

Др Наташа Петровић Томић*

РЕОСИГУРАЊЕ СУШТИНА, ДОМАШАЈ И ЗНАЧАЈ

Реосигурање бар када је реч о српском праву представља институут Права осигурања о коме се недовољно зна. То не треба да чуди будући да је реч о уговору који традиционално није уређен у делу грађанског законика или закона о уговору о осигурању. Дискутабилна су, дакле, сва обележја уговора о реосигурању: почев од дефиниције преко битних елемената до тога како се испољава начело савесности у овој специфичној области пословног промета. Стога је ауторка тако конципирала рад да, најпре, дефинише уговор о реосигурању и објашњава позицију реосигурања у систему осигурања. Наглашено је да се уговор о реосигурању надовезује на уговор о осигурању, чиме се омогућава даљи трансфер ризика. У питању је пословноправни уговор, закључен између стручњака за осигурање; често са међународним обележјем; који у великом броју случајева заслужује квалификатив адхезионог уговора; алеаторан и двострано обавезан уговор; чије се престације извршавају трајно, итд.

Значај реосигурања у систему осигурања раширљен је на три ком поненте: повећање капацитета тржишта осигурања, гаранција испуњења презетих обавеза осигураваача и регулаторни учинак на осигурање. Ауторка закључује да је уговор о реосигурању типичан пословноправни уговор, редигован од стране стручњака за (ре)осигурање, који почива на уважавању заједнице интереса осигураваача и реосигураваача. Исти може вршити циљну функцију само ако се обе стране понашају у складу с правилима о управљању ризиком, одговорно и савесно.

Кључне речи: Уговор о реосигурању. Изравнање ризика. Трговачки посао. Међународни посао. Нови Закон о осигурању.

* Ауторка је доценткиња Правног факултета Универзитета у Београду, nataly@ius.bg.ac.rs

1. ДЕФИНИЦИЈА РЕОСИГУРАЊА

Модерно реосигурање може се дефинисати као уговор којим се једна страна, реосигураваач, обавезује да другој страни, осигураваачу, плати део износа или чак цео износ који је овај платио или треба да плати осигуранику или осигураницима, а осигураваач се обавезује да реосигураваачу плати одређену премију.¹ Једноставније речено, реосигурање је финансијска трансакција којом се врши пренос ризика са осигураваача на реосигураваача.² Ако је у питању тзв. велики ризик у смислу директива ЕУ, реосигураваач и сам може реосигурати део ризика. У том случају говоримо о *реосигурању другог степена или ретроцесији*. Термин реосигурање садржи префикс „ре“, који у српском – као и већини страних језика (енг. *reinsurance*; фран.: *réassurance*; нем.: *Rückversicherung*) – значи поново, још једном и уопште означавања понављање. Стога се реосигурање – не само колоквијално – означава као осигурање осигурања.³

Без обзира на разлике између старијих и модерних дефиниција, постоји консензус око кључних обележја посла реосигурања: 1) у питању је уговор, који се закључује поред уговора о осигурању и који се од њега разликује по бројним обележјима. Заједно с уговором о осигурању, уговор о реосигурању представља део скупа уговора, повезаних истом каузом; 2) обавеза реосигураваача да пружи покриће не мора да се односи на целокупну обавезу осигураваача из уговора о осигурању. Такође, реосигураваач не може да пружи ни шире покриће од оног из основног уговора; 3) уговор о реосигурању мора да покрива исти ризик као уговор о осигурању; 4) уговор о осигурању и уговор о реосигурању коегзистирају, с тим да је могуће да је уговор

¹ Тако: Ивица Јанковец, *Уговор о реосигурању*, Савремена администрација, Београд 1967, 10; Michael Mendelowitz, „Reinsurance“, The Right Honourable Lord Justice Mance, Ian Goldrein, Robert. Merkin (Eds.), *Insurance Disputes*, Second Edition, LLP, London Hong Kong 2003, 684; Alison Padfield, *Insurance Claims*, Third Edition, Bloomsbury Professional, Kent 2012, 271 280; Jérôme Bonnard, *Droit des assurances*, 4 Édition, LexisNexis, Paris 2012, 74; Hubert Groutel, Fabrice Laduc, Philippe Pierre, Maud Asselain, *Traité du contrat d'assurance terrestre*, LexisNexis, Paris 2008, 24; С. Pfeiffer, *Einführung in die Rückversicherung*, Wiesbaden 1999, 3 15. Прву дефиницију реосигурања дао је Lord Mansfield у случају *Delver v. Barnes* (1807). Према њему, реосигурање је уговор врло сличан уговору о осигурању; састоји се у закључењу новог осигурања и издавању нове полисе, а односи се на исте ризике који су и раније осигурани, како би се обештетити осигураваач за претходно преузете ризике. Вид.: Dominic T. Clarke, *Reinsurance Issues in Canada: Aggregation and Follow the Terms*, 3.

² Aviva Abramowsky, „Reinsurance: The Silent Regulator?“, *College of Law Faculty Scholarship*, 2012, Paper 62, 3 4.

