



# City Research Online

## City St George's, University of London

**Citation:** Keglevic Steffek, A. (2013). Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu. Law Journal of Split Faculty of Law (Zbornik radova Pravnog Fakulteta u Splitu), 50(3), pp. 661-687.

This is the published version of the paper.

This version of the publication may differ from the final published version. To cite this item please consult the publisher's version.

**Permanent repository link:** <https://openaccess.city.ac.uk/id/eprint/35153/>

**Copyright and Reuse:** Copyright and Moral Rights remain with the author(s) and/or copyright holders. Copies of full items can be used for personal research or study, educational, or not-for-profit purposes without prior permission or charge, unless otherwise indicated, provided that the authors, title and full bibliographic details are credited, a hyperlink and/or URL is given for the original metadata page and the content is not changed in any way. For full details of reuse please refer to [City Research Online policy](#).

Dr. sc. Ana Keglević, viša asistentica  
Pravnog Fakulteta Sveučilišta u Zagrebu.

## NAČELA EUROPSKOG UGOVORNOGA PRAVA OSIGURANJA – RAZVOJ, STATUS I PERSPEKTIVE –

UDK: 347.5

Pregledni ad

Primljeno: 10. 04. 2013.

Načela europskog ugovornoga prava osiguranja pružaju osnovna načela, definicije i model pravnih pravila općeg ugovornoga prava primjenjivog isključivo na ugovore o osiguranju. Rad na načelima dio je opsežnijeg projekta stvaranja Zajedničkog referentnog okvira za europsko ugovorno pravo koje je Komisija inicirala 2003. godine. Načela bi trebala imati dvostruku funkciju. S jedne strane, trebala bi potaknuti razvoj ugovornoga prava i reviziju *acquisa*, ukloniti razlike između ugovornih prava država članica kao jedne od najvećih prepreka ostvarenja unutarnjeg tržišta EU, pa čak i pomoći zakonodavcima prilikom predlaganja nove legislative ili sudovima prilikom interpretacije *acquisa*. S druge strane, ako bi Načela bila usvojena kao opcijski instrument, predstavljala bi zajedničku platformu za sklapanje ugovora o osiguranju na europskoj razini. Opcijski instrument postojao bi paralelno sa, a ne umjesto, nacionalnog prava. Rezolucija o mogućim opcijama napredovanja prema europskom ugovornom pravu za potrošače i trgovce iz 2011. i odnosna Zelena knjiga iz 2010. odaju nam sklonost europskog zakonodavca ka usvajanju Načela u obliku uredbe o opcijskom instrumentu. To bi odgovaralo zahtjevima sektora osiguranja. Istodobno postoji čitav niz drugih faktora koji nam ukazuju suprotno. Slijedom toga, u radu se analiziraju razvoj i status Načela europskog ugovornoga prava osiguranja, a posebice njegov status i perspektive u kontekstu cjelokupnog projekta stvaranja Zajedničkog referentnog okvira za europsko ugovorno pravo.

**Ključne riječi:** *europsko ugovorno pravo, europsko ugovorno pravo osiguranja, Načela europskog ugovornog prava osiguranja, PEICL, Zajednički referentni okvir, DCFR, harmonizacija, opcijski instrument, izbor prava, unutarnje tržište EU, Uredba Rim I*

### 1. UVOD

Priopćenjima Akcijski plan iz 2003. godine<sup>1</sup> i Put naprijed iz 2004. godine,<sup>2</sup> europska Komisija potaknula je stvaranje opcijskog instrumenta za europsko ugovorno pravo. Zajednički referentni okvir (*Common Frame of Reference*, dalje:

---

<sup>1</sup> *Communication from the Commission to the European Parliament and to the Council: A More Coherent European Contract Law – An Action Plan*, COM (2003.) 68 final, 12. 2. 2003.

<sup>2</sup> *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council – European Contract Law and the revision of the *acquis*: The way forward*, COM (2004.) 651 final, 11. 10. 2004.

CFR) kao opcijski instrument trebao se sastojati od načela, definicija i modela pravnih pravila osnovnih instituta ugovornog prava, popraćenih komentarima i bilješkama. Dio Zajedničkog referentnog okvira činio bi i model pravila za neko zajedničko Europsko ugovorno pravo osiguranja. Komisija je istaknula ključnu ulogu financijskih usluga i ugovora o osiguranju za uspostavu unutarnjeg tržišta osiguranja Europske unije. To je očito i iz samog prijedloga strukture Zajedničkog referentnog okvira kojim je predloženo da ugovor o osiguranju, uz ugovor o kupoprodaji, bude jedina vrsta ili tip ugovora za koji je potrebno sastaviti posebna pravna pravila.<sup>3</sup>

Ideja razvoja opcijskog instrumenta za europsko ugovorno pravo u većem je dijelu posljedica zaključaka iz Temperea još iz 1999. godine<sup>4</sup> i Priopćenja o europskom ugovoru prava iz 2001. godine<sup>5</sup> kojima je Vijeće, ponajprije nezadovoljno stanjem unutarnjeg tržišta, iniciralo javnu raspravu o potrebi harmonizacije europskog ugovornog prava. U posebnom Izvještaju o stanju unutarnjeg tržišta za financijske usluge iz 2002.<sup>6</sup> Komisija je izjavila da postoji "...čitavi niz problema s funkcioniranjem unutarnjeg tržišta, koji proizlaze iz različitog stanja ugovornog prava država članica. Te poteškoće utječu i na financijske usluge, a na sektor osiguranja posebice... Različitost pravnih pravila koja uređuju sadržaj ugovora, odnosno različitost ugovornih prava, nesigurnost pravnog okruženja u kojem postoje prisilna (kogentna) pravna pravila od kojih ugovorna stranka ne može odstupati, sklapanje standardnih ili jednakih ugovora na čitavom unutarnjem tržištu čini se gotovo nemogućim. Svi ti problemi posebno dolaze do još većeg izražaja u financijskom sektoru (a u sektoru osiguranja posebice)...".<sup>7</sup> Suprotno ranijim stajalištima, različitost privatnopravnog uređenja država članica istaknuta je kao jedna od glavnih prepreka uspostave unutarnjeg tržišta EU, posebice kada se radi o pravu osiguranja.<sup>8</sup>

---

<sup>3</sup> Aneksom I Priopćenja Put naprijed 2004. – Moguća struktura CFR (Annex I – *Possible structure of the CFR*) predloženo je da ugovori o osiguranju budu dio poglavlja III. dijela IX. Zajedničkog referentnog okvira, čime su ugovori o osiguranju, zajedno s ugovorom o kupoprodaji, jedini tip ugovora koji bi trebao biti uređen samostalno. Ovaj prijedlog bio je samo tentativne prirode i radne grupe nisu ga imale obvezu slijediti. Ipak, on je simptomatično upućivao na potrebu da se ugovorno pravo osiguranja uklopi u konačni CFR. V. Basedow, Jürgen, Birds, John, Clarke, A. Malcolm, Cousy, Herman, Heiss, Helmut (Eds.); *Principles of European Insurance Contract Law (PEICL)*, Sellier, Munich, 2009., str. lx; Loacker, D. Leander; *Insurance soft law? – Die Idee eines europäischen Versicherungsvertragsrechts zwischen akademischer Pionierleistung, Gemeinsamem Referenzrahmen und optionalem Instrument*, VersR, (7)2009., str. 292.; Basedow, Jürgen, *Der Gemeinsame Referenzrahmen und das Versicherungsvertragsrecht*, ZEuP, (1)2007., str. 283.

<sup>4</sup> *Tampere European Council Conclusions*, 15 and 16 October 1999, [www.europarl.europa.eu/summits/tam\\_en.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm); Stranica posjećena 14. 12. 2012.

<sup>5</sup> *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on European contract law*, COM(2001.) 398 final, OJ C 255, 13. 9. 2001.

<sup>6</sup> *Report from the Commission to the Council and the European Parliament on the state of the Internal Market for Services*, COM(2002.) 441 final, 13. 02. 2002.

<sup>7</sup> *Ibid*, str. 36.

<sup>8</sup> Europska komisija provela je istraživanje kako pojedina područja privatnog prava (pa čak i ona u kojima EU ima ograničene ovlasti) utječu na funkcioniranje unutarnjeg tržišta. Rezultati studije su pokazali da na nesmetano funkcioniranje unutarnjeg tržišta EU nepovoljno utječu mnoge razlike između

Zato je Komisija Akcijskim planom 2003. godine predložila usvajanje Zajedničkog referentnog okvira za europsko ugovorno pravo. Riječ je o velikoj novini, budući da harmonizacija ugovornoga prava, kroz usvajanje jednog skupa europskih pravila za ugovorno pravo kao opcijskog instrumenta, do tada nikada nije bila predložena. Harmonizacija ili unifikacija europskog ugovornoga prava, pa tako i ugovornoga prava osiguranja, koja čini njegov sastavni dio, poprimila je nove obrise, smjer i perspektivu.<sup>9</sup> Zbog tako velike važnosti ove zakonodavne inicijative na području ugovornoga prava osiguranja, u nastavku rada pružit će se njezina analiza. Najprije će se analizirati značaj ugovornoga prava osiguranja u okviru uspostave unutarnjeg tržišta Europske unije, te razlozi i potreba daljnje harmonizacije na ovom području (pod 2.). Zatim će se istražiti razvoj i djelovanje CoPECL projekta izgradnje opcijskog instrumenta za Europsko ugovorno pravo osiguranja – PEICL (pod 3.) te njegove osnovne odrednice (pod 4.). Potom će se analizirati perspektive razvoja PEICL-a kao opcijskog instrumenta, moguća pravna osnova i mogući oblik njegova usvajanja (pod 5.). Konačno će se razmotriti status i perspektive razvoja PEICL-a u okviru projekta razvoja europskog ugovornoga prava, te će se dati predviđanja mogućeg utjecaja opcijskog instrumenta europskog ugovornog prava osiguranja na konačno ostvarenje unutarnjeg tržišta osiguranja Europske unije (pod 6.).

## 2. UNUTARNJE TRŽIŠTE EU I UGOVORNO PRAVO OSIGURANJA

Uspostava unutarnjeg tržišta jedan je od osnovnih ciljeva Europske unije.<sup>10</sup> Dio tog unutarnjeg tržišta svakako je i tržište osiguranja. Ono se u svojim počecima nastojalo ostvariti otklanjanjem prepreka slobodi poslovnog nastana i slobodi pružanja usluga osiguranja ponajprije kroz usvajanje tri generacije smjernica s područja osiguranja, da bi se u konačnici pristupilo ideji harmonizacije ili čak unifikacije privatnih (ugovornih) prava država članica.

Razlog za to proizlazi, ne samo iz nezadovoljavajućeg rezultata dosadašnjih inicijativa prema harmonizaciji ugovornoga prava osiguranja, već i iz samog

---

privatnopravnih poredaka država članica kao što su razlike u uređenju izvanugovorne i ugovorne odgovornosti za štetu, razlike u opsegu naknade štete i konceptu objektivne odgovornosti, terminologija i jezik ugovora, nelojalna utakmica, različite pretpostavke za sjecanje vlasništva i drugih stvarnopravnih osiguranja, različitost uređenja kolizijskopravnih pravila itd. Josipović, Tatjana, *Načela europskog prava u presudama Suda europske zajednice*, Narodne Novine, Zagreb, 2005., fn. 377, str. 92.

<sup>9</sup> O novom pristupu politici harmonizacije više Weatherill, Stephen, *Cases and Materials on EU Law*, Oxford University Press, Oxford, 2006., str. 617. – 632.; Schulze, Reiner, Zuleeg, Manfred, *Europarecht*, Nomos, Baden-Baden, 2010., str. 537. – 566.; Hondius, Ewoud, *Towards a European Palandt*, ERPL, (19)2011., str. 483. – 488. Vrlo zanimljiv članak o viziji razvoja europskog privatnog prava iz perspektive 90-ih. Remien, Oliver, *Über den Stil des europäischen Privatrechts – Versuch einer Analyse und Prognose*, *RabelsZ*, (60)1996.

<sup>10</sup> Unutarnje tržište (*internal market*) definirano je područje bez unutarnjih granica koje se treba ostvariti kroz otklanjanje prepreka slobodi kretanja osoba, dobara, usluga i kapitala. Čl. 26(2) Ugovora o funkcioniranju Europske unije i konsolidirane verzije ugovora EU. *Treaty on the Functioning of the European Union and Consolidated version of the Treaty on European Union*, OJ C 83 od 30. 3. 2010. [www.lisbon-treaty.org](http://www.lisbon-treaty.org) ili <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/index.htm#founding> ili, na hrvatskom jeziku, [www.mvep.hr/mvp.asp?pcpid=2714](http://www.mvep.hr/mvp.asp?pcpid=2714). Stranica posjećena 14. 12. 2012.

karaktera ugovora o osiguranju. Naime u većini (barem kontinentalnih) pravnih poredaka država članica, ugovori o osiguranju uređeni su prisilnim ili poluprisilnim odredbama. Neki pravni poredci dopuštaju određena odstupanja u korist jedne ili obje stranaka, dok su u drugima takva odstupanja strogo zabranjena. Upravo zato je kod prekograničnog sklapanja ugovora o osiguranju vrlo teško, ako ne i gotovo nemoguće, sklopiti ugovor o osiguranju koji bi bio kompatibilan sa svih "27" privatnih prava država članica, koji uz to moraju ispunjavati visoki stupanj zaštite potrošača. Zato je nedostatak harmonizacije privatnih prava država članica koja uređuju ugovor o osiguranju istaknut kao jedan od glavnih razloga nezadovoljavajućeg stanja unutarnjeg tržišta Europske unije.<sup>11</sup>

Točno jest da je Komisija početkom 70-ih godina prošloga stoljeća nastojala harmonizirati ugovorna prava osiguranja država članica kroz prijedlog Smjernice o ugovorima o osiguranju.<sup>12</sup> Riječ je o gotovo jedinom instrumentu s područja osiguranja koji je nastojao harmonizirati barem jedan segment privatnih prava država članica, propisujući minimalne zahtjeve za zaštitu osiguranika pojedinca (potrošača). Međutim, nakon sedamnaest godina rasprave, od prijedloga Smjernica se odustalo. Razlozi su višestruki. S jedne strane, Europska unija je u to vrijeme bila usmjerena na harmonizaciju regulatornih uvjeta za pružanje usluga osiguranja, općih i posebnih uvjeta osiguranja, premija, tarifa i ostale dokumentacije što se koristila u komunikaciji s potrošačima, te posebice na kontrolu i regulaciju nadzora nad osigurateljima kroz prvu i drugu generaciju smjernica s područja osiguranja. U to vrijeme se smatralo da se harmonizacija na području ugovornoga prava osiguranja može postići harmonizacijom regulatornih uvjeta nad pružanjem usluga osiguranja.<sup>13</sup> S druge strane, od prijedloga smjernica se u većem dijelu odustalo i zbog nemogućnosti postizanja suglasnosti oko njezina sadržaja i granica koordinacije između država članica, zbog nemogućnosti postizanja zadovoljavajuće razine zaštite potrošača, nejasnog razgraničenja između masovnih i velikih rizika te nejasne osnove njezina eventualna usvajanja u samom osnivačkom Ugovoru. Posebno protivljenje pokazivale su pojedine države članice, posebice Velika Britanija, koja je isticala da tekst smjernice nije

---

<sup>11</sup> Isto, Basedow, Jürgen, *The Optional Application of the Principles of European Insurance Contract Law*, ERA-Forum, (9)2008., str. 112.; Rühl, Gisela; *Common Law, Civil law and the Single European Market for Insurances*, I.C.L.Q., 2006., str. 885.

