

Stručni rad

■ Sloboda uređivanja obveznih odnosa i ugovor o osiguranju od automobilske odgovornosti

Berislav Matijević¹

Sažetak rada: Rad je posvećen refleksiji općeg načela obveznog prava o slobodi uređivanja obveznih odnosa na ugovor o osiguranju od automobilske odgovornosti.

Uvodni dio rada posvećen je općem načelu obveznog prava, načelu autonomije volje i slobode uređivanja obveznih odnosa. Slijedi dio rada posvećen osiguranju od automobilske odgovornosti i imperativnom interesu društva da zakonskim intervencionizmom osigura zaštitu oštećenika uvođenjem obaveznosti sklapanja ugovora o osiguranju od automobilske odgovornosti. Središnji dio rada posvećen je ograničenjima općeg načela obveznog prava o slobodi uređivanja obveznih odnosa u odnosu na ugovor o osiguranju od automobilske odgovornosti, počevši od ograničenja slobode njegova zasnivanja, preko ograničenja slobode izbora njegove forme, pa sve do ograničenja slobode izbora njegova sadržaja.

Ključne riječi: načelo slobode uređivanja obveznih odnosa, ugovor o osiguranju od automobilske odgovornosti, ograničenja slobode uređivanja obveznih odnosa u osiguranju od automobilske odgovornosti

1. UVOD

U građanskom pravu najznačajniji pravni posao² je ugovor (*contractus*). Iako pojam ugovora poznaju sve grane građanskog prava, ugovor se smatra središnjim pojmom obveznog prava, kao skupa pravnih pravila kojima se uređuju obvezni odnosi, tj. oni društveni odnosi u koje subjekti ulaze povodom činidaba.

Obveznopravni ugovor je dvostrani pravni posao koji nastaje suglasnim (*consens*)

¹ Berislav Matijević, dipl. iur., Hrvatsko društvo za građanskopravne znanosti i praksu (HDGZP), Hrvatska udruga za pravo osiguranja (HUOP – AIDA), e-mail: berislavmatijevic@gmail.com

² Vrlo se često u praksi pojmom ugovora kao pravog posla označava i određeni pravni odnos, ali treba praviti razliku oko značenja ovih dvaju pojmova. Npr. najčešće se govori o prestanku ili raskidu ugovora, ali se ugovor kao pravni posao niti se sklapa niti se raskida, nego služi ako instrument pomoću kojega se sklapa ili raskida određeni pravni odnos.

očitovanjem volje dviju oprečnih strana: vjerovnika i dužnika³. Prema Zakonu o obveznim odnosima⁴ (dalje: ZOO), ugovor je sklopljen kad su se ugovorne strane suglasile o bitnim sastojcima ugovora⁵.

Iz prirode ugovora kao pravnog posla, kojim se zasniva, mijenja ili ukida određeni obveznopravni odnos, proizlazi da isti pretpostavlja slobodu ugovornih strana u očitovanju svoje volje.

Opseg te slobode (njezine granice, način na koji se koristi, i sl.) nije neograničen, već se isti kreće u okvirima kojima je to *iure imperii* dozvoljeno. To je posljedica potrebe društva da, s jedne strane dopusti slobodno očitovanje individualne volje, a sa druge strane da zadovolji opće interese društva koji se ne mogu prepustiti individualnoj proizvoljnosti.

Takva sloboda očitovanja volje pri zasnivanju obveznopravnih odnosa, ukomponirana je u obvezno pravo kroz načelo autonomije volje, odnosno načelo slobode uređivanja obveznih odnosa, koje predstavlja jedno od osnovnih načela ugovornog prava uopće.

Način na koji načelo slobode uređivanja obveznih odnosa svoj odraz nalazi u najmasovnijem pravnom poslu u osiguranju - u ugovoru o osiguranju od automobilske odgovornosti⁶, predmet je obrade ovog rada.

2. AUTONOMIJA VOLJE I SLOBODA UREĐIVANJA OBVEZNIH ODNOSA

Iako se između načela autonomije volje (*conventio vincit legem*) i načela slobode uređivanja obveznih odnosa danas gotovo i ne pravi razlika, u suštini to nije tako.