³ Иначе, ово објашњење реосигурања потиче од чувених француских теоретичара Права осигурања: Picard а и Besson а. Вид.: Robert Carter, Leslie Lucas, Nigel Ralph, *Reinsurance*, 4nd Edition, Reactions Publishing Group, 2000, 5.

о осигурању пуноважан без уговора о реосигурању, док обрнуто не важи.⁴

Што се тиче правне природе реосигурања, већина теоретичара га сматра врстом осигурања. На то упућују и законски прописи. Тако наш Закон о осигурању већ у првим члановима изричито каже да делатност осигурања чине послови осигурања, укључујући и саосигурање, послови реосигурања, послови посредовања у осигурању и послови заступања у осигурању.⁵ Ово је несумњиво једино исправно гледиште. Наиме, код уговора о реосигурању налазимо све оне елементе које поседује било који други уговор о осигурању: интерес, ризик и премију.⁶ Разлика је само у томе што је на позицији онога ко се осигурава осигуравач, док је реосигуравач на позицији онога ко пружа осигурање.

Али, за разумевање улоге и значаја реосигурања није довољно само рећи да је то један облик осигурања. Неопходно је одредити његово место у систему осигурања. Као прво, реосигурање не треба мешати с било којим поделом осигурања; његово место у систематизацији осигурања је такво да се не може изједначавати с појединачним врстама директног осигурања.⁷ Оно заузима потпуно самостално место у систему осигурања, паралелно с директним осигурањем. С тим у вези, реосигурање не треба мешати са саосигурањем. Иако служе истом циљу, дисперзији и изравнању ризика, саосигурање и реосигурање су два потпуно различита института. Саосигурање представља вид сарадње између осигуравача који се договарају о покривању једног ризика који угрожава исти предмет осигурања.⁸ Разлика је у томе што расподелу ризика код саосигурања врши осигураник, док код реосигурања то чини осигуравач.

Постоје три кључне разлике између посла осигурања и посла реосигурања. Прво, уговор о осигурању се закључује с појединцима, компанијама или организацијама које се по правилу не баве осигурањем. У том смислу многи уговори о осигурању имају обе-

⁴ D. T. Clarke, 4.

⁵ Закон о осигурању нови ЗО, *Службени гласник РС*, бр. 139/14, чл. 2. Делатност осигурања била је нешто другачије одређена у још увек важећем Закону о осигурању (стари ЗО), *Службени гласник РС*, бр. 55/04, 70/04, 61/05, 85/05, 101/07 и 107/09, чл. 2.

⁶ Правила која се примењују за тумачење полиса осигурања, као и општи принципи права осигурања, такође се примењују на реосигурање.

⁷ Предраг Шулејић, *Право осигурања*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2005, 514.

⁸ Детаљније: Зоран Томић, Наташа Петровић Томић, „Нарушавање конкуренције у осигурању рестриктивним споразумима“, *Право и привреда*, 7 9/2013, 13 51.

лежја потрошачких уговора.⁹ Уговор о реосигурању закључује се између две компаније чија делатност је управо осигурање. Овај уговор, дакле, увек има обележја пословноправне трансакције.¹⁰ Друго, предмет осигурања су имовинске или личне вредности изложене ризику или одговорност која може настати услед одређених активности (већ према томе која је врста осигурања у питању). Предмет уговора о осигурању може бити врло различит; данас постоје бројне врсте осигурања.¹¹ Предмет уговора о реосигурању је уговорна одговорност осигуравача на основу уговора о осигурању, коју је делом или у целини пренео на реосигуравача. Другим речима, предмет овог уговора је увек надокнада финансијског губитка, који за осигуравача настаје исплатом накнаде штете или осигуране суме.¹² Треће, за разлику од уговора о осигурању, сви уговори о реосигурању су одштетног карактера.¹³

2. КАРАКТЕРИСТИКЕ УГОВОРА О РЕОСИГУРАЊУ

Уговор о реосигурању поседује низ карактеристика које га чине посве специфичним послом. Генерално говорећи, уговор о реосигурању је врло комплексан уговор.¹⁴

2.1. Међународни уговор

Друштва осигурања имају законску обавезу да у покриће примају само оне ризике који не превазилазе њихов максимални самопридржај.¹⁵ Доследна примена овог правила знатно ограничава капацитет друштава осигурања, чинећи их неспремним за покриће ризика који се у савременом праву осигурања означавају као велики и катастрофални ризици.¹⁶ Тежина неких ризика је таква да један осигурава

⁹ Helmut Heiss, General Report, *Insurance Contract Law between Business Law and Consumer Protection*, Helmut Heiss (ed.), DIKE Zurich, St.Gallen 2012, 10.

¹⁰ Ово иако директна осигурања за која се купује реосигурање могу бити и потрошачка и непотрошачка. Карактер директног осигурања поводом кога се прибавља реосигурање не утиче на карактер трансакције реосигурања.

¹¹ О врстама животних и неживотних осигурања са становишта нашег права Вид.: стари ЗО, чл. 9 и 10 и нови ЗО, чл. 8, 9 и 10.