<sup>12</sup> *Proposal for a Council Directive on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating insurance contracts*, COM(79)355 final, OJ C 190, 28. 7. 1979. izmijenjen i dopunjen 1980. godine COM(80)854, OJ C 355, 31. 12. 1980.

<sup>13</sup> Više o tim razlozima Benacchio, Gian Antonio, Pasa, Barbara, *The Harmonization of Civil and Commercial Law in Europe*, CEA Press, Budapest/New York, 2005., str. 25., Weber-Ray, Daniela, *Harmonisation of the European Insurance Contract Law*, u: Vogenauer, Stefan, Weatherill, Stephen (Eds.), *The Harmonisation of European Contract Law – Implications for European Private Laws*, Hart Publ., 2006., str. 214.

kompatibilan anglosaksonskom pravnom sustavu te da on ne rješava pitanja tzv. složenih osiguratelja<sup>14</sup> kakva je bila većina u Velikoj Britaniji.<sup>15</sup>

Navedeni problem Komisija je nastojala otkloniti uvodeći složeni sustav kolizijskopравnih odredbi u tekst druge i treće generacije smjernica. Međutim i ovo rješenje se nije pokazalo odgovarajućim, ponajviše zbog kompleksnosti kolizijskopравnih odredaba i suzdržanosti stranaka da ugovaraju primjenu stranoga prava. Naime, jedna pravila o izboru prava primjenjivog na ugovore o osiguranju odnosila su se na ugovore o velikim rizicima kod neživotnog osiguranja bez obzira nalazi li se rizik u državi članici ili ne. Kada je bilo riječi o masovnim osiguranjima tj. ugovorima o osiguranju koji se sklapaju s potrošačima i ugovorima o životnom osiguranju, vrijedila su druga pravna pravila. U pravilu se primjenjivalo pravo mjesta prebivališta osiguranika pojedinca tj. pravo mjesta preuzimanja obveze,<sup>16</sup> a ugovorne strane su bile slobodne ugovoriti primjenu stranog prava sve dok se to ne protivi prisilnim propisima o zaštiti općeg dobra države članice u kojoj se rizik nalazi ili preuzima ili ako se takav izbor ne protivi zemlji suda. Međutim, čak ako ugovorne strane i jesu imale slobodu izbora primjenjivog prava, ono nikada nije moglo derogirati primjenu prisilnih odredaba privatnog (ugovornog) prava koje je uređivalo ugovor o osiguranju (što je kod ugovora o osiguranju upravo slučaj).<sup>17</sup> Poseban režim primjenjivao se na ugovore o reosiguranju i ugovore o osiguranju kod kojih je rizik smješten izvan teritorija Europske unije.<sup>18</sup> Niti Uredba Rim I iz 2009. nije uvela bolja rješenja. Ona je u većem dijelu samo objedinila sva postojeća pravila o određivanju mjerodavnoga prava, koja su postojala u drugoj i trećoj generaciji smjernica, sada na jednom mjestu (u čl. 7. Uredbe).<sup>19</sup> Pravila o primjenjivom pravu i dalje su ostala nejasna i kompleksna.

---

<sup>14</sup> Složeni osiguratelji (*Composite insurers*) bave se istodobno pružanjem usluga osiguranja iz više kategorija rizika (npr. iz kategorija rizika životnog i neživotnog osiguranja) i karakteristični su za Veliku Britaniju. Više o njihovoj kategorizaciji, v. Aneks B Smjernice 73/239/EEZ.

<sup>15</sup> O raspravama o razlici između kontinentalnog i anglosaksonskog sustava, kao i o ostalim razlozima odustanka od usvajanja smjernice, v. Mišljenje Europskog ekonomskog i socijalnog vijeća (EESC) i Europskog parlamenta (EP) OJ C 146, 16. 6. 1980., Reporter De Bruyn, i C 265, 13. 10. 1980.

<sup>16</sup> Smjernica 88/357/EEZ (Druga neživotna smjernica) koristi terminologiju "mjesto prebivališta" (*habitual residence*), a iznimno i "sjedište" osiguranika pojedinca (*central administration*), a Smjernica 90/619/EEZ (Druga životna smjernica) koristi terminologiju "mjesto preuzimanja" obveze (*state of the commitment*).

<sup>17</sup> V. čl. 7(a-b) Smjernice 88/357/EEZ (Druga neživotna smjernica) i čl. 4(1-5) Smjernice 90/619/EEZ (Druga životna smjernica) tj. kasnije u istom izričaju te odredbe preuzete su čl. 27. i 28. Smjernice 92/94/EEZ (Treća neživotna smjernica) i čl. 31. i 32. Smjernice 2002/83/EZ (Treća životna smjernica – konsolidirana verzija).

<sup>18</sup> Čl. 7(c-d) Smjernice 88/357/EEZ (Druga neživotna smjernica). Više o problemima određivanja prava primjenjivog na ugovore o osiguranju, Seatzu, Francesco, *Insurance In Private International Law – A European Perspective*, Hart Publishing, Oxford/Portland-Oregon, 2003.; Merkin, M. Robert, Rodger, Angus (Eds.), *EC Insurance Law*, Longman, London, 1997., str. 12.; Paul, Nicholas, Croly, Richard (Eds.), *EC Insurance Law*, Chancery Law Publishing, London, 1991., str. 66.

<sup>19</sup> Čl. 7. Uredbe Rim I.

Niti odredbe Briselske uredbe<sup>20</sup> iz 2001. nisu pojednostavile čitavu situaciju. Osiguranik pojedinac je u slučaju spora imao pravo podnijeti tužbu u mjestu prebivališta, što je značilo da je sud tada trebao primijeniti pravo prebivališta tužitelja tj. zemlje suda (osim ako nije drukčije ugovoreno).<sup>21</sup> Iako je ideja bila zaštita osiguranika pojedinca (potrošača), ona nije odgovarala osigurateljima iz druge države članice jer se tada na njihov ugovor o osiguranju primjenjivalo strano pravo (pravo prebivališta osiguranika). Istodobno, da je ugovorom o osiguranju bila ugovorena primjena stranog prava (npr. prava sjedišta osiguratelja), to ne bi odgovaralo potrošačima jer oni strano pravo ne poznaju. Konačno, ovo rješenje nije odgovaralo ni sudovima jer bi oni u slučaju ugovaranja primjene stranog prava (npr. prava sjedišta osiguratelja) trebali primijeniti to strano pravo, osim kogentnih odredaba zemlje suda. Sve to je dovelo do suzdržanosti<sup>22</sup> osiguratelja u pružanju prekograničnih usluga osiguranja,<sup>23</sup> pa se harmonizacija kolizijskopравnim odredbama nije pokazala kao najbolje rješenje.

Akcijskim planom, Komisija je potvrdila svoje nezadovoljstvo stanjem unutarnjeg tržišta, rekavši “da trgovci nisu sposobni ili su čak onemogućeni nuditi financijske usluge preko svojih granica zato što su takvi proizvodi i usluge većinom oblikovani lokalnim pravnim zahtjevima...”, a “činjenica je da su ti problemi još veći kod ugovora o osiguranju”.<sup>24</sup> Prema stajalištu Komisije “... različitost nacionalnih prava koja uređuju ugovore o životnim osiguranjima, ugovore o neživotnim osiguranjima o masovnim rizicima (potrošački ugovori) i ugovore o obveznim osiguranjima prepreka je za razvoj prekograničnog poslovanja. Privlačnost pojedinih nacionalnih režima koji vrijede za pojedine ugovore o osiguranju može postati beznačajnom kada je riječ o prekograničnom poslovanju u kojem se stranke trebaju prilagoditi drukčijim regulatornim uvjetima. Pravila o određivanju primjenjivog prava mogu pomoći ako je riječ o neživotnim osiguranjima koja se odnose na velike rizike, ali u svim drugim osiguranjima (uključujući i potrošačko osiguranje) ona su neprimjenjiva.”<sup>25</sup> Zato je Komisija predložila usvajanje tri moguća tipa mjera:

---

<sup>20</sup> Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (Bruxelles I); OJ L 012, 16/01/2001, P.1-23.

<sup>21</sup> Čl. 8. – 14. Uredbe Brisel I. Više Seatzu, Francesco, *Insurance In Private International Law – A European Perspective*, Hart Publ., Oxford/Portland-Oregon, 2003., fn. 4, str. 45. – 85.; Stone, Peter, *EU Private International Law – Harmonization of Laws*, Edward Elgar, Cheltenham/Northampton, 2006., str. 114. – 121.; Kramer, Xandra, *The new European conflict of laws rules on insurance contracts in Rome I: a complex compromise*, ICFAI University Journal of Insurance Law, (4)2008., fn. 5, str. 23.

<sup>22</sup> To potvrđuju i podaci Eurostata. V. [http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/publications/recently\\_published](http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/publications/recently_published). ili periodički dostupni podaci na stranici CEA (Comité Européen des Assurances) od 12. 3. 2012. *Insurance Europe*, <http://www.cea.eu/publications/statistics>; [www.insuranceeurope.eu/](http://www.insuranceeurope.eu/)

<sup>23</sup> Osiguratelji su zato većinom pružali usluge osiguranja putem podružnica ili društava kćeri prilagođujući potrošački ugovor o osiguranju zemlji u kojoj se sklapa. Više Basedow, Jürgen; *CFR and Insurance Contract Law*, u: Boele-Woelki, Katharina, Grosheide, Willem (Eds.), *Liber Amicorum E. Hondius*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2007., str. 151.

<sup>24</sup> Action Plan, COM(2003.) 68 final, para 47.

<sup>25</sup> Ibid, para 48.

1. nastaviti sa sektorskim pristupom (uređenjem), nastojeći poboljšati postojeći i budući *acquis*: Mjera I. Akcijskoga plana,<sup>26</sup>

2. razvijati EU standardne uvjete poslovanja: Mjera II. Akcijskoga plana,<sup>27</sup>

3. istražiti mogućnost i potrebu usvajanja nesektorskih rješenja kao što bi bio Opcijski instrument za europsko ugovorno pravo: Mjera III. Akcijskoga plana.<sup>28</sup>

Nakon toga, nastavila je s prvom mjerom i sektorskim pristupom, nastojeći poboljšati postojeći i budući *acquis* i na taj način utjecati na harmonizaciju ugovornih prava država članica. Komisija je nastavila i s drugom mjerom, razvijajući standardne EU-klauzule i uvjete poslovanja, što je u konačnici rezultiralo Smjernicom 93/13/EZ o nepoštenim odredbama u potrošačkim ugovorima.<sup>29</sup> Međutim, svakako najzanimljiviji scenarij je razvoj opcijskog instrumenta za europsko ugovorno pravo čiji bi dio činilo ugovorno pravo za ugovore o osiguranju. Ovu inicijativu Komisije podržalo je i Europsko ekonomsko socijalno vijeće u svojem posebnom mišljenju iz 2004. godine.<sup>30</sup> Vijeće je smatralo da je, radi ostvarenja unutarnjega tržišta osiguranja i olakšanja prekograničnog sklapanja ugovora o osiguranju, nužno potrebno postojanje nekog zajedničkog ugovornog prava osiguranja. Ono je podržalo usvajanje opcijskog instrumenta za europsko ugovorno pravo kroz razvoj Zajedničkog referentnog okvira za europsko ugovorno pravo koje bi, prema njihovom mišljenju, svakako trebalo sadržavati posebne odredbe o ugovorima o osiguranju.<sup>31</sup> Harmonizacija europskog ugovornoga prava osiguranja time je dobila nove obrise, smjer i perspektivu.

### 3. COPECL – MREŽA IZVRSNOSTI

Radi sastavljanja nacрта Zajedničkog referentnog okvira, u svibnju 2005. godine Europska komisija je, u okviru Šestog okvirnog razvojnog programa, osnovala CoPECL – Mrežu izvrsnosti (CoPECL – *Network of excellence*),<sup>32</sup> sa zadatkom da se izrade načela, definicije i model pravila nekog budućeg europskog ugovornog prava, analizirajući temeljna načela ugovornih prava država članica, kao i načela koja proizlaze iz samog *acquisa*. Mreža izvrsnosti trebala je prezentirati Komisiji

<sup>26</sup> *Measure I Action Plan: Improving the present and future acquis.*

<sup>27</sup> *Measure II Action Plan: Promoting the use of EU-wide standard terms and conditions.*

<sup>28</sup> *Measure III Action Plan: A sector non-specific measure – An optional instrument in European contract law.*

<sup>29</sup> *Council Directive 93/13/EEC of 21 April 1993 on unfair terms in consumer contracts*, OJ L 95, 21. 4. 1993., danas izmijenjenu i dopunjenu Smjernicom o pravima potrošača 2011/83/EU – *Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights*, OJ L 304, 22. 11. 2011.