Teorija autonomije volje nastala je u XVIII. stoljeću kao reakcija na feudalna ograničenja osobnosti fizičkih osoba i njihovih aktivnosti, dok je svoj puni smisao razvila u XIX. stoljeću usporedo sa razvojem ekonomskog liberalizma.⁷

Prema navedenoj teoriji, kao izraz čovjekove slobode, njegova je volja apsolutna i neograničena⁸. Ona je i iznad zakona (*voluntas homine est suprema lex*), jer obveze među ljudima nastaju zato što oni to žele, a ne zato što je to volja nekog drugog.

Teorija o autonomiji volje utjecala je na sve grane građanskog prava, uključujući i ono obvezno, odnosno ugovorno. Tu svoj korijen nalazi i zaključak da je

3 Neovisno o tome koliko se konkretno osoba pojavljuje na kojoj strani.

4 Narodne novine (dalje: NN) br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18.

5 Čl. 247. ZOO.

6 U Republici Hrvatskoj je u 2019. sklopljeno 2.291.380 ugovora o obveznom osiguranju o automobilske odgovornosti - rizik 10.01. (izvor podataka: Hrvatski ured za osiguranje, 2019. tržište osiguranja u Republici Hrvatskoj, Hrvatski ured za osiguranje, Zagreb, srpanj 2020., str. 73.).

7 Za detaljnije o povijesnom razdoblju teorije autonomije volje vidjeti u Perović, S. (1986), Obligaciono pravo, NIU Sl. list SFRJ, Beograd, str. 156. – 161.

8 Đorđević, Ž. – Stanković, V. (1987), Obligaciono pravo, Naučna knjiga, Beograd, str. 182.

ono što su ugovorne stranke ugovorom predvidjele za njih zakon (*contractus contrahentibus lex esto*).⁹

Teorija o autonomiji volje zanemaruje činjenicu da je čovjek, njegova osobnost i položaj u društvu, zavisan od tog istog društva, čija pravila čovjek mora poštivati. Posljedično tome teorija o autonomiji volje u svom apsolutnom smislu ostala je neprihvaćena (utopistička), ali je ostala prepoznata unutar granica jednog društveno dopuštenog ponašanja.

Granice društveno dopuštenog ponašanja, u ugovornim obveznopравnim odnosima obuhvaćene su načelom slobode uređivanja obveznih odnosa. Možemo kazati da je sloboda uređivanja obveznih odnosa refleksija teorije o autonomiji volje na ugovorno obvezno pravo.

Sadržaj - opseg slobode uređivanja obveznih odnosa, čini *de facto* više pojedinačnih (pod)sloboda, od koji se posebno ističu: a) sloboda zasnivanja obveznog odnosa b) sloboda izbora druge ugovorne strane, c) sloboda izbora vrste obveznog odnosa, d) sloboda izbora forme obveznog odnosa, e) sloboda uređivanja sadržaja obveznog odnosa, f) sloboda promjene sadržaja obveznog odnosa, g) sloboda određivanja načina prestanka obveznog odnosa, h) sloboda izbora mjerodavnog prava, itd.¹⁰

Za sve ove (pod)slobode koje čine sadržaj načela slobode uređivanja obveznih odnosa, vrijedi da se iste mogu kretati samo unutar onoga što pravni poredak *iure imperii* dozvoljava. Navedeno se naziva granicama slobode uređivanja obveznih odnosa.

Za slobodu uređivanja obveznih odnosa i njezine granice ZOO navodi: „Sudionici u prometu slobodno uređuju obvezne odnose, a ne mogu ih uređivati suprotno Ustavu Republike Hrvatske, prisilnim propisima i moralu društva“¹¹.