¹² Из овог разлога је реосигурање суштински најближе имовинским осигурањима.

¹³ D. T. Clarke, 5.

¹⁴ Слободан Јовановић, „Неки аспекти делатности реосигурања и уговора о реосигурању“, *Европска ревија за осигурање*, 3 4/2003, 23.

¹⁵ Стари ЗО, чл. 2, ст. 4 у вези са чл. 15; нови ЗО, чл. 6, ст. 3.

¹⁶ Појам великих ризика развио се у току двадесетог века, како би се удовољило потребама за осигуравајућом заштитом транспортних и индустријских

гуравач није у стању да их прими у покриће, јер не може да покрије последице настанка осигураног случаја, а да тиме не доведе у питање своју ликвидност и одржавање потребних резерви осигурања. Из прописа о изравнању ризика произлази да су осигуравачи дужни да ризике који прелазе максимални самопридржај реосигурају (или да, у правима где је то дозвољено, преузимају путем саосигурања).

Када је реч о реосигуравачима, њихови финансијски капацитети се разликују. Док реосигуравачи у неразвијеним државама, по правилу, могу да покрију само део националних ризика, реосигуравачи из развијених држава имају много већи финансијски капацитет. Ово је утолико пре случај са реосигуравачима водећих тржишта осигурања, који се удружују у пулове реосигурања. Они стога преузимају и део ризика из неразвијених држава. Тако долази до формирања портфеља реосигурања међународног карактера. Портфељ „великих“ реосигуравача, а то се посебно односи на пулове реосигуравача, чине ризици из различитих држава. То омогућава да се последице катастрофалних догађаја распореде на привреде различитих земаља.¹⁷

2.2. Трговачки уговор

Док се неки уговори о осигурању квалификују као пословно-правне трансакције, други су типични потрошачки уговори. За разлику од послова директног осигурања, који могу попримити обележја потрошачког или пословноправног уговора, реосигурање је увек пословноправни уговор.¹⁸ Уговор који закључују друштво за осигурање и друштво за реосигурање је типичан пример уговора који закључују лица исте или сличне економске снаге.

Уговор о реосигурању је типичан трговачки посао. Реосигурање се традиционално сматра делом права осигурања који је ближи трговинском (пословном) праву. За разлику од уговора о осигурању, који се у великом броју случајева закључује са физичким лицем слабијом страном и који се карактерише као потрошачки уговор, то није случај са реосигурањем. Овај уговор закључују осигуравач и реосигуравач. И једна и друга уговорна страна су не само привредни субјекти, већ и стручњаци за осигурање.¹⁹ С тим у вези је и следеће обележје уго-

ризика (Y. Lambert Faivre, L. Leveneur, *Droit des assurances*, Dalloz, 13 édition, Paris 2011, 20, 45). Наше позитивно право до недавно није познавало овај појам, али је он постао позитивноправна категорија након усвајања новог ЗО (чл. 255).

¹⁷ П. Шулејић, 15.

¹⁸ Н. Heiss, 10.

¹⁹ „Tandis que l'assureur direct contracte avec des assurés quelconque, le réassureur traite avec un professionnel de l'assurance“. Maurice Picard, André Besson, „Nature et caractère de la réassurance“, *Revue Générale des Assurance Terrestres*, 1965, 147.

вора о реосигурању. Овај уговор је уговор закључен од стране лица које је високо специјализовано за услугу коју пружа.²⁰ Реосигурачи се у данашње време специјализују за покриће тачно одређених ризика. Тако се на одређеним тржиштима реосигурања може прибавити реосигурање само за ризик тероризма или за нуклеарне ризике, итд. Други начин специјализације испољава се по распону обавеза које су реосигуравачи спремни да преузму. Такође, неки реосигуравачи су специјализовани само за бављење непропорционалним, факултативним или финансијским реосигурањем.²¹ Специјализација реосигуравача повезана је и са стандардизацијом капацитета, услуга и услова пружања услуга.²² Тако се у реосигурању користи врло специјализована терминологија; овим пословима баве се лица различитих стручних профила, итд.

2.3. Адхезиони уговор

Уговор о реосигурању закључује се према посебним типским клаузулама које доносе реосигуравачи, брокери посредством којих преузимају ризике у реосигурање или њихова удружења. Дакле, уговор о реосигурању закључује се позивом на типске клаузуле, што овај уговор чини адхезионим. Међутим, овде треба правити разлику између типских клаузула, захваљујући чијој примени настаје устаљена пракса реосигурања, и слободе уговорних страна да одређена питања уговорног односа уреде одступањем од садржине типских клаузула.²³

Ако је уговор закључен позивом на типске клаузуле, постоје два кључна питања: 1) да ли је друга страна, тј. реосигураник упозната са њима на начин како то захтева меродавно право и 2) како се тумаче нејасне одредбе типских клаузула. Код одговора на постављена питања треба поћи од тога да је уговор о реосигурању типичан трговачки посао. То значи да се одговор на постављена питања тражи у општим одредбама облигационог карактера меродавног права.²⁴ Ако би наше право било меродавно, реосигуравач би морао да упозна реосигураника с типским клаузулама пре закључења уговора. ЗОО полази од тога да општи услови одређени од стране једног уговорача,

²⁰ Cf. Makaël Hagopian, „Réassurance“, *Revue Générale des Assurances Terrestres*, 1/1995, 191.