<sup>30</sup> *Opinion of the European Economic and Social Committee on the European Insurance Contract of 15 December 2004*, INT/202 – CESE 1626/2004.

<sup>31</sup> Potreba razvijanja posebnog model zakona isključivo za ugovore o osiguranju potvrđena je i Zelenom knjigom o politici financijskih usluga, *Green Paper on Financial Services Policy (2005 – 2010)*, COM (2005.) 177 final, 3. 5. 2005.

<sup>32</sup> *Joint Network on European Private Law – EU Sixth Framework Programme "Network of Excellence"*; www.copeccl.org; Stranica posjećena 14. 12. 2012.

Nacrt zajedničkog referentnog okvira za europsko ugovorno pravo (*Common Frame of Reference on European Contract Law*, dalje: CFR), sukladno tentativnom nacrtu strukture Zajedničkog referentnog okvira iz Priopćenja – Put Naprijed iz 2004. godine.<sup>33</sup> Prvi nacrt predstavljen je Komisiji 2007. godine, a finalni nacrt 2009. godine.<sup>34, 35</sup>

Mreža izvrsnosti sastojala se od čitavog niza specijaliziranih grupa, stručnjaka predstavnika instituta, sveučilišta, udruga i ostalih institucija s više od sto i pedeset istraživača iz svih država članica. Najznačajnije grupe su: Grupa za izradu građanskog zakonika (*Project Group on a European Civil Code*),<sup>36</sup> Grupa za istraživanje postojeće pravne stečevine EU ili *Acquis* grupa (*The Research Group on the Existing EC Private Law or "Acquis Group"*),<sup>37</sup> Grupa za preoblikovanje europskog ugovornog prava iz Innsbucka (*Project Group Restatement of European Insurance Contract Law, Innsbruck*),<sup>38</sup> Grupa za europsko ugovorno pravo sa Max-Planck Instituta iz Hamburga (*The European Insurance Contract Law*

---

<sup>33</sup> CFR je na samom početku trebao poslužiti kao pravni okvir za razmišljanje o daljem razvoju i harmonizaciji europskog ugovornog prava, te je trebao biti prihvaćen u obliku načela ili zajedničkih pravila koji po svojoj pravnoj prirodi nisu trebali biti pravno obvezujući (*soft law*). V. *The Way Forward*, COM(2004.) 651 final, para 2.1.3. and para 2.3.

<sup>34</sup> Study Group on a European Civil Code/Research Group on EC Private Law (*Acquis Group*) (Eds.), *Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, Sellier, Munich, 2009.

<sup>35</sup> Općenito o postupku donošenja Nacrta zajedničkog referentnog okvira i njegovoj analizi puno se pisalo. V. na primjer Antonioli, Luisa, Fiorentini, Francesca, *A Factual Assessment of the Draft Common Frame of Reference*, Sellier, Munich, 2011.; Smits, Jan, *Common Frame of Reference and Optional Code: How to find the Best Rules for European Contract Law*, Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn, 2005.; Hesselink, Martijn (Ed.), *The Politics of a European Civil Code*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2006.; Schmidt-Kessel, Martin (Hrs.), *Der gemeinsame Referenzrahmen*, Sellier, Munich, 2009.; Somma, Alessandro, *The Politics of the Draft Common Frame of Reference*, Wolters Kluwer International BV, The Netherlands, 2009.; Watkin, G. Thomas (Ed.), *The Europeanization of Law*, United Kingdom National Committee of Comparative Law, Alden Press, Oxford, 1998.; Smits, Jan (Ed.), *The Need for a European Contract Law: Empirical and Legal Perspectives*, Europa Law Publishing, Groningen, 2005.; Collins, Hugh, *The European Civil Code: The way forward*, Cambridge University Press, Cambridge, 2008. O diskusiji prijedloga za njegovo usvajanje postoji čitavi niz članaka, kao na primjer, Schulze, Reiner, Von Bar, Christian, Schulte-Nölke, Hans, *Der akademische Entwurf für einen gemeinsamen Referenzrahmen*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2008.; Larouche, Pierre, Chirico, Filomena (Eds.), *Economical Analysis of the DCFR*, Sellier, München, 2010.; Pfeiffer, Pfeiffer, Thomas, *Von den Principles of European Contract Law zum Draft Common Frame of Reference*, ZEuP, (4)2008., str. 679. – 707.; Basedow, Jürgen; *Der Gemeinsame Referenzrahmen und das Versicherungsvertragsrecht*, ZEuP, (1)2007., str. 280. – 287.

<sup>36</sup> Njezin cilj je bio predložiti pravila za Europski građanski zakonik (*European Civil Code*), unutar kojega je ugovorno pravo igralo značajnu ulogu. Više [www.sgecc.net](http://www.sgecc.net); Stranica posjećena 14. 12. 2012.

<sup>37</sup> Njezin zadatak bio je istražiti načela europskog ugovornoga prava koja proizlaze iz postojeće pravne stečevine EU. U okviru projekta, u kasnijoj fazi, objavili su svoj rad u posebnoj publikaciji pod nazivom: Research Group on the Existing EC Private Law (*Acquis Group*) (Ed.), *Principles of the Existing EC Contract Law (Acquis Principles)*, Sellier, Munich, 2009., više [www.acquis-group.org](http://www.acquis-group.org); Stranica posjećena 14. 12. 2012.

<sup>38</sup> Njezin zadatak bio je predložiti pravna pravila za preoblikovanje europskog ugovornoga prava osiguranja po uzoru na načela Europskog ugovornoga prava (PECL) koja su bila dovršena 2003. g. pod vodstvom Lando/Bale. Više infra fn. 47. i poglavlje 4.3. [www.restatement.info](http://www.restatement.info); Stranica posjećena 14. 12. 2012.

*Project Group, Max-Planck-Institute, Hamburg*),<sup>39</sup> Grupa za istraživanje temeljnih zajedničkih vrijednosti pravnih sustava zemalja Europe (*The Common Core Group*),<sup>40</sup> Udruženje Henri Capitant s Društvom za komparativno izučavanje prava i Vrhovnog javnobilježničkog savjeta iz Francuske (*Association Henri Capitant & Société de législation comparée avec Conseil Supérieur du Notariat*).<sup>41, 42</sup> Osim njih, postoji još čitav niz grupa koje su bile odgovorne za međusobnu koordinaciju njihova rada, za usklađivanje jezika i terminologije, za logistiku itd. Kao primjer možemo još navesti Grupu za istraživanje i ekonomsku analizu utjecaja ugovornoga prava (*The Research Group on the Economic Assessment of Contract Law Rules, or "Economic Impact Group"*, TILEC – Tilburg Law and Economics Center), Grupu nadležnu za vođenje baze podataka (*The "Database Group"*), te Akademiju za europsko pravo (*The Academy of European Law (ERA)*, Trier). Rad se odvijao tako da je svaka grupa bila nadležna za izradu nacrtu jednog dijela Zajedničkog referentnog okvira (CFR). Svaki pojedini dio prezentirao se u obliku samostalne knjige<sup>43</sup> od kojih je svaka trebala regulirati pojedini institut ili načelo ugovornoga prava. Same odredbe (iz pojedinih knjiga) trebale su biti popraćene bilješkama i komentarima autora<sup>44</sup> slijedeći strukturu predloženu Priopćenjem Put naprijed iz 2004. godine.<sup>45</sup>

Na izradi Europskog ugovornoga prava osiguranja radile su dvije grupe. Grupa za preoblikovanje europskog ugovornog prava osiguranja iz Innsbrucka, osnovana 1999. godine pod vodstvom profesora Reichert-Facilidesa, odnosno kasnije profesora Heissa, imala je zadatak sastaviti neka opća pravna pravila ugovornoga prava osiguranja po uzoru na Načela europskog ugovornoga prava (*Principles of European Contract Law, PECL*),<sup>46</sup> koja bi bila primjenjiva na

---

<sup>39</sup> Njezin zadatak bio je predložiti osnovna načela ugovornoga prava osiguranja koja proizlaze iz postojećih privatnih prava pojedinih država. Više infra fn. 48. i 49. [www.mpipriv.de](http://www.mpipriv.de); Stranica posjećena 14. 12. 2012.

<sup>40</sup> Njezin zadatak bio je istražiti temeljne zajedničke vrijednosti pravnih sustava zemalja Europe, na temelju posebne metode rada kroz zamišljene hipotetske pravne slučajeve. Više [www.common-core.org](http://www.common-core.org); Stranica posjećena 14. 12. 2012.

<sup>41</sup> Njezin zadatak bio je komparativnom metodom izučiti prava država članica i utvrditi neku zajedničku terminologiju. U okviru projekta, u kasnijoj fazi, objavili su svoj rad u posebnoj publikaciji pod nazivom: Association Henri Capitant & Société de législation comparée (Ed.), *European Contract Law, Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules*, Sellier, Munich, 2008., Više [www.henricapitant.org](http://www.henricapitant.org); Stranica posjećena 14. 12. 2012.

<sup>42</sup> Podaci o svakoj od tih grupa mogu se pronaći na <http://www.copecl.org> (stranica posjećena 14. 12. 2012.) ili za dobar sažet pregled Lurger, Brigitte, *Grundfragen der Vereinheitlichung des Vertragsrechts in der Europäischen Union*, Springer, Wien/New York, 2002., str. 11. – 22.; Benacchio, Gian Antonio, Pasa, Barbara, *A Common Law for Europe*, Central European University Press, Budapest/New York, 2005., str. 284. – 299.; Josipović, Tatjana, *Načela europskog prava u presudama Suda europske zajednice*, Narodne Novine, Zagreb, 2005., fn. 385., str. 95.; Petrić, Silvija, *Nacrt zajedničkog referentnog okvira za europsko privatno pravo*, Zbornik pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, (1)2009., str. 490. – 493.

<sup>43</sup> "Books".

<sup>44</sup> "Provisions with Notes and Comments".

<sup>45</sup> V. Priopćenje Put naprijed 2004., Aneks I – Moguća struktura CFR (Annex I – Possible structure of the CFR).

<sup>46</sup> Lando, Ole, Beale, Hugh (Eds.), *The Principles of European Contract Law, Parts I and II*

sve ugovore o osiguranju i koja bi mogla nadomjestiti prisilne ili poluprisilne odredbe nacionalnih propisa koji uređuju ugovore o osiguranju. Kao i Zajednički referentni okvir (CFR), pravna pravila PEICL trebala su biti u obliku zakonskih odredbi popraćenih bilješkama i komentarima. Istodobno, Grupa za europsko ugovorno pravo osiguranja sa Max-Planck-Instituta iz Hamburga, pod vodstvom profesora Basedowa i profesora Focka, istraživala je postojeće stanje ugovornoga prava osiguranja u pravnim porecima petnaest država članica, Švicarskoj i Australiji koja je upravo u to vrijeme dovršila vrlo opsežnu reformu ugovornoga prava osiguranja, snažno usmjerenu na zaštitu potrošača. Na temelju nacionalnih izvještaja, komparativnom je metodom sastavljen zajednički izvještaj prijedlozima za harmonizaciju ili unifikaciju (privatnog) ugovornog prava osiguranja.<sup>47, 48</sup> Ove dvije grupe surađivale su od samih početaka svoga rada. U prosincu 2007. godine Europskoj komisiji predstavljen je nacrt Načela europskog ugovornog prava osiguranja (*Principles of European Insurance Contract Law, PEICL*), a konačan tekst u listopadu 2009. godine.<sup>49</sup> Otrprilike u isto vrijeme, Komisiji je dostavljen i Nacrt zajedničkog referentnog okvira za europsko privatno pravo (*Draft Common Frame of Reference on the European Private Law, DCFR*),<sup>50</sup> čiji je PEICL bio sastavni dio (Dio III, poglavlje IX).<sup>51</sup>

Tekst PEICL prezentiran je kao potencijalni opcijski instrument za europsko ugovorno pravo osiguranja. Cilj nije bio pružiti sveobuhvatan sustav ugovornoga prava osiguranja već samo propisati prisilna ili poluprisilna pravila koja bi nadomjestila odnosne nacionalne odredbe, koje su opet predstavljale prepreku ostvarenja unutarnjeg tržišta osiguranja EU. Riječ je o akademskom, a ne o političkom dokumentu. On je rezultat rada akademskih istraživačkih grupa u okviru mreže izvrsnosti CoPECL, a posebice rada grupe za ugovorno pravo osiguranja koja je djelovala unutar nje. Krajnji cilj bio je pružiti strankama još jedan dodatan skup pravila (opcijski instrument) koji bi one mogle primijeniti na svoj ugovor o osiguranju, a time se pokušalo stvoriti zajedničku platformu za sklapanje ugovora

---

(2000), *Part III* (2003), Walters Kluwer, The Hague/London, 2000 – 2003. Više o projektu i usvajanju PECL-a na hrvatskom jeziku Petrić, Silvija, *Uvod u načela europskog ugovornog prava (Landova načela)*, Zbornik pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, (2)1999., str. 2. – 36. Više o njihovu utjecaju na izgradnju Načela europskog ugovornog prava osiguranja (PEICL) Reichert-Facilides, Fritz, *Gesetzbuch in Versicherungsvertragsrechtssachen: Stand un Ausblick*, u: Reichert-Facilides, Fritz (Ed.); *Versicherungsrecht in Europa – Kernperspektiven am Ende des 20. Jahrhunderts*, Helbing & Lichtenhahn, Basel, 2000., str. 1. – 11.