Iz navedene odredbe ZOO može se zaključiti da su ograničenja slobode uređivanja obveznih odnosa definirana institutom poznatim pod nazivom „javni poredak“ (franc. *ordre public*, tal. *ordine pubblico*, njem. *Öffentliche Ordnung*, engl. *public policy*).¹²

Iako pravna znanost odavno¹³ pokazuje veliki interes za ovaj institut, ne postoji njegova jednoobrazna definicija, jasno je jedino da se pod njim podrazumijevaju osnovna načela prava i morala koja vrijede u nekoj državi, koja ona smatra nepovredivim¹⁴.

9 Loza, B. – Mišić, N. (1985), *Obligaciono pravo*, Dom štampe, Sarajevo, 1985., str. 89.

10 Za detaljnije vidjeti Radišić, J. (1988), *Obligaciono pravo*, Savremena administracija, Beograd, str. 61. – 62.

11 Čl. 2. ZOO.

12 Za detaljnije o slobodi uređivanja obveznih odnosa i javnom poretku vidjeti: Perović, S. (2006), „Sloboda uređivanja obveznih odnosa i javni poredak“, u Zborniku Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 56., posebni broj, *Liber amicorum Jakša Barbić*: zbornik radova povodom 70. rođendana akademika Jakše Barbića, str. 401. - 424.

13 Počevši od postglosatora Hubera, preko Savignya, Mancinia, pa sve do Kegela, Ehrenzweiga i drugih velikih pravnih teoretičara i mislioca.

14 Grbin, I. (1980), *Priznanje i izvršenje odluka stranih sudova*, Informator, Zagreb, str. 117.

Po svojoj pravnoj prirodi odnosno pravnom značaju, riječ je o kategoričkim pravnim normama (*ius cogens*) i imperativnim moralnim normama (*contra bonos mores*)¹⁵, čija se zaštita u obveznom pravu postiže primjenom sankcije ništetnosti ugovora: „Ugovor koji je protivan Ustavu Republike Hrvatske, prisilnim propisima ili moralu društva ništetan je, [...]“¹⁶.

Pored ovog, institutom „javnog poretka“ štićenog univerzalnog ograničenja slobode uređivanja obveznih odnosa, postoje i druga brojna pravna pravila kojima se načelo slobode uređivanja obveznih odnosa, odnosno pojedine njegove (pod)slobode koje čine njegov sadržaj, dodatno razrađuju i ograničavaju.

Sa takvom se jednom daljnjom razradom načela slobode uređivanja obveznih odnosa susrećemo i u materiji obaveznih osiguranja u prometu. Prema Zakonu o obveznim osiguranjima u prometu¹⁷ (dalje: ZOOP) obvezna osiguranja u prometu su: 1. osiguranje putnika u javnom prometu od posljedica nesretnog slučaja, 2. osiguranje vlasnika, odnosno korisnika vozila od odgovornosti za štete nanesene trećim osobama, 3. osiguranje zračnog prijevoznika, odnosno operatora zrakoplova od odgovornosti za štete nanesene trećim osobama i putnicima, 4. osiguranje vlasnika, odnosno korisnika brodice na motorni pogon, odnosno jahte od odgovornosti za štete nanesene trećim osobama¹⁸.

Slobodu uređivanja obveznih odnosa, odnosno granice te slobode, razmotriti ćemo u odnosu na osiguranje vlasnika, odnosno korisnika vozila od odgovornosti za štete nanesene trećim osobama – osiguranje od automobilske odgovornosti (dalje: osiguranje od AO). Najprije nekoliko riječi o osiguranju od AO.

3. OSIGURANJE OD AUTOMOBILSKE ODGOVORNOSTI

Usporedo sa razvojem cestovnog prometa, odvijao se i razvoj sustava zaštite žrtava prometa. Unutar sustava zaštite žrtava prometa, kao posebna vrsta pasivne zaštite, razvijao se i sustav zaštite: „od stvorenog rizika za koji automobilista odgovara zato što svojom aktivnošću ugrožava sigurnost okoline, [...]“¹⁹.