²¹ С. Јовановић, 13.

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.*, 17.

²⁴ За разлику од уговора о реосигурању, за уговор о осигурању који испуњава услове да се квалификује као потрошачки важе посебна правила тумачења из потрошачког законодавства.

било да су садржани у формуларном уговору, било да се на њих уговор позива, допуњују посебне погодбе утврђене међу уговарачима у истом уговору, и по правилу обавезују као и ове.²⁵ Општи услови морају се објавити на уобичајени начин.²⁶ Општи услови обавезују уговорну страну ако су јој били познати или морали бити познати у часу закључења уговора.²⁷ Што се тиче тумачења нејасних одредаба типских уговора, ЗОО уводи правило *contra stipulatorem*. Одредбе типских клаузула, које нису довољно јасне, тумаче се у корист стране која је приступила, тј. реосигураника.

2.4. Алеаторан и двострано обавезан уговор

Као и уговор о директном осигурању, уговор о реосигурању је двострано обавезан и алеаторан. Њиме се осигуравач обавезује на плаћање одређене премије, а реосигуравач на плаћање одређене накнаде ако се ризик обухваћен уговором реализује. Престација једне стране, реосигуравача, зависи од једног неизвесног догађаја – исто као и код уговора о директном осигурању – иако је природа тог неизвесног догађаја нешто другачија у односу на природу неизвесног догађаја код директног осигурања. Пошто је обавеза реосигуравача на исплату накнаде из реосигурања неизвесна, осигуравач не би могао да истакне приговор *exception non adimpleti contractus* и одбије плаћање премије реосигуравачу на темељу тога што није наступио реосигурани случај.

²⁵ Закон о облигационим односима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 46/85, 57/89 и *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 31/93, даље: ЗОО, чл. 142, ст. 1, наслов одељка: Општи услови формуларних уговора (наслов преузет из Скице за Законик о облигацијама и уговорима). ЗОО нас тера да се замислимо и поставимо питање у чему је разлика између формуларних (типских) уговора и општих услова осигурања (даље у тексту: ОУО), као и између формуларних и адхезионих уговора! Оставивши по страни теоријске расправе по овом питању, сигурно је да су у питању технике закључења уговора, прилагођене потребама модерног промета. И формуларни уговори постају адхезиони ако друга страна нема могућност да захтева да се изврше било какве измене у унаред припремљеном формулару. С друге стране, било да је реч о формуларним или адхезионим уговорима, закључују се позивом на ОУО.

²⁶ ЗОО, чл. 142, ст. 2. Обавезу објављивања треба схватити врло широко: она не значи само оглашавање ОУП. Сваки начин објављивања којим се општи услови чине лако доступним заинтересованим лицима значи испуњење ове обавезе! Обавеза објављивања није услов примене општих услова. Она треба да омогући другој страни да се са њима упозна пре закључења уговора. Вид.: Марко Ђурђевић, „Општи услови уговора и заштита потрошача“, *Od caveat emptor do caveat venditor*, Крагујевац 2009, 254.

²⁷ ЗОО, чл. 142, ст. 3.

2.5. Акцесоран и каузалан уговор

Као што смо већ напоменули, пуноважност реосигурања је условљена постојањем пуноважног осигурања. Уговор о реосигурању надовезује се на пуноважно закључени уговор о директном осигурању.²⁸ Њиме се на реосигуравача превалјује онај део осигурањих ризика који превазилази максимални самопридржај. Дакле, ако нема пуноважног уговора о осигурању, уговор о реосигурању аутоматски губи пуноважност. Међутим, акцесорни карактер уговора о реосигурању није у потпуности неспоран. Он несумњиво постоји код факултативног појединачног реосигурања.

Спорни су уговори о реосигурању закључени као оквирни или појединачни. Ако је реч о појединачном уговору, његова садржина је резултат слободе уговарања, тј. обе уговорне стране су учествовале у његовом настанку. Стога се овакав уговор не може сматрати уговором по приступу. С тим у вези, одредбе уговора о реосигурању не би се могле тумачити по специјалним правилима, тј. на штету оне стране која их је саставила (што *de facto* значи у корист слабије стране, која је уговору приступила). Нити постоји слабија страна, нити је исти закључен приступањем. Ако се уговор, ипак, закључује приступањем унапред припремљеном тексту, тај текст најчешће припремају осигуравач и онај реосигуравач који је преузео највеће обавезе у вези с одређеним уговорима о осигурању (тзв. *leading underwriter*). То је од значаја приликом тумачења нејасних одредаба уговора. Дакле, појединачни уговор о реосигурању је акцесоран у односу на уговор о осигурању.