<sup>47</sup> [www.mpipriv.de/ww/en/pub/research/research\\_work/european\\_and\\_universal\\_private\\_insurance\\_law/project\\_group\\_european\\_insuran.cfm](http://www.mpipriv.de/ww/en/pub/research/research_work/european_and_universal_private_insurance_law/project_group_european_insuran.cfm); [www.restatement.info](http://www.restatement.info)

<sup>48</sup> Osim toga, rezultati grupe Max-Planck o stanju ugovornoga prava osiguranja u zemljama koje su bile predmetom istraživanja objavljeni su u posebnoj publikaciji pod naslovom: Basedow, Jürgen, Fock, Till (Hrsg.), *Europäisches Versicherungsvertragsrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, Vol I., II. 2002., Vol III. 2003.

<sup>49</sup> Basedow, Jürgen, Birds, John, Clarke, A. Malcolm, Cousy, Herman, Heiss, Helmut (Eds.), *Principles of European Insurance Contract Law (PEICL)*, Sellier, Munich, 2009.

<sup>50</sup> Study Group on a European Civil Code/Research Group on EC Private Law (Acquis Group) (Eds.), *Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, Sellier, Munich, 2009.

<sup>51</sup> <http://restatement.info/cfr/Draft-CFR-Insurance-Contract-17122007-FINAL.pdf>

o osiguranju na razini Unije te tako otkloniti prepreke nesmetanom funkcioniranju unutarnjeg tržišta, jednom od osnovnih ciljeva Europske unije.<sup>52</sup>

## 4. NAČELA EUROPSKOG UGOVORNOGA PRAVA OSIGURANJA

### 4.1. Struktura i terminologija

Načela europskog ugovornoga prava osiguranja (*Principles of european insurance contract law*, PEICL) predstavljena su kao samostalna cjelina tj. kao samostalna knjiga u okviru projekta izgradnje Zajedničkog referentnog okvira. Kao i sam Nacrt Zajedničkog referentnog okvira (DCFR), pravna pravila PEICL u obliku su zakonskih odredbi popraćenih bilješkama i komentarima. PEICL se sastoji od sveukupno četiri dijela i trinaest poglavlja. Prva dva dijela odnose se na opća načela tj. na opće odredbe zajedničke svim ugovorima o osiguranju i na odštetna osiguranja te su ona u potpunosti dovršena, dok se na preostala dva dijela još uvijek radi.

Detaljnije, prvi dio sadržava opće odredbe koje se primjenjuju na sve ugovore o osiguranju (poglavlje 1. – 7.), kao što su odredbe o području primjene PEICL-a i druga opća pravila o sklapanju ugovora, odredbe o pripremnoj inicijalnoj fazi sklapanja ugovora o osiguranju u koje spadaju i odredbe o predugovornoj obvezi obavještanja, zatim odredbe o sklapanju i jednostranom raskidu ugovora, nepoštenim ugovornim odredbama, o pokriću i polici osiguranja, izmjenama ugovora i police osiguranja, o ugovornoj obvezi obavještanja, o ocjeni rizika, premiji, osiguranom slučaju i o zastari.

Drugi dio sadržava odredbe o odštetnom osiguranju<sup>53</sup> (poglavlje 8. – 12.) i to odredbe o osiguranoj svoti i osiguranoj vrijednosti, uključujući odredbe o podosiguranju, nadosiguranju i višestukom osiguranju, zatim odredbe o pravnom temelju za isplatu štete, sporazumu o ublažavanju gubitka i pravu na subrogaciju, o drugim osiguranim osobama različitim od ugovaratelja osiguranja, o osiguranom riziku, uključujući ocjenu nestanka rizika te o prijenosu imovine. Treći dio

---

<sup>52</sup> O programu i ciljevima Grupe za ugovorno pravo osiguranja postoji puno literature. V. na primjer Heiss, Helmut, *The Common Frame of Reference (CFR) of European Insurance Contract Law*, ERA-Forum, (9)2008., str. 95. – 96.; Basedow, Jürgen, *Insurance Contract Law as Part of an Optional European Contract Act*, L.M.C.L.Q., 2003., str. 498. – 507.; Heiss, Helmut, *European Insurance Contract Law: Restatement – Common Frame of Reference – Optional Instrument*, IJVO, 2006., str. 13. *et seq*; Heiss, Helmut, *Principles of European Insurance Contract Law*, u: Hendrikse, Marc, Rinkes, Jac (Eds.), *Insurance and Europe*, Zutphen, 2007., str. 41. – 59.; Reich, Norbert, *Der Common Frame of Reference und Sonderprivatrechte im "Europäischen Vertragsrecht"*, ZEuP, 2007., str. 161. – 179.; Heiss, Helmut, *Stand und Perspektiven der Harmonisierung des Versicherungsvertragsrechts in der EG*, u: Pohlmann, Petra (Hrsg.): *Veröffentlichungen der Münsterischen...*, Münsteraner Reihe, Karlsruhe, (99)2005., str. 34. – 40.; Brödermann, Eckart, *Betrachtungen zur Arbeit am Common Frame of Reference aus der Sicht eines Stakeholders*, ZEuP, 2007., str. 304. – 232.; Staudenmayer, Dirk, *Ein optionelles Instrument im Europäischen Vertragsrecht?*, ZEuP, 2003., str. 828. – 146.

<sup>53</sup> "Indemnity insurance" ili odštetno osiguranje je osiguranje kojim se osiguratelj obvezuje osiguraniku nadoknaditi pretrpljenu štetu u slučaju nastupa osiguranog slučaja (čl. 1:201(3) PEICL). U hrvatskom pravu, sukladno odredbama ZOO-a, toj vrsti osiguranja odgovaralo bi osiguranje imovine.

sadržava odredbe o osiguranju s fiksnim iznosom<sup>54</sup> (poglavlje 13.), ograničavajući se samo na definiranje klasa rizika koje mogu biti predmetom osiguranja s fiksnim iznosom, pri čemu rad na ovom dijelu još nije dovršen. Tvorci PEICL-a predvidjeli su još izradu četvrtoga dijela koji bi se odnosio na posebne vrste osiguranja. Radna grupa započela je 2008. godine sastavljanje pravila o životnom osiguranju i osiguranju od odgovornosti,<sup>55</sup> ali niti ovaj dio još nije dovršen.

Načela europskog ugovornoga prava osiguranja sastavljena su na engleskom jeziku jer je radni jezik grupe za njihovo sastavljanje bio engleski. Ipak, usprkos tome, nisu se koristili engleski pravni koncepti i engleska pravna terminologija,<sup>56</sup> kao, na primjer, koncept krajnje dobre vjere (*utmost good faith*), zavaravajuće izjave (*misrepresentation*), izjave o jamstvu za istinitost iznesenih podataka (*promissory warranties*), engleski koncept interesa za osiguranjem (*insurable interest*) itd.<sup>57</sup> Kao osnova za izradu PEICL-a poslužio je postojeći *acquis* i neki drugi međunarodni instrumenti, kao razne konvencije o transportu sl.<sup>58</sup> Prilikom izrade samih odredaba, vodila se briga da se pojedine odredbe unutar PEICL-a ne ponavljaju te da jezik, izričaj i terminologija budu usklađeni. Neki put su pojedine odredbe u jednakom izričaju preuzete iz Načela europskog ugovornoga prava i još jedan put ponovljene u Načelima europskog ugovornoga prava osiguranja. Razlog tome je što odredbe Načela europskog ugovornoga prava (PECL) nisu bile prisilne prirode, a tvorci Načela europskog ugovornoga prava osiguranja (PEICL) smatrali su da bi ta ista odredba u kontekstu ugovornoga prava osiguranja trebala biti prisilna radi zaštite osiguranika (potrošača) i korisnika police osiguranja, pa ju je trebalo tako i regulirati. Sa stajališta analize jezika PEICL-a, u ovom trenutku u tijeku je proces prevođenja PEICL-a na mnoge strane jezike.<sup>59</sup>

## 4.2. Odnos PEICL-a prema sekundarnom pravu Europske unije

Prilikom izrade Načela europskog ugovornoga prava osiguranja, radna grupa polazila je, ne samo od načela zajedničkih privatnim pravima država članica, već u velikoj mjeri i od samog *acquisa*. Podjela osiguranja na odštetna osiguranja i osiguranja s fiksnom svotom, specifikacija pojedinih kategorija rizika naznačenih u Aneksu (A) uz odredbu čl. 1:103 PEICL, u potpunosti su oblikovane u skladu

<sup>54</sup> “Fixed sums” ili osiguranje s fiksnim iznosom je osiguranje kojim se osiguratelj obvezuje osiguraniku isplatiti određenu fiksnu svotu utvrđenu ugovorom (čl. 1:201(4) PEICL). U hrvatskom pravu, sukladno odredbama ZOO-a, toj vrsti osiguranja odgovaralo bi osiguranje osoba.

<sup>55</sup> “Life insurance and liability insurance”.

<sup>56</sup> Preciznije terminologije Engleske i Velike Britanije.

<sup>57</sup> Više o terminološkoj raspravi v. npr. Ajani, Gianmaria, Ebers, Martin (Eds.), *Uniform terminology for European Contract Law*, Nomos, Baden-Baden, 2005. Association Henri Capitant & Société de législation comparée (Ed.), *European Contract Law, Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules*, Sellier, Munich, 2008.

<sup>58</sup> Kao, na primjer, Konvencija iz Montreala 1999. Heiss, Helmut, *The Common Frame of Reference (CFR) of European Insurance Contract Law*, ERA-Forum, (9)2008., str. 102.

<sup>59</sup> Na dan 6. 12. 2012. PEICL je preveden na kineski, češki, nizozemski, njemački, francuski, grčki, mađarski, talijanski, japanski, korejski, poljski, portugalski, slovački, španjolski, švedski, turski. Više <http://www.uibk.ac.at/zivilrecht/restatement/draft.html>; Stranica posjećena 6. 12. 2012.

s podjelama kategorija rizika iz druge i treće generacije smjernica s područja životnog i neživotnog osiguranja.<sup>60</sup> PEICL je preuzeo i prihvatio mnoge druge institute prisutne u sve tri generacije smjernica s područja osiguranja kao što su: sadržaj i oblikovanje odredbi o osigurateljevoj obvezi obavještanja, pravo na jednostrani raskid ugovora, pravila o interpretaciji ugovora i sl. Smjernica 2002/92/EC o posredovanju u osiguranju nije bila preuzeta jer se PEICL nije detaljno bavio pravnim statusom i ulogom posrednika u osiguranju. Ali ta je smjernica poslužila kao glavni izvor inspiracije stvarateljima PEICL-a za izradu odredaba o osigurateljevoj predugovornoj obvezi obavještanja i obvezi savjetovanja.<sup>61</sup> PEICL je prihvatio i mnoge institute iz *acquisa* s područja zaštite potrošača, kao što su: predugovorna i ugovorna obveza obavještanja, pravo na jednostrani raskid ugovora, posebice kod ugovora koji se sklapaju na daljinu,<sup>62</sup> zabrana diskriminacije,<sup>63</sup> kontrola nepoštenih ugovornih odredaba,<sup>64</sup> kao i mnoge druge institute koji se protežu kroz cijeli tekst načela.<sup>65</sup>

### 4.3. Područje primjene

PEICL se primjenjuje općenito na sva privatna osiguranja, uključujući međusobna osiguranja s izuzetkom reosiguranja<sup>66</sup> (čl. 1:101 PEICL), ali samo kada su strane izričito ugovorile njegovu primjenu kao opcijskog instrumenta, bez obzira na ograničenja koja postavljaju pravila međunarodnog privatnog prava.<sup>67</sup> Osnovna načela i pravna pravila PEICL-a primjenjuju se samo kao cjelina, bez mogućnosti isključivanja ili izbjegavanja primjene pojedinih odredaba, nadomještajući u potpunosti nacionalno pravo (čl. 1:102 PEICL).<sup>68</sup> Ugovaranje primjene PEICL-a moguće je samo ako takav izbor dopušta pravo koje je primjenjivo na taj pojedinačni ugovor o osiguranju. Ako izbor nije dopušten ili ako ugovorne strane nisu ugovorile primjenu PEICL-a na ugovor o osiguranju,

---

<sup>60</sup> Smjernice 92/94/EZ i 88/357/EEZ za neživotna osiguranja i Smjernice 90/619/EEZ, 92/96/EZ i 2002/83/EEZ za životna osiguranja.

<sup>61</sup> Basedow, Jürgen, Birds, John, Clarke, A. Malcolm, Cousy, Herman, Heiss, Helmut (Eds.), *Principles of European Insurance Contract Law (PEICL)*, Sellier, Munich, 2009., str. lv.

<sup>62</sup> To je posljedica utjecaja Smjernice 2002/65/EZ o oglašavanju i prodaji financijskih usluga na daljinu za potrošače. Više Heiderhoff, Bettina Susanne, *Gemeinschaftsprivatrecht*, Sellier, München, 2007., str. 140. – 143. (o obvezi obavještanja), str. 132. – 152. (o jednostranom raskidu ugovora).

<sup>63</sup> To je posljedica utjecaja Smjernice 2004/113/EZ o zabrani diskriminacije muškaraca i žena. O stajalištu CEA prema politici Unije o zabrani diskriminacije v. *The impact of a ban on the use of gender in insurance – Oxera study*, 7. 12. 2011.; *CEA comments on the revised Anti-Discrimination Directive proposal*, 07. 11. 2011. <http://www.cea.eu/key-issues/anti-discrimination/>; Stranica posjećena 14. 12. 2012.

<sup>64</sup> To je posljedica utjecaja Smjernice 93/13/EEZ o nepoštenim odredbama u potrošačkim ugovorima, danas izmijenjena i dopunjena Smjernicom o pravima potrošača 2011/83/EU.

<sup>65</sup> O pravnom uređenju pojedinih instituta prema smjernicama s područja zaštite potrošača v. Lienhard, Ulrich, *Der asymmetrisch standardisierte Vertragsschluss im EG-Privatrecht*, Nomos, Baden-Baden, 2004., str. 144. – 152.

<sup>66</sup> “*The PEICL shall not apply to reinsurance*”, čl. 1:101 PEICL.

<sup>67</sup> “*...notwithstanding any limitations of choice of law under private international law...*”, čl. 1:102 PEICL.