Posljedica pojave motornih vozila bila je ta, da su pojedine države već početkom XX. stoljeća donijele posebne pravne propise o naknadi štete prouzročene pogonom motornih vozila (Nizozemska 1905., Danska i Švedska 1906., Austro-Ugarska 1908., Njemačka 1909., Italija 1912.)²⁰, jer je povećanje broja cestovnih prometnih sredstava, uz paralelno povećanje broja prometnih nesreća zahtijevalo „odgovarajuću sigurnost da će prouzročene štete biti i stvarno naknađene, gdje se osiguranje pokazalo kao najpogodniji način. [...]“²¹.

15 Za detaljnije o imperativnim moralnim normama vidjeti: Rodin, M. (2013), „Protivnost moralu (*contra bonos mores*) kao razlog nevaljanosti ugovora“, u Zborniku pravnog fakulteta u Rijeci, v. 34, br. 2/13, Rijeka, str. 1109. – 1137.

16 Čl. 322. st. 1. ZOOP.

17 NN br. 151/05, 36/09, 75/09, 76/13, 152/14.

18 Čl. 2. st. 1. ZOOP.

19 Toroman, M. (1959), Odgovornost automobilista, Državni osiguravajući zavod, Beograd, str. 27.

20 Rucner, J. (1959), Naknada štete prouzročene pogonom motornih vozila, Informator, Zagreb, str.5.

21 Jankovec, I. (1977), Obvezno osiguranje za štete od motornih vozila, Savremena administracija, Beograd, str.6.

Iz razloga što se „posredstvom osiguranja, omogućuje razrješavanje, kontroliranje i usmjeravanje rizika građanske odgovornosti za štete koje nastanu upotrebom motornog vozila. [...]“²².

Osiguranje od AO ima za predmet osiguranja građansku odgovornost osiguranika za štetu koju uporabom vozila može nanijeti trećim osobama, u onoj mjeri u kojoj je moguće da se građanska odgovornost *per se* supstituira osiguranjem od AO²³.

Razvidno je da osiguranje od AO po svom *genusu* spada u imovinska (odštetna) osiguranja – osiguranje imovine u širem smislu.²⁴ Preuzimanjem ugovorom o osiguranju posljedica građanske odgovornosti osiguranika, koje su jasno imovinske, ovim osiguranjem se postiže ekonomska zaštita osiguranika kroz zaštitu njegove imovine kao cjeline.²⁵ Sama ekonomska zaštita osiguranika (od vlastite insolventnosti) nije i jedini cilj osiguranja od AO, jer osiguranje od AO za svrhu i cilj ima i zaštitu oštećenika (od insolventnosti štetnika – osiguranika).

I dok se ekonomska zaštita osiguranika možda i može prepustiti *liberum arbitrium* osiguranika, iskustvo je ukazalo da za zaštitu oštećenika takav *voluntariis aditum* nije prihvatljiv. Iz tog razloga proizašao je imperativni interes društva da zakonskim intervencionizmom osigura i zaštitu oštećenika. U prvom redu to se učinilo uvođenjem „obaveze“ sklapanja osiguranja od AO²⁶. O čemu više u nastavku rada.

4. SLOBODA UREĐIVANJA OBVEZNIH ODNOSA I OSIGURANJE OD AUTOMOBILSKE ODGOVORNOSTI

Ugovorno pravo osiguranja, uključujući i osiguranje od AO, uvjetovano je trendovima slobodnog (otvorenog, liberaliziranog) tržišnog gospodarstva. Navedeno je od utjecaja i na slobodu uređivanja obveznih odnosa iz pravnog posla osiguranja – ugovora o osiguranju, jer zbog same prirode stvari²⁷ „podvlači“ ugovor o osiguranju pod jedno „iscrpno“ zakonsko uplitanje u ugovorno pravo osiguranja.

Takvo „iscrpno“ zakonsko uplitanje nužno se reflektira i na slobodu uređivanja obveznih odnosa u pravnom poslu osiguranja, gdje se jedna (opća) sloboda uređivanja obveznih odnosa (čl. 2. ZOO) relativizira u korist jedne ograničene slobode uređivanja obveznih odnosa, odnosno u korist, kako se to još naziva

22 Ognjanović, S. (2001), Osiguranje od odgovornosti za štete pričinjene motornim vozilom, doktorska disertacija, Pravni fakultet u Beogradu, Beograd, str. 3.