Када је реч о општим уговорима о реосигурању, они се обично закључују и пре закључења уговора о осигурању. Иако се ови уговори фактички реализују тек када дође до преноса ризика са осигуравача на реосигуравача, уговор о реосигурању производи дејство независно од постојања осигурања. У том смислу се за опште уговоре о реосигурању може рећи да нису акцесорни.²⁹

Уговор о реосигурању је у одређеној мери каузалан уговор. Како су предмет и основ обавезе реосигуравача прецизно одређени или одредиви већ у моменту закључења уговора, то се за њега везује својство каузалности. Да би ствари биле јасније, указујемо на разлику између одредљивости уговорних обавеза страна. Потпуна каузалност

²⁸ М. Mendelowitz, 684.

²⁹ У теорији се прави разлика између оперативне и техничке пуноважности уговора о реосигурању. *Оперативна пуноважност* настаје закључењем уговора о реосигурању и поклапа се са његовим важењем. *Техничка пуноважност* условљена је закључењем уговора о осигурању којим се врши пренос ризика или дела ризика са осигуравача на реосигуравача. С. Јовановић, 18.

постоји само у погледу премије реосигурања. Премија реосигурања је битан елемент уговора и реосигураник је упознат са њеним износом већ у тренутку закључења уговора. Када је реч о обавези реосигуравача на исплату накнаде из реосигурања, ствари су другачије. Ова обавеза је само одредива у оквирима уговора, због чега се за уговор о реосигурању може рећи да је делимично каузалан.³⁰

2.6. Уговор са трајним извршењем престација

Попут уговора о осигурању и уговор о реосигурању је уговор са трајним, а не тренутним чинидбама. Реосигуравач је дужан да током периода важења уговора о реосигурању sukcesивно надокнади све штете обухваћене уговором. Из ове карактеристике произлази да отказ уговора делује увек *ex tunc*, тј. нема утицаја на већ извршене чинидбе. Обавезе настале до тренутка отказа реосигуравач је дужан да покрије, а такође има право на премију реосигурања за тај период.

3. ЗАКОНСКИ МЕТОД РЕГУЛИСАЊА РЕОСИГУРАЊА

Област реосигурања се убраја у оне области које по правилу нису законски регулисане у оној мери у којој је то случај са директним осигурањем. У већини упоредноправних законодавстава прописи који се односе на директна осигурања нису примењиви на реосигурање.³¹ Оваква ситуација у неким земљама је повезана са чињеницом да држава не спроводи исти степен контроле и надзора над осигуравајућим и реосигуравајућим сектором. Док је сектор осигурања под перманентним надзором овлашћеног субјекта од тренутка оснивања, тј. добијања дозволе за рад до тренутка престанка, тј. одузимања дозволе за рад, друштва за реосигурање изузета су од државне контроле. У нашем праву то није случај. По ЗО, Народна банка Србије издаје и одузима дозволе за рад и друштвима за реосигурање. Осим тога, у нашем праву је изричито законом речено да се у послове осигурања убрајају и послови реосигурања.

Дакле, разлози непримене истих прописа на директно осигурање и реосигурање у нашем праву су следећи: 1) у питању су привредни субјекти исте или сличне економске снаге. Они су приближно

³⁰ С. Јовановић, 19.

³¹ У немачком праву, реосигурање је изузето из поља примене Закона о уговору о осигурању (пар. 209), а исти је случај и са нашим ЗОО (чл. 899, ст. 2). За разлику од позитивног права, Преднацрт Грађанског законика садржи одељак посвећен реосигурању (чл. 1247-1252).

исте стручности, довољно познају струку осигурања и у стању су да самостално, тј. без помоћи закона регулишу уговорни однос. Уговор, дакле, не инволвира учешће слабије стране и нема потребе за применом протекционистички настројених норми. Заправо, будући да су у питању стране исте економске снаге прописи који се односе на директно осигурање – а који су највећим делом инспирисани потрошачким законодавством – не могу се примењивати на уговорне односе који су суштински другачији; 2) омогућавање остварења начела слободе уговорања у овој области пословања. Осигуравачима и реосигуравачима много више одговара да на основу уговора уреде сва битна питања односа реосигурања;³² 3) непостојање судске праксе, која би законодавцу могла послужити као извор сазнања проблема који прате закључење уговора о реосигурању. Највећи број уговора о реосигурању садржи арбитражну клаузулу.³³ То чини скоро немогућим судско решавање у овим стварима и 4) специфичности делатности реосигурања. У основи „немешања“ законодаваца у делатност реосигурања је и прилично непознавање суштинских обележја овог правног посла и мањи број уговора који постају извор спорова.

