuli samo odredbe GZ koje se odnose na opšte i posebne uslove osiguranja. Ali, GZ detaljnije reguliše obaveze osiguravača i ugovarača osiguranja u odnosu na ZOO. GZ detaljnije definiše i zaštitu osiguranika.

⁴¹ Član 1174 GZ, promenjeni stav 3 (alternativa)

⁴² Član 1173 GZ

⁴³ Član 1174 GZ

⁴⁴ Član 1175 GZ

Zaključak

Činjenica je da se osnovna obaveza osiguravača da obavesti drugu stranu o elementima ugovora o osiguranju, praktično, svodi na blagovremenu predaju opštih uslova osiguranja, odnosno, na upoznavanje sa njihovim odredbama. Od predaje tih uslova zavisi i obaveza osiguravača nakon nastupanja osiguranog slučaja. Osiguravajuće društvo je dužno da zaključi ugovor o osiguranju u skladu sa uslovima osiguranja i tarifama premija koji su na snazi u vreme zaključenja tog ugovora⁴⁵. Međutim, postavlja se pitanje da li bi posebno morali da govorimo o obaveštavanju ugovarača osiguranja – osiguranika o elementima ugovora o osiguranju, kao o ponudi, na osnovu koje će ugovarač odlučiti da li će zaključiti taj ugovor ili ne. Praktično, u toj ponudi će biti sadržani elementi opštih uslova osiguranja. Ali, samo zaključenje ugovora o osiguranju mora biti praćeno predajom opštih uslova ili utvrđivanjem posebnih uslova, ako je do toga došlo.

Imajući u vidu navedeno, možemo izdvojiti dva perioda kad je u pitanju upoznavanje osiguranika (ili ugovarača osiguranja) sa elementima i dejstvima ugovora o osiguranju. To je period pre zaključenja ugovora, kao i period, bolje reći, momenat, zaključenja ugovora. Ako govorimo o periodu pre zaključenja ugovora o osiguranju, tada se budući osiguranik upoznaje sa navedenim podacima (opštim uslovima osiguranja), na osnovu kojih, tek, treba da donese odluku o zaključenju ugovora o osiguranju. No, obaveza osiguravača u momentu zaključenja ugovora proizvodi mnogo više posledica, obzirom da je on tada dužan da preda uslove osiguranja drugoj ugovornoj strani. Znači, moramo razlikovati obaveštavanje ugovarača osiguranja ili osiguranika od strane osiguravača o osnovnim elementima ugovora o osiguranju, na osnovu čega će ugovarač osiguranja doneti odluku o zaključenju tog ugovora od momenta zaključenja ugovora o osiguranju, u kome moraju biti predati uslovi osiguranja i od čega zavisi dejstvo ugovora. Opšti uslovi osiguranja se tiču jedino ugovornih strana. Posledice nepoštovanja odredaba ZOO o predaji opštih i posebnih uslova ne bi smele da pogode treće, oštećeno, lice koje nije ugovorna strana.

* * *

Title: GETTING TO KNOW WITH THE GENERAL INSURANCE CONDITIONS AS A CONDITION OF THE CONCLUSION OF INSURANCE CONTRACT

Summary: *The general conditions of insurance are part of the insurance contract. The general insurance conditions are defined, in advance, by the insurer, and policyholder can accept or does not accept these conditions. Policyholder must be familiar with the general insurance conditions and these conditions must be submitted to the contractor at the time of conclusion of the contract. But, from the general insurance conditions we differ special insurance conditions, which are define by the parties and which differ in certain elements of the general conditions. These special conditions*

⁴⁵ Petrović Z., Čolović V., Mrvić Petrović N., Obavezna osiguranja u saobraćaju i naknada štete, Beograd 2010., str. 17

apply only to insurance contract concluded by the contracting parties. The author analyzes the relationship between general and special conditions of insurance and asked a question about distinguishing general and special insurance conditions from the insurance policy content. Likewise, the author pays attention to the obligation to informing policyholder by the insurer before the conclusion of contract and makes the difference between this informing and delivery of general insurance conditions. In this regard, the paper discusses the protection of policyholders - the insured and the regulation of its rights. The author pays attention to the regulation of this topic in the Draft Civil Code of the Republic of Serbia.

Key words: *general conditions, special conditions, insurance contract, insurer, contractor – policyholder, policy, consumer.*