23 Ognjanović S. (2002), „Osiguranje od odgovornosti motornih vozila i ljudska prava“, Pravni život, br. 10/02, Knjiga 470., Udruženje pravnik Srbije, Beograd, str. 983.

24 Za detaljnije o osiguranju od AO kao imovinskom osiguranju vidjeti u Ćurković, M. (2007), Obvezna osiguranja u prometu, Inženjerski biro, Zagreb, str. 7. – 8.

25 Ognjanović, S. (2001), o. cit., str. 14.

26 Na europskom tlu 20. ožujka 1918. u Danskoj je stupio na snagu prvi zakon koji je predviđao obavezno osiguranje od AO (navedeno prema Jankovec, I. (1977), o. cit., str. 11.).

27 Gdje su granice slobode uređivanja obveznih odnosa i inače po prirodi stvari „izraženije“ u odnosu na druge ugovore: neopipljivost usluge osiguranja, načelo međusobno dobre vjere, „krhka“ ugovorna ravnoteža stranka iz ugovora, itd.

jedne „usmjerene slobode ugovaranja“ ili „nove paradigme slobode ugovaranja u materiji ugovora o osiguranju“²⁸.

Režimu jedne takve „usmjerene slobode ugovaranja“ podvrgnuto je i osiguranje od AO, a navedenu „usmjerenost“ nastojati ćemo razložiti kroz sadržaj pojedinih (pod)sloboda²⁹ načela slobodnog uređivanja obveznih odnosa (čl. 2. ZOO), odnosno kroz njihova ograničenja u osiguranju od AO.

4.1 U odnosu na slobodu zasnivanja obveznog odnosa

U opsegu načela slobode uređivanja obveznih odnosa (čl. 2. ZOO) potencijalne ugovorne strane, slobodne su odlučiti da li će (uopće) ući u određeni pravni odnos – (ne)sklopiti određeni ugovor. Riječ je o slobodi zasnivanja obveznog odnosa.

Kada sloboda zasnivanja obveznog odnosa ovisi isključivo o volji ugovornih strana, ugovorno pravo osiguranja govori o neobaveznim - dobrovoljnim ugovorima o osiguranju, jer do njihovog sklapanja dolazi na temelju slobodnih izjava volje³⁰ ugovaratelja osiguranja i osiguratelja.³¹

Navedena sloboda zasnivanja obveznog odnosa (neobaveznost/dobrovoljnost) ograničena je u dva slučaja: kada do sklapanja ugovora dolazi mimo volje stranaka, te kada su stranke obvezne sklopiti određeni ugovor.

Ovisno o navedenim slučajevima ograničenja slobode zasnivanja obveznih odnosa, razlikuju se dvije vrste obaveznih – obveznih osiguranja: zakonska obvezna osiguranja i ugovorno obvezna osiguranja.

Zakonska obvezna osiguranja nastaju na temelju samog zakona (*ipso iure*) kad se ispune odgovarajući uvjeti³².

Ugovorno obvezna osiguranja, ne nastaju izravno *ipso iure*, već temeljem ugovora o osiguranju koje su stranke obvezne sklopiti jer tako nalaže zakon.³³

Osiguranje od AO je ugovorno obvezno osiguranje, jer je obaveza – obveza (dužnost) sklapanja ugovora o osiguranju od AO propisana zakonom (ZOO), dok je sam čin ispunjenja te obveze, suglasnost volja – sklapanje ugovora, prepušten ugovaratelju osiguranja i osiguratelju.

Ugovorno obvezna osiguranja moguće je razlikovati ovisno i o tome da li je obveza

28 Petrović Tomić, N. (2020), „O ograničenoj i usmjerenoj slobodi ugovaranja u ugovornom pravu osiguranja: fenomen „pokoravanja“ ugovora o osiguranju“, u: Anali pravnog fakulteta u Beogradu, Vol. 68., br. 1/20, Pravni fakultet u Beogradu, Beograd, str. 101.

29 Nastavno ćemo koristiti isključivo izraz sloboda.

30 Čl. 249. st. 3. ZOO.