4. ЗАБРАНА САОСИГУРАЊА ИЗНАД МАКСИМАЛНОГ САМОПРИДРЖАЈА

По још увек важећем српском праву, друштва осигурања могу прибегавати саосигурању само до износа максималног самопридржаја. Ако преузимају ризик који прелази максимални самопридржај, то не могу чинити путем саосигурања, већ део ризика морају реосигурати. Нови ЗО садржи нешто измењену норму. У њој стоји да друштво за осигурање не може у саосигурање примати ризике изнад самопридржаја утврђеног у складу са чланом 7 овог закона, осим у случају да се ризик изнад самопридржаја реосигура.³⁴

³² С тим у вези, уговор о реосигурању је уговор максимално добре вере, као и уговор о осигурању. Ове обележје није посебно обрађено у делу који се бави карактеристикама уговора, јер ће њему бити посвећен посебан чланак (нап. аут.).

³³ У теорији се истиче да постоји неколико разлога коришћења арбитраже у реосигурању: 1) међународни карактер арбитраже и тешкоће с којима се суочавају стране ако не изаберу меродавно право и надлежан суд, већ се то чини на основу правила међународног приватног права; 2) мноштво техничких термина које садрже услови реосигурања, које могу правилно разумети и применити само лица која су са њима упозната. То практично значи само арбитражи специјализовани за реосигурање; 3) утицај обичаја и правила струке реосигурања као извора права. Стране преферирају да се њихови спорови из реосигурања решавају на основу при мене обичаја и уопште меког права. Детаљније: Franc Turgné, *L'arbitrage en matière d'Assurance et de Réassurance*, Economica, Paris 2007, 379-386.

³⁴ Нови ЗО, чл. 6, ст. 3.

Иако се може помислити да нови закон уводи неопходну слободу одлучивања друштава осигурања да ли ће ризике преузимати путем саосигурања или директног осигурања, није тако. Измена је чисто стилска, а не суштинска. Уместо досадашње формулације – којом се изричито забрањује друштвима осигурања да преузимају путем саосигурања ризике који прелази самопридржај – новим законом се допушта саосигурање ризика који прелазе самопридржај, али под условом да се такви ризици реосигурају. Другим речима, саосигурање ризика изнад самопридржаја мора бити праћено реосигурањем код домаћег или страног реосигуравача.

Реч је о ограничењу развоја тржишта осигурања, које се може назвати традиционалним, будући да се преузима из једног закона у други. Ова одредба онемогућава друштва осигурања да самостално и равноправно врше дисперзију ризика путем саосигурања и реосигурања. Саосигурање је вид сарадње између друштава осигурања, којим се на најбољи начин искоришћавају њихови капацитети.³⁵ У тржишно оријентисаним привредама друштва осигурања самостално и без законског „усмеравања“ одлучују да ли и у којој мери ће ризике делити са другим осигуравачима. Критеријуми који утичу на њихову одлуку су првенствено економски!

Оваква норма противна је економској логици делатности осигурања, јер друштвима осигурања не оставља могућност да самостално и у складу с економским критеријумима одлуче о сарадњи с другим друштвима.³⁶ Ако је интерес једне државе, нарочито оне недовољно развијене, да подстиче развој осигурања и веће учешће домаћих друштава у сектору осигурања, ово није начин да се то постигне. Сматрамо да овакве одредбе морају бити што пре уклоњене из законског текста због њиховог негативног учинка на развој саосигурања.

5. ЗНАЧАЈ РЕОСИГУРАЊА

5.1. Обезбеђење капацитета тржишта осигурања

Реосигурање представља вертикалну расподелу ризика.³⁷ Познато као осигурање осигурања (фран. *l'assurance de l'assurance*),

³⁵ Детаљније: Зоран Томић, Наташа Петровић Томић, „Нарушавање конкуренције у осигурању рестриктивним споразумима“, *Право и привреда*, 7 9/2013, 13 51.

³⁶ Вид. Слободан Јовановић, „Вишеструко осигурање, саосигурање и реосигурање у светлу постојећих законских прописа“, *Привреда и право осигурања у транзицији*, Удружење за право осигурања, Палић 2004, 222.

³⁷ Економски гледано, реосигурање служи расподели ризика на глобалном нивоу. Као такво, тржиште реосигурања има значајну улогу у заштити националних

реосигурање омогућава осигуравачу да на темељу премије коју плаћа реосигуравачу део ризика изнад максималног самопридржаја реосигура код домаћег или иностраног реосигуравача. Улога реосигурања, тј. временско и просторно изравнање ризика које се њиме постиже је још значајније од циљева којима служи саосигурање.³⁸ Закључењем реосигурања врши се даља алокација ризика. Ризик се дели између осигуравача и реосигуравача, а ако је закључена и ретроцесија и између реосигуравача и ретроцесионара. То омогућава осигуравачу да прими у покриће и ризике које иначе не би примио: било да су у питању велики ризици, било да је потенцијална штета неуобичајена.³⁹ Ограничавањем њихове изложености ризику путем реосигурања, реосигураници стичу могућност да понуде веће лимите покрића од оних које би могли сами понудити тј. без ослонаца на реосигурање. Учинак реосигурања на развој конкуренције на тржишту осигурања је такође значајан. Захваљујући реосигурању, мањи осигуравачи повећавају могућност такмичења са великим компанијама и могу понудити својим клијентима различите модалитете покрића.⁴⁰

Посебно се истиче улога реосигурања у вези са покрићем катастрофалних ризика.⁴¹ Средства која су реосигуравачи спремни да издвоје служе, с једне стране, заштити осигураника и жртва ових ризика, а с друге стране, омогућавају опстанак осигуравача и поред одступања од резултата рачуна вероватноће и закона великих бројева.⁴² Њихова финансијска равнотежа остаје очувана, што се одражава на целокупну привредну стабилност и непрекинути привредни раст.⁴³ Зарад могућности реосигурања катастро-

привреда од ванредних догађаја и губитака и расподели последица тих догађаја на привреду свих држава.