<sup>68</sup> Čl. 1:103 C3 PEICL.

primijenit će se ono privatno pravo koje su stranke ugovorile kao primjenjivo (ako je takav izbor dopušten) ili pravo koje je utvrđeno kao primjenjivo sukladno odredbama međunarodnog privatnog prava.

Kako PEICL nije kodifikacija ugovornoga prava osiguranja, u svim ostalim pitanjima koja nisu bila izričito uređena PEICL-om, ona upućuju na primjenu općih Načela europskog ugovornog prava (PECL) što ih je dovršila 2003. godine grupa Ole Lando i Hugh Beale.<sup>69</sup> PECL sadržava opća načela ugovornoga prava kao što su pravila o sklapanju ugovora, valjanosti i interpretaciji ugovora, ispunjenju ugovora, zastupanju, pravnim posljedicama u slučaju neispunjenja ugovora i ostalim općim institutima ugovornoga prava. Isto se sada pokušalo napraviti i za ugovorno pravo osiguranja. Tek ako niti PECL nema potrebna pravila, PEICL upućuje na primjenu načela zajedničkih za sve države članice.<sup>70</sup> Time su Načela europskog ugovornoga prava (PECL) postala opće pravo<sup>71</sup> prema Načelima europskog ugovornoga prava osiguranja (PEICL) kao posebnoga prava.<sup>72</sup>

#### 4.4. Prisilan karakter odredbi

Odredbe Načela europskog ugovornoga prava osiguranja su prisilne i poluprisilne prirode (čl. 1:103 PEICL). Prisilne prirode su uvijek kada se odnose na masovna osiguranja, a poluprisilne prirode za ostala osiguranja (osiguranja velikih rizika i posebne vrste osiguranja). Kao što smo već istaknuli, cilj PEICL-a bio je propisati samo opća pravna pravila ugovornoga prava osiguranja koja bi bila primjenjiva na sve ugovore o osiguranju i koja bi mogla nadomjestiti prisilne ili poluprisilne odredbe nacionalnih propisa, a koja predstavljaju prepreku za ostvarenje unutarnjeg tržišta EU.<sup>73</sup> Štoviše, pri izradi teksta PEICL-a za masovne rizike, tvorci su uvijek uzimali u razmatranje zahtjev zaštite potrošača sukladno odredbama čl. 169.1 UFEU-a (bivši čl. 153.1. UEEZ-a – Zaštita potrošača) i čl. 12. UFEU-a (bivši čl. 153.2. UEZ-a – Osnovna načela – zahtjev za zaštitom potrošača).<sup>74</sup>

Za ugovore o masovnom osiguranju (u koje spadaju ugovori s potrošačima) odredbe prisilne prirode su one kod kojih ugovorne strane nikada ne bi mogle odstupiti (tj. nikada ne bi mogle isključiti njihovu primjenu), a odredbe poluprisilne prirode su one od čije primjene bi stranke ipak nekada mogle odstupiti. U tom smislu, PEICL dopušta odstupanje samo ako ono nije na štetu

---

<sup>69</sup> Lando, Ole, Beale, Hugh (Eds.), *The Principles of European Contract Law, Parts I and II* (2000), *Part III* (2003), Walters Kluwer, The Hague/London, 2000 – 2003.

<sup>70</sup> “General principles common to the laws of the Member States”, čl. 1:105(2) PEICL. Više infra t. 4.5. i fn 85.

<sup>71</sup> “Lex generalis”.

<sup>72</sup> “Lex specialis”.

<sup>73</sup> Isto čl. 1:103 C3. PEICL.

<sup>74</sup> Jer ako PEICL ne pruža bolju zaštitu osiguranicima od nacionalnoga prava, stranke će biti suzdržane u ugovaranju njegove primjene. V. Basedow, Jürgen, *The Case of European Insurance Contract Act*, u: Hartkamp, Artur, Hesselink, Martijn, Ewoud, Hondius, Joustra, Carla, de Peron, Edgar (Eds.), *Towards a European Civil Code*, Kluwer Law International, Amsterdam, 2011., str. 753.

ugovaratelja osiguranja, osiguranika ili drugog korisnika osiguranja kao fizičkih osoba (potrošača), te u drugim slučajevima osiguranja rizika listom navedenih u čl. 1:103(2)(a-c) PEICL.<sup>75</sup> Prisilna priroda pojedinih odredaba ima za cilj pružiti odgovarajuću zaštitu osiguraniku (potrošaču) kao slabijoj ugovornoj strani. To je u skladu i sa stajalištem o zaštiti potrošača kao općeg dobra koje je Europski sud, danas Sud EU zauzeo u predmetu C 205/84 Komisija EZ protiv SR Njemačke, a poslije i u ostalim predmetima po istom pitanju.<sup>76</sup> Međutim, kada takva zaštita nije potrebna (kao što su veliki rizici i posebne vrste osiguranja), odstupanje je svakako dopušteno.<sup>77</sup>

Zaštita kroz prisilne odredbe nije ograničena samo za potrošače, nego i za sve ugovore o masovnim rizicima, uključujući i ugovore koje sklapaju manji i srednji trgovci. Razlikovanje masovnih rizika od velikih rizika te posebnih vrsta osiguranja proizlazi iz samog *acquisa* s područja osiguranja,<sup>78</sup> iz odredbe čl. 1:103(2) PEICL-a i odnosnog Aneksa,<sup>79</sup> a isto razlikovanje je preuzeto Uredbom Rim I iz 2008. godine.<sup>80</sup> Za sada su odredba čl. 1:104 rečenica 2. (obvezna primjena PEICL-a kao cjeline), odredba čl. 2:104 (prijevarno ponašanje, povreda

<sup>75</sup> Za razliku od potrošačkih ugovora (ugovora o masovnim rizicima), kod ugovora o osiguranju od velikih rizika odstupanje od bilo koje poluprisilne odredbe bilo je moguće u korist bile koje ugovorne strane. Usp. čl. 1:103 C5-6. PEICL. Isti pregled Belanić, Loris, *Harmonizacija prava osiguranja u Europskoj uniji s posebnim osvrtom na ugovorno pravo osiguranja*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Zagreb, 60(3), 2010., str. 1361. – 1362., po Heiss, Helmut, *The Common Frame of Reference (CFR) of European Insurance Contract Law*, ERA-Forum, (9)2008., str. 100. – 103.

<sup>76</sup> V. presude Europskog suda (ECJ) u predmetima C 205/84, *Commission of the European Communities v Germany*, ECR 1986; engl. jezik, 3815., C 220/83, *Commission of the European Communities v French Republic*, ECR 1986, engl. jezik, 3712., C 252/83, *Commission of the European Communities v Kingdom of Denmark* ECR 1986; engl. jezik, 3753., C 206/84, *Commission of the European Communities v Ireland*, ECR 1986; engl. jezik, 3853. Inače, definicija pojma "općeg dobra" dugo je godina bila problematična, ona je bila utemeljena na odlukama i stajalištima Suda EU (prije Europskog suda) sve do definiranja tog pojma dokumentom *Interpretative Communication: Freedom to provide services and General Good in the Insurance Sector*, OJ C 43/3, 2000. Više o raspravi pojma "općeg dobra" Seatzu, Francesco, *Insurance In Private International Law – A European Perspective*, Hart Publishing, Oxford/Portland-Oregon, 2003., str. 18.

<sup>77</sup> Isto Basedow, Jürgen, Birds, John, Clarke, A. Malcolm, Cousy, Herman, Heiss, Helmut (Eds.), *Principles of European Insurance Contract Law (PEICL)*, Sellier, Munich, 2009., str. lv.

<sup>78</sup> Masovni rizici (*mass risks*) su oni koji se presumiraju da proizlaze iz ugovora sklopljenih s fizičkim osobama (s potrošačima) ili ugovori o rizicima koji nemaju pretjerano veliku vrijednost. V. čl. 5(a) Smjernice 73/239/EEZ, izmijenjen i dopunjen Smjernicom 88/357/EEZ. Veliki rizici (*large risks*) su oni rizici koji služe za osiguranje iz ugovora o transportu zrakom, morem ili željeznicom (i to osoba ili stvari), za osiguranje iz ugovora o kreditu ili ugovora o jamstvu kod kojih strana koja profesionalno i kao trgovac obavlja aktivnost osiguranja do određene, Smjernicom propisane visine, ima ispunjene minimalne zahtjeve glede ukupnog iznosa bilance (*balance sheet total*), ima propisanu neto vrijednost prometa (*net turnover*) i propisani broj zaposlenika u jednoj fiskalnoj godini. V. čl. 5.(d) Smjernice 73/239/EEZ, izmijenjen i dopunjen Smjernicom 88/357/EEZ.

<sup>79</sup> Aneks čl. 1:103(2) PEICL oblikovan je na temelju Smjernice 73/239/EEC, kasnije djelomično izmijenjen i dopunjen Smjernicom 2002/83/EC.

<sup>80</sup> Uredba Rim I u čl. 7(2) preuzima definiranje velikih rizika iz čl. 5(d) Smjernice 73/239/EEZ (kasnije izmijenjene i dopunjene Smjernicom 88/357/EEZ), doslovno upućujući na samu smjernicu u tekstu odredbe. Masovne rizike Uredba Rim I ne definira upućujući na smjernicu već ih u čl. 7(3) svrstava u "sve ostale rizike", propisujući posebna pravila za njih. Ali iz same odredbe može se iščitati da sadržajno preuzima jednako definiranje masovnih rizika kao i čl. 5(a) Smjernice 73/239/EEZ (kasnije izmijenjene i dopunjene Smjernicom 88/357/EEZ). V. čl. 7. Uredbe Rim I.

obveze informiranja) i odredba čl. 13:101 (osiguranje s fiksnim iznosom) jedine odredbe koje su u nacrtu PEICL-a prisilne pravne prirode, ali se do dovršetka rada na PEICL-u predviđa donošenje još odredbi prisilnog karaktera, posebice za neke posebne vrste osiguranja.<sup>81</sup>

#### 4.5. Odnos prema privatnim pravima država članica

PEICL u pravilu ne dopušta ugovaranje primjene nacionalnih (privatnih) prava država članica, bilo da u jednom dijelu nadomješta, bilo da nadopunjuje odredbe PEICL-a ("popunjavanje praznina"). Iznimku predstavljaju prisilne odredbe privatnih prava država članica od kojih se nikako ne može odstupiti (npr. pravo nadzora nad osigurateljima ili odredbe o zaštiti potrošača) te one odredbe privatnog prava koje uređuju neke posebne vrste osiguranja (npr. zdravstveno osiguranje) koje ionako nisu uređene općim pravilima o ugovoru o osiguranju iz PEICL-a (čl. 1:105(1) PEICL).

Tvorci PEICL-a time su pokušali u najvećoj mogućoj mjeri odstupiti od upućivanja na primjenu privatnih prava država članica jer se takvo upućivanje, zbog različitosti privatnih prava, nije pokazalo kao najbolje rješenje.<sup>82, 83</sup> Zato o onim pitanjima koja nisu izričito uređena Načelima europskog ugovornog prava osiguranja (PEICL), upućuju na primjenu Načela europskog ugovornog prava (PECL), a ako niti ona ne bi imala posebna pravila, PEICL upućuje na primjenu općih načela zajedničkih za prava svih država članica (*General principles common to laws of the Member States*), a ne na primjenu privatnog prava države članice (čl. 1:105(2) PEICL).

Određivanje općih načela zajedničkih za prava svih država članica prepušteno je nacionalnim sudovima koji ih trebaju pronaći komparativnom metodom, popunjavajući praznine, ili u konačnici Sudu Europske unije.<sup>84</sup> Praksa Suda Europske unije o odgovornosti Unije za štetu koju su prouzročila njezina tijela ili zaposlenici u ispunjavanju svojih zadaća pruža neke okvirne smjernice u tom pogledu. Smatra se da između više rješenja koja pružaju pojedina privatna prava

---

<sup>81</sup> Čl. 1:103(1) Fn 1. PEICL.

<sup>82</sup> Čl. 1:501 C6 PEICL. Isto stajalište ima Heiss u: Basedow, Jürgen, Birds, John, Clarke, A. Malcolm, Cousy, Herman, Heiss, Helmut (Eds.), *Principles of European Insurance Contract Law (PEICL)*, Sellier, Munich, 2009., str. liii.

<sup>83</sup> Naime, privatna prava država članica s područja osiguranja karakterizira veliki broj prisilnih odredaba koja se sva, u većoj ili manjoj mjeri, međusobno razlikuju. Divergencija ili različitost između njih upravo je jedan od glavnih razloga zašto unutarnje tržište osiguranja EU nije ostvareno. Ako osiguratelji ne mogu pružati jednaki proizvod (uslugu osiguranja) u svim državama članicama, a osiguranici potrošači ne mogu ostvarivati jednaku razinu zaštite svojih prava u svim državama članicama, i jedni i drugi bit će suzdržani u prekograničnom sklapanju ugovora i time niti jedinstveno unutarnje tržište nije ostvareno. Ako PEICL želi prevladate navedene poteškoće, nužno je potrebno da usvoji prisilne odredbe. V. čl. 1:105 C1 PEICL.