31 Npr. dobrovoljno osiguranje vozača i putnika od posljedica nesretnog slučaja, ili „AO plus“ dobrovoljno osiguranje vozača odgovornog za prometnu nesreću od štete koju on trpi, itd.

32 Sama volja ugovornih strana je irelevantna u takvim slučajevima, jer do sklapanja ugovora dolazi neovisno o njihovoj volji, po samom zakonu (*ex lege*).

33 Za detaljnije o zakonskim i ugovornim obveznim osiguranjima vidjeti Ćurković, M. (2007), o. cit., str. 11. – 12.

sklapanja ugovora propisana samo jednoj ugovornoj strani (jednostrano)³⁴ dok sloboda druge ugovorne strane ostaje netaknuta, ili je obveza sklapanja propisana objema ugovornim stranama (dvostrano)³⁵.

Osiguranje od AO ubraja se u ona ugovorno obvezna osiguranja kod kojih je obveza sklapanja ugovora o osiguranju AO propisana za obje ugovorne strane (dvostrano), ugovaratelja osiguranja i osiguratelja.

Ugovaratelja osiguranja obvezuje: „Vlasnik prijevoznog sredstva dužan je (označio MB) [...], prije uporabe prijevoznog sredstva u prometu, sklopiti ugovor o osiguranju [...]"³⁶.

Osiguratelja obvezuje: „Društvo za osiguranje dužno je (označio MB) sklopiti ugovor o osiguranju [...]. Društvo za osiguranje ne može odbiti ponudu (označio MB) za sklapanje ugovora o osiguranju ako ponuditelj prihvaća uvjete pod kojima društvo za osiguranje provodi tu vrstu osiguranja."³⁷

Tako određeno „obvezno“ sklapanje ugovora o osiguranju od AO, predstavlja za ugovaratelja osiguranja i osiguratelja, ograničenje njihove slobode zasnivanja obveznog odnosa (dikcija: duž/an/no je...) u pogledu njihova slobodnog odlučivanja (hoće li ili ne) o sklapanju ugovora o osiguranju od AO.

Neovisno o tome što zakon nalaže obvezno sklapanje ugovora o osiguranju od AO, u slučaju neizvršenja ove obvezne obveze, tj. u slučaju izostanka suglasnog očitovanja izjava volje ugovaratelja osiguranja i osiguratelja, ne dolazi do sklapanja ugovora o osiguranju od AO.³⁸

To je ujedno i osnovna razlika između ugovornih i zakonskih obveznih osiguranja³⁹.

Posljedice nesklapanja ugovora o osiguranju od AO u takvim slučajevima većinom su administrativno - prekršajne prirode, i ovise o tome da li je do nesklapanja ugovora o osiguranju došlo zbog toga što svoju dužnost nije izvršio osiguratelj⁴⁰ ili ugovaratelj osiguranja⁴¹. Navedeno ne isključuje pravo bilo koje

34 Npr. u djelatnosti posredovanja u prometu nekretnina, čl. 5. st. 1. Zakona o posredovanju u prometu nekretnina, NN br. 107/2007, 144/2012, 14/2014, navodi: „Posrednik u prometu nekretnina (u daljnjemu tekstu: posrednik) dužan je kod osiguravatelja u Republici Hrvatskoj osigurati i obnavljati osiguranje od odgovornosti za štetu koju bi nalogodavcu ili trećim osobama mogao prouzročiti obavljanjem posredovanja“.

35 Npr. u djelatnosti poreznog savjetništva, čl. 23. Zakona o poreznom savjetništvu, NN br. 127/2000, 76/2013 I 115/2016, navodi: „1) Porezni savjetnik ili društvo za porezno savjetništvo dužni su se osigurati od odgovornosti za štetu koju bi mogli počinuti stranci obavljanjem djelatnosti poreznog savjetništva. [...]. 2) Osiguravatelji su dužni sklopiti ugovor o osiguranju od odgovornosti s poreznim savjetnikom ili društvom za porezno savjetništvo koje im se za to obrati. [...]“.