³⁸ „Реосигурање је изузетно значајна финансијска делатност, која омогућава директном осигуравачу да, расподелом ризика на светском нивоу, повећава капацитет примања у покриће ризика, као и да смањи трошкове тог покрића“. Директива 2005/68/СЕ од 16. новембра 2005.

³⁹ А. Abramowsky, 18-19.

⁴⁰ *Ibid.*, 20.

⁴¹ Улога реосигурања је незаменљива у три групе случајева: 1) код природних катастрофа; 2) код осигурања технолошких ризика и 3) код ризика тероризма (детаљније: Y. Lambert Faivre, L. Leveneur, 48-9). Осигуравачи користе реосигурање да се заштите од катастрофалних ризика на два начина. Прво, реосигурање их штити од катастрофалног финансијског губитка који произлази из једног догађаја, попут пожара на постројењима једне компаније која се може квалификовати као велики ризик. Друго, реосигурање штити од повећања броја малих одштетних захтева који произлазе из једног догађаја, попут земљотреса или органских удара, који у исто време наносе штету многим осигураницима. *Ibid.*, 2.

⁴² D. T. Clarke, 5.

⁴³ Реосигурање је по својој природи посао међународног карактера, који подразумева огроман капитал и који се односи на различите ризике. Детаљније: F. Turgné, *L'arbitrage en matière*, 380.

фалних ризика, реосигуравачи се удружују у пулове реосигурања, специјализоване за тачно одређене активности (нпр. атомски пулови специјализовани за реосигурање атомских ризика, пулови загађења специјализовани за реосигурање ризика загађења животне средине, итд.).⁴⁴ Изазови пословања на савременом тржишту осигурања чине да су осигуравачи у исто време чланови пулова саосигурања и пулова реосигурања.⁴⁵ Другим речима, то што је један осигуравач члан пула ризика саосигурања не искључује његову потребу да део ризика обухваћеног саосигурањем реосигура код одређеног пула реосигурања.

5.2. Финансијска (гарантна) функција

Средства која се осигуравачима гарантују кроз реосигурање за њих имају вишеструки значај. Осим што знају да могу рачунати на одређена средства у случају настанка догађаја који би могли угрозити њихову ликвидност и солвентност, финансијска функција реосигурања повезана је са смањењем резерви осигурања. Куповиним реосигурања осигуравач смањује изложеност одштетним захтевима, што се аутоматски одражава и на смањење обавезних резерви.⁴⁶ То отвара врата новим трансакцијама и ширењу понуде осигурања. Осим тога, користи од реосигурања су и: привремено или трајно ослобођење од обавезе плаћања пореза, смањење губитака насталих у вези са курсним разликама, итд.⁴⁷ Такође, закључено реосигурање гарантује и одржавање законом прописаног минималног нивоа солвентности.

Нећемо погрешити ако кажемо да реосигурање има значајан дисциплински учинак на осигурање. Реосигуравач је заинтересован за вршење увида у услуге које нуди осигуравач. Остварењем увида у исте реосигуравач утиче на осигуравача да се активира по питању преузетих ризика и да обавезе из закљученог уговора о осигурању испуњава према правилима струке осигурања и уз уважавање начела савесности.

Како је истакнуто у теорији, реосигурање треба да отклони одступања стварних резултата у пословању од претпостављених обрачуна и резултата.⁴⁸ Прибављањем реосигурања осигуравач

⁴⁴ Y. Lambert Faivre, L. Leveneur, 49.

⁴⁵ I. Goldrein, R. Merkin, *Insurance Disputes*, L.L.P., London Hong Kong 2003, 684.

⁴⁶ A. Abramowsky, 21.

⁴⁷ С. Јовановић (2003), 15.

⁴⁸ Manfred Wandt, *Versicherungsrecht*, 5. Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln, 2010, 16 17; Ивица Јанковец, 14.