<sup>84</sup> O razvoju načela europskog prava kroz presude Europskog suda v. Josipović, Tatjana; *Načela europskog prava u presudama Suda europske zajednice*, Narodne Novine, Zagreb, 2005.; Više *Editorial Comments; The scope of application of the general principles of Union law: An ever expanding Union?*, 47 CMLR, (6)2010., str. 1589–1596.

država članica treba odabrati ono rješenje koje najbolje služe svrsi ostvarenja ciljeva EU. Međutim, tvorcima PEICL-a smatraju da ovakvi slučajevi neće biti česti jer je mala vjerojatnost da neko pravno pitanje ne bude uređeno niti Načelima europskog ugovornoga prava osiguranja (PEICL), niti Načelima europskog ugovornoga prava (PECL), a niti Zajedničkim referentnim okvirom za europsko privatno pravo (CFR), čiji je PEICL sastavni dio.<sup>85</sup>

## 5. STATUS I PERSPEKTIVE NAČELA EUROPSKOG UGOVORNOGA PRAVA OSIGURANJA KAO OPCIJSKOGA INSTRUMENTA

Od samih početaka, očekivanja prema Zajedničkom referentnom okviru bila su velika. Očekivalo se da će ona potaknuti razvoj ugovornoga prava, ukloniti razlike između ugovorih prava država članica, da će poslužiti za reviziju postojećega *acquisa*, a možda čak pomoći zakonodavcima prilikom predlaganja nove legislative ili sudovima prilikom interpretacija *acquisa*.<sup>86</sup> Međutim, Zajednički referentni okvir sam za sebe nije mogao biti dovoljan za ostvarenje unutarnjeg tržišta osiguranja EU. Mnogi su kritizirali, ne samo njegov sadržaj, već i pravnu osnovu njegova eventualnog usvajanja kao opcijskog instrumenta. Zato je praktično značenje i pravni status Zajedničkog referentnog okvira kao opcijskog instrumenta danas upitan. Kako bismo došli do odgovora o praktičnom značenju i korisnosti Zajedničkog referentnog okvira za sektor osiguranja općenito, te o zaštiti osiguranika pojedinaca posebice, potrebno je prethodno razmotriti moguće opcije njegove praktične primjene.

### 5.1. Opcijski instrument

Akcijskim planom predloženo je usvajanje Zajedničkog referentnog okvira kao opcijskog instrumenta koje bi postojalo paralelno s nacionalnim pravom, a ne umjesto njega.<sup>87</sup> On bi predstavljao alternativni (drugi) pravni režim u svakoj pojedinoj državi članici<sup>88</sup> koji bi imao jednaku pravnu snagu kao i privatna prava država članica. Strankama bi pripadalo pravo njegova izbora jednako kao da se radi o bilo kojem pravu neke države. Izbor bi mogle provesti, bilo temeljem odredaba o izboru primjenjivog prava (koje su posljedica implementacije kolizijskopравnih

---

<sup>85</sup> Isti komentar uz čl. 1:105 C7 PEICL.

<sup>86</sup> Bilo sam za sebe kao skup neobvezujućih modela pravnih pravila (Mjera 1.) bilo kao opcijski instrument (Mjera 3.). *Action Plan*, COM(2003) 68 final, para 62-64.; *The Way Forward* - COM(2004) 651 final, para 2.1.

<sup>87</sup> "...which would exist parallel with, rather instead of, national contract laws.", *Action Plan*, COM(2003.) 68 final, para 92.; *The Way Forward* – COM(2004.) 651 final, Annex II, para 4.

<sup>88</sup> Pojam "drugi" pravni režim je zavodljiv i ne treba ga shvatiti preusko. On samo znači da bi europsko ugovorno pravo u obliku uredbi o opcijskom instrumentu predstavljalo samo još jedno dodatno alternativno pravo koje postoji istodobno s nacionalnim ili nekim drugim pravom unutar države članice. Na primjer, Ujedinjeno Kraljevstvo ili Španjolska već imaju nekoliko privatnopravnih režima, pa bi PEICL bio još samo jedan dodatni "drugi" pravni režim uz njih.

odredaba iz EU smjernica s područja osiguranja),<sup>89</sup> bilo temeljem odredaba Uredbe Rim I. U tom bi slučaju PEICL derogirao primjenu prisilnih i poluprisilnih nacionalnih odredaba koje bi inače bile primjenjive na ugovor o osiguranju.<sup>90</sup> Zbog tako velikog učinka, PEICL bi morao ispunjavati barem sljedeće pretpostavke. Prvo, trebao bi se primjenjivati kao cjelina jer primjena samo pojedinih odredaba ne bi dovela do zadovoljavajućih rezultata.<sup>91</sup> Drugo, ako namjerava nadomjestiti prisilne odredbe nacionalnoga prava, onda sam opcijski instrument mora biti iscrpan i detaljan.<sup>92</sup> Treće, ako se želi postići maksimalan učinak na cjelokupnom tržištu osiguranja, treba biti dopuštena njegova primjena i na sklapanje ugovora o osiguranju između domaćih osoba.<sup>93</sup> Konačno, ako PEICL nadomješta prisilne odredbe nacionalnoga prava, mora nužno ispunjavati zahtjev visoke razine zaštite potrošača.<sup>94</sup> Isti argument isticali su Grupa za ugovorno pravo osiguranja,<sup>95</sup> Europsko ekonomsko i socijalno vijeće,<sup>96</sup> kao i predstavnici industrije.<sup>97</sup> Jedino na takav način može se ostvariti zajednička europska podloga za prekogranično

---

<sup>89</sup> Clarke, Malcom, Heiss, Helmut, *Towards a European Insurance Contract Law? – Recent Development in Brussels*, JBL, (9)2006., str. 605.; Heiss, Helmut, Noemi, Downes, *Non-optional elements in an Optional European Contract Law: Reflection from a Private International Law Perspective*, ERPL, (13)2005., str. 695.

<sup>90</sup> Što je u većini slučajeva mjesto prebivališta osiguranika pojedinca (potrošača). Više supra fn. 17. Isto Basedow, Jürgen, *Der Versicherungsbinnenmarkt und ein optionales europäisches Vertragsgesetz, u: Kontinuität und Wandel des Versicherungsrechts – Festschrift Egon Lorenz 70. Geburtstag*, VVW Karlsruhe, 2004., str. 93. et seq.

<sup>91</sup> Dovala bi do istodobne primjene dvaju ili više prava, npr. prisilnih odredaba nacionalnog prava i PEICL-a. Ako je zemlja prebivališta osiguranika pojedinca sastavljena od više teritorijalnih jedinica, pravila o izboru primjenjivog prava postaju još složenija. Sklonost ka ovoj opciji potvrdili su i tvorcii PEICL-a, koji su u čl. 1:102 PEICL-a predvidjeli mogućnost njegova izbora isključivo kao cjeline. (Više supra t. 4.3. i 4.4.). Mogućnost izbora primjene samo pojedinih dijelova PEICL-a, dovela bi i do pojave da stranke biraju samo one dijelove instrumenta koje im odgovaraju.

<sup>92</sup> Minimalna ili djelomična razina regulacije nije dovoljna da nadomjesti nacionalno pravo države članice.

<sup>93</sup> Jer se jedino tako može postići harmonizacija ili unifikacija na cjelokupnom području EU. Basedow, Jürgen, Birds, John, Clarke, A. Malcolm, Cousy, Herman, Heiss, Helmut (Eds.), *Principles of European Insurance Contract Law (PEICL)*, Sellier, Munich, 2009., str. Ixiv.

<sup>94</sup> Jer u suprotnom stranke PEICL-a neće ugovarati. Basedow, Jürgen, *The Case of European Insurance Contract Act*, u: Hartkamp, Artur, Hesselink, Martijn, Ewoud, Hondius, Joustra, Carla, de Peron, Edgar (Eds.), *Towards a European Civil Code*, Kluwer Law International, Amsterdam, 2011., str. 753.

<sup>95</sup> Čl. 1:103(2) N9 PEICL.

<sup>96</sup> V. Mišljenje Europskog ekonomskog i socijalnog vijeća – *Opinion of the European Economic and Social Committee on the 28-th regime an alterantive allowing lawmaking at Community level*, 27. 5. 2010., 2011/C 21/05, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2011:021:0026:0032:EN:PDF>

<sup>97</sup> Da prava potrošača nisu dovoljno zaštićena opcijskim instrumentom, sigurno je da udruge za zaštitu potrošača ne bi preporučivale njegov izbor, što bi opet dovelo do nezadovoljavajućih rezultata jer unutarnje tržište EU ne bi bilo ostvareno. Zato zaštita potrošača igra veliku ulogu u sastavljanju odredaba PEICL-a. V. Basedow, Jürgen, *CFR and Insurance Contract Law*, u: Boele-Woelki, Katharina, Grosheide, Willem (Eds.), *Liber Amicorum E. Hondius*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2007., str. 156.; Heiss, Helmut, Noemi, Downes, *Non-optional elements in an Optional European Contract Law: Reflection from a Private International Law Perspective*, ERPL, (13)2005., str. 695.

pružanje usluga za masovna osiguranja, pridonoseći time ostvarenju unutarnjeg tržišta osiguranja EU.<sup>98</sup>

## 5.2. Regulatorni uvjeti za primjenu opcijskoga instrumenta

Drugo je pitanje mogućnosti ugovaranja primjene opcijskoga instrumenta. Naime, niti Uredba Rim I, niti EU smjernice s područja osiguranja ne pružaju jasnu pravnu osnovu mogućnosti ugovaranja njegove primjene. Uredba Rim I iz 2009. g. dopušta strankama da kao pravo primjenjivo na svoj ugovor o osiguranju ugovore samo *pravo* neke države (čl. 3.1. Uredbe), ne dopuštajući time mogućnost izbora prava ili načela Europske unije, kao što bi bila na primjer načela PEICL, PECL, UNIDROIT itd.<sup>99</sup> Točno jest da Recitali 13. – 14. Uredbe Rim I ne zabranjuje strankama da ugovore primjenu nekog skupa pravnih pravila koji nisu dio privatnopravnog uređenja neke države ili pravila međunarodne konvencije,<sup>100</sup> ali sama odredba čl. 3.1. Uredbe ne sadrži jednaki izričaj. Niti odredbe treće generacije smjernica s područja osiguranja ne dopuštaju mogućnost izbora Načela europskog ugovornoga prava (osiguranja) kao primjenjivog prava. Štoviše, odredbe Uredbe Rim I iznimno za ugovore o osiguranju prekludiraju pravo EU (čl. 23. Uredbe), pa su odredbe smjernica o izboru primjenjivog prava, nakon stupanja na snagu Uredbe Rim I 2009. godine, pomalo izgubile na važnosti. Ova dva ograničenja s razlogom postavljaju pitanje pravnoga statusa PEICL-a kao opcijskoga instrumenta i mogućnosti njegova ugovaranja kao prava primjenjivog na ugovor o osiguranju.<sup>101</sup> Tvorci PEICL-a očito su bili svjesni ovoga problema sa stajališta međunarodnog privatnoga prava, pa su zato odredbom čl. 1:102 PEICL-a ponudili rješenje koje je presjeklo sve rasprave. PEICL će se primijeniti kada su strane izričito ugovorile njegovu primjenu "bez obzira na ograničenja o izboru prava koja postavljaju pravila međunarodnog privatnog prava..." (čl. 1:102 PEICL).<sup>102</sup>

---

<sup>98</sup> Više o svim tim elementima u: Heiss, Helmut, *The Common Frame of reference (CFR) of European Insurance Contract Law*, ERA-Forum, (9)2008., str. 107. – 108.

<sup>99</sup> Različito od toga, Prijedlog nacrta Uredbe Rim I iz 2005. g. odredbom čl. 3.2. dopuštao je strankama da ugovore primjenu "... načela i pravila o materijalnom ugovornom pravu koja su internacionalno priznata u Uniji", ali taj prijedlog u konačnici nije usvojen zbog protivljenja mnogih država članica, ali i zbog opreza Komisije o upitnosti konzistentne primjene opcijskog instrumenta. V. *Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council on the law applicable to contractual obligations (Rome I)*, COM(2005) 650 final, 15. 12. 2005.; str. 10. Više, Max-Planck-Institut, Hamburg, *Comments on the European Commission's Green Paper on the conversion of Rome Convention of 1980 on the law applicable to contractual obligations into Community instrument and its modernisation*, RabelsZ 68(2004.), str. 32.; Ferrari, Franco, Leible, Stefan (Eds.), *Rome I Regulation*, Sellier, Munich, 2009., str. 17. *et seq.*

<sup>100</sup> V. Recital 13. i 14. Uredbe Rim I.

<sup>101</sup> Više o toj raspravi Lando, Ole, *Optional or Mandatory Europeanisation of Contract Law*, ERPL, 2002., str. 59. – 69.; Loacker, L., *Insurance soft law? ...*, VersR, (7)2009., str. 289. – 296.; Van Der Heijden/Keirse, *Selecting the Best Instrument for European Contract Law*, 565. – 578.; Kuipers, Jan-Jaap, *The Legal Basis for a European Optional Instrument*, ERPL, (19)2011., str. 545. – 564.; Heiss, Helmut, *The Common Frame of reference (CFR) of European Insurance Contract Law*, ERA-Forum, (9)2008., str. 104. – 108.

<sup>102</sup> "... notwithstanding any limitations of choice of law under private international law...", čl. 1:102 PEICL.

### 5.3. Pravna priroda opcijskoga instrumenta – preporuka ili uredba

Akcijskim planom predloženo je usvajanje opcijskoga instrumenta u obliku preporuke ili uredbе (*recommendation or regulation*) koje bi postojalo paralelno s nacionalnim pravom, a ne umjesto njega.<sup>103</sup> Ako bi PEICL bio usvojen u obliku Preporuke (*Recommendation*), to ne bi imalo velikog učinka na harmonizaciju ugovornoga prava osiguranja država članica.<sup>104</sup> Preporuka po svojoj pravnoj snazi nije obvezujuća, niti čini dio nacionalnog privatnog prava, pa u tom smislu nikada ne bi mogla biti primjenjiva.<sup>105</sup> Ugovorne strane nemaju mogućnost izbora njezine primjene temeljem pravila o izboru primjenjivoga prava. Preporuka zato nikada ne bi mogla prevladati prisilne odredbe primjenjivog nacionalnog prava koje uređuju ugovor o osiguranju. Opcijski instrument u obliku preporuke više bi se približavao ostvarenju Mjere I Akcijskoga plana u cilju razvoja ugovornog prava i revizije *acquisa*. Namjeravani učinak ne bi ostvarili niti drugi pravno neobvezujući instrumenti (*non-mandatory instruments*), kao na primjer objava rezultata stručne skupine, objava mišljenja o europskom ugovornome pravu (*EU Opinion*), objava modela pravnih pravila ili "toolbox" za ugovorno pravo osiguranja. Čak niti oblik Smjernice EU (*EU Directive*) ne bi puno pomogao, prvenstveno zbog odnosa zahtjeva minimalne harmonizacije iz smjernica i prisilnog karaktera odredbi koji uređuju ugovor o osiguranju.

Da je PEICL kao opcijski instrument prihvaćen u obliku Uredbe EU (*EU Regulation*), situacija bi bila drukčija. Uredba je po svojoj pravnoj snazi obvezujuća i ona je direktno primjenjiva u svakoj državi članici.<sup>106</sup> PEICL bi tada činio drugi, alternativni pravni režim ugovornoga prava svake pojedine države članice. Uredba bi omogućila strankama da na temelju pravnih pravila o izboru primjenjivoga prava ugovore primjenu PEICL-a, čime bi ono nadomjestilo nacionalno pravo koje bi inače bilo primjenjivo na taj ugovor da izbora nije bilo. U tom smislu, uredba bi ispunjavala cilj harmonizacije europskog ugovornoga prava i ostvarenja unutarnjeg tržišta EU (Mjera III Akcijskog plana 2003.). PEICL bi bio *opt-in* instrument i primjenjivao bi se samo ako su stranke izričito ugovorile njegovu primjenu.<sup>107</sup> Ako bude prihvaćeno, ovo rješenje bilo bi kompatibilno i s Uredbom Rim I.

Slične primjere već nalazimo na području prava društava u smislu osnivanja Europskoga društva (*Societas Europea*),<sup>108</sup> na području prava intelektualnog

---

<sup>103</sup> "...could take the legal form of a regulation or a recommendation which would exist parallel with, rather instead of, national contract laws.", *Action Plan*, COM(2003.) 68 final, para 92.; isto je ponovljeno priopćenjem *The Way Forward* – COM(2004.) 651 final, Annex II, Para 4.

<sup>104</sup> Viue Basedow, Jürgen, *Insurance Contract Law as Part of an Optional European Contract Act*, ERA-Forum, (2)2003., str. 60.

<sup>105</sup> Čl. 288.5. UFEU.

<sup>106</sup> Čl. 288.1. UFEU.

<sup>107</sup> Čl. 1:102 PEICL.

<sup>108</sup> *Council Regulation (EC) No 2157/2001 of 8 October 2001 on the Statute for a European company (SE)*, OJ L 294, 10/11/2001 P. 1–21.

vlasništva u smislu usvajanja Žiga Unije (*Community Trade Marks*),<sup>109</sup> kao i na području europskog građanskog procesnog prava u smislu uređivanja postupka izdavanja europskog platnog naloga ili postupka u slučajevima male vrijednosti (*European order for payment procedure, European small claims procedure*).<sup>110</sup>

### **5.5. Pravna osnova usvajanja opcijskoga instrumenta**

Moguća pravna osnova usvajanja PEICL-a u formi uredbe o opcijskom instrumentu za europsko ugovorno pravo (osiguranja) mogla bi biti odredba čl. 352. UFEU-a koja daje ovlasti tijelima EU da poduzmu potrebne mjere za ostvarenje ciljeva Unije ako nisu propisani drugi posebni postupci, pod uvjetom da ta legislativna aktivnost ne podrazumijeva i harmonizaciju privatnih prava država članica.<sup>111</sup> Usvajanje opcijskoga instrumenta u obliku uredbe ne pretpostavlja harmonizaciju nacionalnih (ugovornih) prava jer uredba samo pruža drugi, alterantivni pravni režim u pojedinoj državi članici, ne dirajući u privatno pravo država članica i njihove ovlasti.<sup>112</sup>

## **6. STATUS I PERSPEKTIVE NAČELA EUROPSKOG UGOVORNOGA PRAVA OSIGURANJA U OKVIRU PROJEKTA RAZVOJA EUROPSKOG UGOVORNOG PRAVA**

Status i perspektive Načela europskog ugovornoga prava osiguranja (PEICL) u velikom dijelu ovise o razvoju europskog ugovornoga prava općenito. Zato rasprava o PEICL-u ne bi mogla biti izdvojena i izolirana od cjelokupnoga projekta razvoja europskog ugovornoga prava. Zatišje, koje je nastupilo nakon objave rezultata grupe CoPECL mreže izvrsnosti 2009. g. i Nacrta zajedničkog referentnog okvira (DCFR),<sup>113</sup> prekinuto je 2010. g. s novim sastavom Europske komisije i dolaskom gđe Vivane Reding na mjesto zamjenice predsjednika

---

<sup>109</sup> *Council Regulation (EC) No. 40/94 of 20 December 1993 on the Community Trade Marks*, OJ L 11/1, amendments *Council Regulation (EC) No 207/2009 of 26 February 2009 on the Community trade mark*, OJ L 2009 78/1.

<sup>110</sup> *Regulation (EC) No 1896/2006 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 creating a European order for payment procedure*, OJ L 399, 30.12.2006, P. 1–32.; *Regulation (EC) No 861/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 establishing a European small claims procedure*, OJ L 199, 31.7.2007, P. 1–22.

<sup>111</sup> V. čl. 352. UFEU.

<sup>112</sup> Kao moguća osnova usvajanja opcijskoga instrumenta razmatrana je odredba čl. 114. UFEU-a – Ostvarenje unutarnjeg tržišta EU, ali koja podrazumijeva harmonizaciju privatnih prava ili odredaba čl. 81. UFEU-a koja se temelji na pravilima o međusobnoj suradnji država članica u (prekogranničnim) građanskim stvarima. Ali svaka od tih opcija nosi određene nedostatke V. *European Parliament, Directorate general for Internal Policies, Policy department C, Legal Affairs, The Principles of European Insurance Contract Law: An Optional Instrument*, 2010., str. 17.

<sup>113</sup> Study Group on a European Civil Code/Research Group on EC Private Law (*Acquis Group*) (Eds.), *Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, Sellier, Munich, 2009.

Komisije.<sup>114</sup> Ona je odlučno namjeravala poduzeti mjere napretka na polju razvoja europskog ugovornoga prava. Napredak je doista uskoro ostvaren. Na temelju dotadašnjeg razvoja i inicijativa razvoja europskog ugovornoga prava, u travnju 2010., pod nadzorom Komisije, posebnom Odlukom osnovana je Grupa stručnjaka za izradu zajedničkog referentnog okvira (CFR) za područje europskog ugovornoga prava (*Expert Group on the CFR in the area of European contract law*).<sup>115</sup> Njezin cilj je bio oblikovati nov, sažetiji, usmjereniji Zajednički referentni okvir (CFR) na području potrošačkog i trgovačkog ugovornoga prava, kroz definiranje "temeljnih pitanja ugovornoga prava" (*core contractual law issues*).<sup>116</sup> Većina članova Grupe stručnjaka bili su članovi grupe koja je pripremala opći dio Nacrta zajedničkog referentnog okvira (DCFR), ali nije bio uključen niti jedan član grupe za sastavljanje Načela europskog ugovornoga prava osiguranja (PEICL-a). Svoj izvještaj (*Feasibility study*) o europskom ugovornome pravu Grupa stručnjaka prezentirala je javnosti u svibnju 2011.<sup>117</sup>

Mjesec dana nakon osnivanja Grupe stručnjaka, Zelenom knjigom od 1. lipnja 2010. o mogućim opcijama napredovanja prema europskom ugovornom pravu za potrošače i trgovce<sup>118</sup> (dalje: Zelena knjiga) otvorena je javna rasprava o budućnosti harmonizacije ugovornoga prava, razvoju i odnosu ugovornog prava za potrošače i za trgovce, ali, najznačajnije, potaknuta je rasprava o pravnoj prirodi budućeg opcijskoga instrumenta i o eventualnim opcijama napredovanja. U tu raspravu uklapa se i rasprava o statusu i perspektivama PEICL-a. Zelenom knjigom predloženo je sljedećih sedam opcija razvoja. Prva opcija bila bi objava rezultata Grupe stručnjaka<sup>119</sup> koji bi poslužili kao model za razvoj budućeg ugovornoga prava. Kako su rezultati Grupe stručnjaka ionako dostupni javnosti, ova opcija ne predstavlja nikakav napredak. Druga opcija je rad na usvajanju Službenog skupa pravnih pravila "*official toolbox*"<sup>120</sup> koja bi pomagala zakonodavnim vlastima prilikom sastavljanja zakona i uređivanja pojedinih pitanja ugovornoga prava. Treća opcija je usvajanje Preporuke Komisije o europskom ugovornom pravu.<sup>121</sup> Kako preporuka nije pravno obvezujuća, njome bi se države članice samo

---

<sup>114</sup> Gospođa Reding ima dugogodišnje iskustvo rada u europskim institucijama. Danas je na mjestu Uprave za pravosuđe (*DG Justice*).

<sup>115</sup> *Commission Decision 2010/233/EU of 26 April 2010 setting up the Expert Group on a Common Frame of Reference in the area of European contract law*, OJ L 105, 27. 4. 2010.

<sup>116</sup> "Temeljna pitanja ugovornog prava" bilo je potrebno definirati zato što se Nacrt zajedničkog referentnog okvira (DCFR) pokazao preopsežan, neodgovarajuć i državama članicama neprihvatljiv. Taj zadatak posebice uključuje: 1. odabir onih dijelova postojećeg DCFR-a koji imaju direktno i indirektno značenje za ugovorno pravo, i potom 2. restrukturiranje, reviziju i dopunu odabranih dijelova DCFR-a, uzimajući u razmatranje i sav drugi istraživački rad koji se vodio na ovom području, kao i postojeći *acquis* EU (čl. 2. Odluke o osnivanju Grupe stručnjaka). Čl. 2. Odluke 2010/233/EU.

<sup>117</sup> *Expert group's feasibility study on European contract law*, 03. 05. 2011.

<sup>118</sup> *Green Paper from the Commission of 1 July 2010 on policy options for progress towards a European Contract Law for consumers and businesses*, COM(2010.) final 348, 1. 7. 2010.

<sup>119</sup> *Option I: Publication of the results of the Expert Group*.

<sup>120</sup> *Option II: An official "toolbox" for the legislator*.

<sup>121</sup> *Option III: Commission Recommendation on European Contract Law*.

ohrabrile na usvajanje opcijskoga instrumenta. Konačno pravo izbora bilo bi na svakoj pojedinoj državi članici. Druga i treća opcija time zapravo nemaju izravan obvezujući učinak na prava država članica, pa stoga nije realno za očekivati da će one utjecati na harmonizaciju privatnih prava država članica i ostvarenje unutarnjega tržišta EU.

Sljedeće opcije predložene Zelenom knjigom ipak bi trebale imati neki obvezujući učinak. Opcija četiri predlaže usvajanje Uredbe o opcijskome instrumentu europskog ugovornoga prava<sup>122</sup> i o njoj je već bilo riječi prije.<sup>123</sup> Uredba bi omogućila stvaranje drugog ili alternativnog ugovornog prava u svakoj pojedinoj državi članici u obliku *opt-in* instrumenta, omogućavajući strankama da odaberu njegovu primjenu umjesto nacionalnog ugovornoga prava koje bi inače bilo primjenjivo da izbora nema. Sljedeća opcija (opcija pet), predlaže usvajanje opcijskoga instrumenta u obliku Smjernice o europskom ugovornome pravu.<sup>124</sup> Zbog zahtjeva minimalne harmonizacije općenito, a još dodatno zbog prisilnog karaktera odredbi koje uređuju ugovor o osiguranju, ova opcija zapravo ne može otkloniti prepreke ostvarenja unutarnjeg tržišta EU. Propisivanje minimuma sadržaja ugovornoga prava kroz Smjernicu, pridonijelo bi više ostvarenju funkcije zaštite minimalnih temeljnih vrijednosti ugovornoga prava, nego ostvarenju harmonizacije europskog ugovornoga prava kao cjeline. Konačno, opcija šest i sedam odnose se na usvajanje Uredbe o europskom ugovornome pravu (opcija šest)<sup>125</sup> i na usvajanje Uredbe o europskom građanskome zakoniku (opcija sedam).<sup>126</sup> Prva bi u cijelosti prevladala ili nadomjestila nacionalna ugovorna prava država članica (čime bi se države članice *de facto* trebale odreći svog ugovornog prava), a druga bi u cijelosti prevladala ili nadomjestila, ne samo nacionalna ugovorna prava, već i šire područje građanskoga prava, uključujući pravna pravila o nekretninama, obiteljsko pravo, pravila o naknadi štete, o neosnovanome bogaćenju itd.<sup>127</sup> O opcijama šest i sedam postoji suglasno protivljenje država članica, pa o njima ovdje nije potrebno dalje raspravljati.<sup>128</sup>

Od svih predloženih opcija, usvajanje opcijskoga instrumenta u obliku uredbe (opcija četiri) bilo bi najbolje rješenje, omogućavajući time strankama mogućnost izbora. Isto stajalište zauzeo je Europski parlament Rezolucijom o mogućim opcijama napredovanja prema europskom ugovornom pravu za

---

<sup>122</sup> *Option IV: Regulation setting up an optional instrument of European Contract Law.*

<sup>123</sup> Više supra pod t. 5.3.

<sup>124</sup> *Option V: Directive on European Contract Law.*

<sup>125</sup> *Option VI: Regulation establishing a European Contract Law.*

<sup>126</sup> *Option VII: Regulation establishing a European Civil Code.*

<sup>127</sup> Za sada još niti ne postoje tako opsežni instrumenti ugovornog ili građanskog prava koji bi bili u mogućnosti u potpunosti nadomjestiti nacionalna prava država članica.