успева да успостави контролу над својим пословним резултатима. Плаћањем премије реосигурања осигуравач смањује добит коју би остварио у „добрим“ годинама, али се обезбеђује у „лошим“ годинама. Он, дакле, закључењем уговора о реосигурању обезбеђује своју континуирану солвентност.⁴⁹ Он може да води пословање без страха од непредвиђених догађаја и одступања у исплати накнада осигурањима. Реосигурање, другим речима, омогућава осигуравачу да стабилно води пословање.⁵⁰

5.3. Регулаторни утицај реосигурања на осигурање

Када се оцењује ефикасност регулативе осигурања обично се као фактор утицаја не помиње природа и доступност реосигурања. Међутим, „осигурање осигурања“ има значајан регулаторни учинак на индустрију осигурања. Иако је примарна функција реосигурања омогућавање осигуравачима да боље искористе капацитете, она се тиме не исцрпљује. Осигуравајуће компаније користе реосигурање да достигну предвидиви степен стабилности у исплатама штета. Међутим, да би могле да рачунају на реосигуравајуће покриће, оне морају да се придржавају одредаба уговора о реосигурању и стандарда струке реосигурања. У старој доктрини се наглашава да је реосигурање економски исплативо само ако су премије реосигурања мање од премија осигурања. Да би премије реосигурања биле мање реосигуравачи морају бити ослобођени дуплирања трансакцијских трошкова изазваних радњама у вези с проценом ризика и ликвидацијом одштетних захтева, а које је осигуравач већ обавио. Дакле, начело савесности и добри пословни обичаји штите реосигуравача и омогућавају му да се ослони на податке до којих је дошао осигуравач.⁵¹

Посебно значајно средство регулаторног учинка реосигурања на осигурање је начело савесности у реосигурању. Ово начело – чак и да није изричито уговорена његова примена за конкретни уговор – утиче на поступак ликвидације одштетних захтева и уопште држање осигуравача том приликом. Дакле, начело савесности је примарни регулатор односа реосигурања.⁵² На овај начин реосигурање утиче на понашање и праксу осигурања.⁵³

⁴⁹ Graydon S. Staring, *The Law of Reinsurance*, Section 1:3, 45.

⁵⁰ D. T. Clarke, 5.

⁵¹ A. Abramowsky, 29-30.

⁵² Robert H. Jerry, *Understanding Insurance Law*, 3 edition, 2002, 1059.

⁵³ A. Abramowsky, 2.

6. ЗАКЉУЧАК

Уговор о реосигурању као правна основа трансакције реосигурања представља посве специфичан, комплексан и законски највећим делом неуређен посао. Иако постоје разлике између дефиниција различитих аутора, већ према томе са становишта ког правног система се уговор о реосигурању посматра, следеће карактеристике су неспорне: 1) у питању је уговор, који се закључује поред уговора о осигурању и који се од њега разликује по бројним обележјима. Заједно с уговором о осигурању, уговор о реосигурању представља део скупа уговора, повезаних истом каузом; 2) обавеза реосигуравача да пружи покриће не мора да се односи на целокупну обавезу осигуравача из уговора о осигурању. Али, реосигуравач не може да пружи ни шире покриће од оног из основног уговора; 3) уговор о реосигурању мора да покрива исти ризик као уговор о осигурању; 4) уговор о осигурању и уговор о реосигурању коегзистирају, с тим да је могуће да је уговор о осигурању пуноважан без уговора о реосигурању, док обрнуто не важи.

С обзиром на то да је у питању типично комерцијални правни посао – који закључују стране исте или сличне економске моћи и стручњаци за осигурање – закони им допуштају да права и обавезе из уговора уреде како им одговара. Слобода уговарања – која је у директном осигурању ограничена императивним прописима – код реосигурања и те како постоји. Стога изражавамо зачуђеност покушајем писаца Преднацрта Грађанског законика Србије да у одељак који уређује уговор о осигурању унесу и одредбе о реосигурању. Реосигурање је и те како уређено аутономним изворима, посебно обичајима, добро познатим уговорним странама и прилагођеним њиховим потребама и очекивањима.

Dr. Nataša Petrović Tomić

Assistant Professor
Faculty of Law University of Belgrade

REINSURANCE SUBSTANCE, RANGE AND IMPORTANCE

Summary

Reinsurance – at least in Serbian law – represents one of the institutes of Insurance Law of whom a little is known. It should not be surprising as the contract of reinsurance traditionally is not regulated in

civil codes or laws on contract of insurance. Questionable are all features of the contract of reinsurance: from the definition through the essentialia negotii to the principle of utmost good faith. That is why the paper is structured so that firstly gives definition of contract of reinsurance and explains position of reinsurance in the system of insurance. It is highlighted that the contract of reinsurance builds on the contract of insurance; which enables the further transfer of risk. It is business-to-business contract (B–2-B), concluded between insurance law experts; frequently of international character; mostly contract of adhesion, aleatory and synallagmatic contract, contract with subsequent execution, etc.

The importance of reinsurance in the system of insurance is divided on three components: increase of capacity of insurance market, guarantee of accomplishment of obligations of insurer and regulatory effect on insurance. The author concludes that the contract of reinsurance is a specific business insurance contract, concluded by the insurance law experts and that represents community of interests of reinsurer and reinsured. The mentioned contract may perform its function only if the contracting parties act in a responsible manner, *lege artis* and respecting the principle of utmost good faith.

Key words: *Contract of Reinsurance. – Risk Equalization. – Business-to-Business Contract. – International Contract. – New Law on Insurance.*