<sup>128</sup> Više v. Izbor najboljeg instrumenta za europsko ugovorno pravo – *Choosing the best instrument for the European Contract Law*, točka 4. Zelene knjige 2010.; Basedow, Jürgen *An Optional European Contract Law and Insurance*, u: Van Schoubroeck, Christiane *et al.* (Eds), *Over grenzen: liber amicorum Herman Cousy*, Intersentia, 2011., str. 23. – 25.

potrošače i trgovce od 8. lipnja 2011. (dalje: Rezolucija).<sup>129</sup> Parlament smatra da je jedino korištenjem pravnog oblika uredbe moguće postići potrebnu jasnoću i pravnu sigurnost na čitavom području EU (t. 6. Rezolucije). Ona bi, prema stavu Komisije i Parlamenta, poboljšala funkcioniranje unutarnjeg tržišta zbog izravnog učinka uredbe na cjelokupnom području EU od čega bi u konačnici profitirali potrošači,<sup>130</sup> trgovci<sup>131</sup> i države članice<sup>132</sup> (t. 7. Rezolucije).<sup>133</sup>

Za sektor osiguranja i PEICL kao dio cjelokupnog projekta stvaranja europskog ugovornoga prava, usvajanje opcijskog instrumenta u obliku uredbe također bi bilo najbolje rješenje. Ono bi omogućilo strankama izbor prava koje im odgovara, ne zadirući u privatna prava država članica i u njihove ovlasti.<sup>134</sup> Ovo stajalište u skladu je i s prijedlozima Komisije o mogućem obliku opcijskoga instrumenta iz Akcijskog plana 2003.<sup>135</sup> i s prijedlozima Stručne skupine za izradu europskog ugovornoga prava osiguranja o mogućnosti ugovaranja njegove primjene iz čl. 1:102 PEICL-a.<sup>136</sup>

Premda su neki autori skeptični o perspektivi PEICL-a u okviru projekta stvaranja europskog ugovornog prava,<sup>137</sup> Parlament je Rezolucijom nedvojbeno uključio PEICL kao dio cjelokupnog projekta. Parlament je priznao da bi opcijski instrument trebao sadržavati i posebne odredbe za neke tipove ugovora česte u poslovnoj praksi, kao što su ugovori o kupoprodaji i ugovori o financijskim uslugama, vjerujući da bi takav opcijski instrument bio posebno koristan na području ugovornoga prava osiguranja, a posebice prilikom sklapanja ugovora

---

<sup>129</sup> *European Parliament Resolution of 8 June 2011 on policy options for progress towards a European Contract Law for consumers and businesses*, 2011/2013(INI), 8. 6. 2011.

<sup>130</sup> Zbog ostvarenja pravne sigurnosti i visokog stupnja zaštite potrošača.

<sup>131</sup> U smislu smanjenja troškova zbog potencijalnog ugovaranja kompleksnih pravila o primjenjivom pravu.

<sup>132</sup> Zato što više nema potrebe da se istražuje strano pravo.

<sup>133</sup> Ipak, prije njegova konačnog usvajanja, Parlament smatra da bi takav opcijski instrument za europsko ugovorno pravo trebao biti uži od predstavljenog Nacrta zajedničkog referentnog okvira (DCFR) te da je potrebno identificirati samo temeljna pitanja ugovornoga prava, provesti odgovarajuću analizu njegova mogućeg utjecaja i pravne osnove za njegovo usvajanje. Uredba bi također trebala ispunjavati viski stupanj zaštite potrošača. V. t. 5., 23. i 24. Rezolucije.

<sup>134</sup> Više o usvajanju PEICL-a kao opcijskog instrumenta, v. Basedow, Jürgen, *The Optional Application of the Principles of European Insurance Contract Law*, ERA-Forum, (9)2008., str. 116. – 117.; Basedow, Jürgen, *An Optional European Contract Law and Insurance*, u: Van Schoubroeck, Christiane et al. (Eds), *Over grenzen: liber amicorum Herman Cousy*, Intersentia, 2011., str. 23. – 30.; Heiss, Helmut, *The Common Frame of reference (CFR) of European Insurance Contract Law*, ERA-Forum, (9)2008., str. 104. – 108.; Laxhan, Mandeep, Heiss, Helmut, *An Optional Instrument for European Insurance Contract Law*, *Mercourios*, Vol 27, Issue 71, 2010., str. 9. – 11.; Brömmelmeyer, Christoph; *Principles of European Insurance Contract Law*, 7 ERPL, (3)2010., str. 445. – 453., *Opinion of the European Economic and Social Committee on the 28-th regime an alterantive allowing lawmaking at Community level*, 27. 5. 2010., 2011/C 21/05.

<sup>135</sup> Više supra pod t. 5.3.

<sup>136</sup> Više supra pod t. 4.3.

<sup>137</sup> Za kritiku v. Basedow, Jürgen, *An Optional European Contract Law and Insurance*, u: Van Schoubroeck, Christiane et al. (Eds), *Over grenzen: liber amicorum Herman Cousy*, Intersentia, 2011., str. 27. – 30.

o masovnom osiguranju.<sup>138</sup> Kao i mnogo puta do sada, ponovno je istaknut kao važan preliminarni rad na Načelima europskog ugovornoga prava osiguranja (PEICL) koji bi trebao biti integriran u skup pravnih pravila europskog ugovornog prava. Rezolucijom je potaknuta daljnja revizija i razvoj na ovom području. Ipak, prije njegova konačnog usvajanja, potrebno je provesti preliminarno istraživanje posebnih karakteristika financijskih usluga, kako bi se na vrijeme osiguralo da se ugovori o financijskim uslugama adekvatno uklape u cjelokupni projekt europskog ugovornoga prava.<sup>139</sup>

Status usvajanja PEICL-a kao opcijskoga instrumenta zato je i dalje neizvjestan. Za sada je prezentiran javnosti i, iako ima status neobvezujućeg instrumenta (*soft law*), rad na PEICL-u se i dalje nastavlja. U postupku je prevođenja na mnoge svjetske jezike te radna grupa radi na odredbama za posebne vrste osiguranja.<sup>140</sup> Ono što jest sigurno je da on predstavlja sistematičan, logičan i zaokruženi sustav pravnih pravila koji uređuje opći dio ugovornog prava osiguranja. Uz pravila o posebnim vrstama, Opcijski instrument o europskom ugovoru pravu u obliku uredbe omogućio bi zajedničku platformu za uniformno sklapanje ugovora na razini EU.

## 7. ZAKLJUČAK

Dosadašnji pregled razvoja europskog ugovornoga prava osiguranja pokazuje da do danas gotovo niti na jednom području iz sektora osiguranja nije bilo uspješnih modela harmonizacije ili unifikacije ugovornog prava osiguranja, te da sva prihvaćena rješenja na europskoj razini nisu u potpunosti ostvarila cilj nesmetanog funkcioniranja unutarnjeg tržišta osiguranja. Razloga je više. Prijedlog Smjernice o ugovorima o osiguranju iz 1989./90. kao jedini ozbiljniji pokušaj harmonizacije ugovornoga prava (odštetnog) osiguranja doživio je neuspjeh zbog snažnog protivljenja država članica. Harmonizacija kolizijskopравnim odredbama također se nije pokazala kao adekvatno rješenje, barem kada je riječ o ugovorima o masovnim rizicima. Odredbe su bile vrlo kompleksne i nejasne te su osiguranici pojedinci većinom bili suzdržani pri ugovaranju primjene stranoga prava. Konačno niti tri generacije smjernica s područja osiguranja, usvojene u razdoblju od 70-ih do 90-ih godina prošloga stoljeća, nisu se sustavno bavile harmonizacijom ugovornoga prava, već samo harmonizacijom javnopravnih uvjeta za pružanje usluga osiguranja. Fragmentarno su djelovale i ostale EU smjernice s područja ugovornoga prava. Sve to rezultiralo je nesustavnosti, neujednačenošću i fragmentiranošću *acquisa*, a samim time neujednačenošću i fragmentiranošću privatnih prava država članica.

---

<sup>138</sup> Rezolucija koristi izričaj ugovori o malim osiguranjima (*small-scale insurance contracts*) zapravo misleći na ugovore o masovnim (potrošačkim) osiguranjima. V. t. 25. Rezolucije.

<sup>139</sup> T. 25. Rezolucije.

<sup>140</sup> Još od 2008. izrađuju se odredbe za životno osiguranje i osiguranju od odgovornosti.

Različitost privatnopravnog uređenja država članica, posebice prisilnih i poluprisilnih odredaba koje uređuju ugovor o osiguranju, od 90-ih godina prošloga stoljeća priznata je kao jedna od glavnih prepreka za ostvarenje unutarnjeg tržišta EU. Zato je prijedlog usvajanja Zajedničkog referentnog okvira za europsko ugovorno pravo osiguranja velika novost za harmonizaciju i unifikaciju ugovornoga prava osiguranja država članica. Nacrt Načela europskog ugovornoga prava osiguranja (*Principles of European Insurance Contract Law, PEICL*), kao dio projekta Zajedničkog referentnog okvira za europsko ugovorno pravo, Europskoj komisiji je dostavljen 2009. godine. Riječ je o akademskom, a ne o političkom dokumentu. Cilj je bio propisati prisilna ili poluprisilna pravna pravila koja bi nadomjestila odnosne (problematične) nacionalne odredbe, otklanjajući time prepreke za nesmetano funkcioniranje unutarnjeg tržišta, što je jedan od osnovnih ciljeva Europske unije. Tekst PEICL-a je prezentiran kao potencijalni opcijski instrument za europsko ugovorno pravo osiguranja, pružajući strankama još jedan dodatan skup pravila koji bi stranke mogle ugovoriti kao primjenjiv na svoj ugovor o osiguranju. Za sada PEICL ima status neobvezujućeg instrumenta (*soft law instrument*).

Zakonodavne aktivnosti na razini Unije u posljednje dvije godine daju nam naznake u kojem smjeru bi se cjelokupni projekt dalje trebao kretati. U lipnju 2009. harmonizacija ugovornoga prava osiguranja postala je dio Stokholmskog programa,<sup>141</sup> kao dio novog petogodišnjeg zadatka Unije. U tom su programu ostvarenje slobode, sigurnosti i pravednosti u srcu Europske unije.<sup>142</sup> Komisija je istaknula da "... regulacija trgovačkoga prava može pomoći da se svi kotači unutarnjeg tržišta naulje. Zato ovdje treba razmotriti čitav niz mjera koje bi mogle biti usvojene: zajednička pravila za određivanje mjerodavnog prava glede prava društava, zajednička pravila za ugovore o osiguranju, itd."<sup>143</sup> Zelena knjiga o mogućim opcijama napredovanja prema europskom ugovornome pravu za trgovce i potrošače iz 2010. i odnosna Rezolucija iz 2011. pokazuju da su Parlament i Komisija zauzeli pozitivno stajalište prema usvajanju opcijskoga instrumenta za europsko ugovorno pravo u obliku uredbe. Ta opcija najviše bi odgovarala i sektoru osiguranja. Eventualno usvajanje PEICL-a kao opcijskog instrumenta u obliku uredbe značilo bi ostvarenje zajedničke podloge za sklapanje ugovora o osiguranju na razini Unije, te bi to bio prvi korak ka usvajanju eventualne europske legislative ugovornoga prava za neke posebne vrste ili tipove ugovora kao što su ugovori o osiguranju.

---

<sup>141</sup> *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, An Area of Freedom, Security and Justice serving the Citizen – Stockholm Programme*, COM(2009.) 262 final, 10. 6. 2009.

<sup>142</sup> Buono, *From Tampere to The Hague and beyond: towards the Stockholm Programme in the area of freedom, security and justice*, 333. – 342; Weatherill, *Cases and Materials on EU Law*, 477. – 497.; Hesselink, *European Contract Law: A Matter of Consumer Protection, Citizenship or Justice?*, u: Grundmann, *Constitutional Values and European Contract Law*, 260. – 261; o funkciji i zaštiti temeljnih vrijednosti (*underlying values and principles*) Hesselink, *CFR & Social Justice*, 59. – 85.

<sup>143</sup> *Stockholm Programme*, para 3.4.2.

Premda je Parlament Rezolucijom dao veliku podršku daljnjem razvoju PEICL-a i njegovu ugrađivanju u opcijski instrument europskog ugovornoga prava, konačna odluka usvajanja PEICL-a kao opcijskoga instrumenta još uvijek je neizvjesna. Uzimajući u obzir mnoge faktore, kao na primjer pitanje nadležnosti (DG), ekonomsku analizu, opće stajalište prema europeizaciji privatnih (ugovornih) prava država članica i, možda najbitnije, trenutno političko ozračje, malo je vjerojatno da će Unija usvojiti opća pravila europskog ugovornoga prava osiguranja prije nego što uopće usvoji opća pravila europskog ugovornoga prava. Ono što jest sigurno je da status i perspektiva PEICL-a u velikoj mjeri ovise o perspektivama i razvoju cjelokupnog projekta razvoja europskog ugovornoga prava.

## DEVELOPMENT AND PERSPECTIVES OF PRINCIPLES OF EUROPEAN INSURANCE CONTRACT LAW

Principles of European Insurance Contract Law (PEICL) provides for a set of principles, definitions and model rules exclusively addressing general law for insurance contract. This work has been performed within greater project for the creation of Common frame of reference on European contract law initiated by the Commission in 2003. PEICL is essentially designed to perform two basic functions. It would improve the quality of the EU *acquis* in the area of contract law, remove differences and achieve higher degree of divergences between contract laws of the Member states, and even help the national legislators when enacting legislation or Courts with the possible interpretation of the *acquis*. On the other hand PEICL could be adopted as an optional instrument, thus offering the common platform for contracting in the area of insurance law on the EU level. Possible Optional instrument would exist parallel with, rather instead of, national insurance contract laws. European Parliament resolution of 2011 on policy options for progress towards a European Contract Law for consumers and businesses and corresponding Green Paper of 2010 show positive tendency towards optional instrument in the legal form of Regulation. This would suit the requirements of the insurance sector. However, there are numerous signals showing adversely. For that reason this paper analyses the development and the status of Principles of European Insurance Contract Law particularly the status and perspectives of Principles within the project for the creation of European contract law.

**Key words:** *European contract law, European insurance contract law, Principles of European Insurance Contract Law, PEICL, Common Frame of reference, DCFR, harmonisation, optional instrument, choice of law, EU internal Market, Rome I Regulation*