36 Čl. 4. st. 1. ZOOP.

37 Čl. 8. st. 1. i 2. ZOOP.

38 Navedeno je neophodno razlikovati od situacije u kojoj, u slučaju izostanka suglasne volje stranaka i nesklapanja ugovora o osiguranju od AO, dolazi do ex lege nastanka obveze nacionalnog ureda za osiguranje (a ne ugovora o obveznom osiguranju) da oštećenim osobama naknadi za koju je odgovoran neosigurani vlasnik odnosno korisnik vozila (v. čl. 29. st. 1. ZOOP).

39 Kod zakonski obveznih osiguranja izostanak suglasnosti volja ugovornih stranaka je irelevantan za sklapanje ugovora jer ugovor nastaje ex lege – sam po sebi po slovu zakona, dok kod ugovorno obveznih osiguranja suglasnost volja ugovornih stranaka je relevantna za sklapanje ugovora jer izostanak iste za posljedicu ima nesklapanje ugovora.

40 V. čl. 63. st 5. toč. 1. ZOOP.

41 V. čl. 65. ZOOP.

od ugovornih strana (i osiguratelja i ugovaratelja osiguranja) da: „Ako je netko po zakonu obavezan sklopiti ugovor, zainteresirana osoba može zahtijevati da se takav ugovor bez odgađanja sklopi“⁴², jer navedena zakonska odredba predstavlja pravnu osnovu temeljem koje se konkretno pravo (dužnost) na sklapanje ugovora može ostvariti i prisilnim (sudskim) putem⁴³. Primjerice ukoliko osiguratelj odbije sklopiti ugovor o osiguranju od AO, iako vlasnik odnosno korisnik vozila prihvaća uvjete pod kojima osiguratelj provodi osiguranje od AO, vlasnik odnosno korisnik vozila stječe *titulus iuris* od suda zahtijevati sklapanje ugovora, u kojem će slučaju sudska presuda zamijeniti ugovor. Zainteresirana osoba ima (kumulativno⁴⁴) pravo i na naknadu štete: „Osoba koja je po zakonu obavezna sklopiti neki ugovor dužna je naknaditi štetu ako na zahtjev zainteresirane osobe bez odgađanja ne sklopi taj ugovor“⁴⁵. Primjerice ukoliko osiguratelj odbije sklopiti ugovor o osiguranju od AO, ili ako ga ne sklopi bez odgađanja (sa izvjesnim zakašnjenjem), vlasnik odnosno korisnik vozila ima pravo i na naknadu štete⁴⁶ zbog neispunjenja, odnosno zakašnjelog ispunjenja obveze⁴⁷.

Od situacije kada osoba koja je po zakonu obavezna sklopiti ugovor neopravdano - bezrazložno ga odbije sklopiti ili ga bez odgađanja ne sklopi, treba razlikovati situaciju kada takva osoba ima opravdani interes da ne sklopi ugovor. Primjerice ukoliko osiguratelj odbije sklopiti ugovor o osiguranju od AO jer vlasnik odnosno korisnik vozila ne prihvaća uvjete pod kojima osiguratelj provodi osiguranje od AO. U tom slučaju, takav bi se interes osiguratelja (da ne dođe do sklapanja ugovora) smatrao opravdanim, te će sudovi biti pozvani posebno ispitati sve relevantne okolnosti slučaja i staviti ih u razmjer (neopravdano/opravdano) u odnosu na ratio društvenog (javnog) interesa koji govori u prilog obaveznog sklapanja ugovora.⁴⁸

4.2 U odnosu na slobodu izbora oblika (forme) obaveznog odnosa

Stupanje u određeni dvostranopravni obvezni odnos podrazumijeva suglasno očitovanje stranačke volje. Da bi se volja stranaka mogla uvažiti, ista se mora u određenom obliku (formi) i očitovati. U ugovornom pravu sloboda izbora oblika ugovora podrazumijeva slobodu ugovornih strana da kod sklapanja ugovora svoje izjave volje očituju u bilo kojem obliku.⁴⁹

ZOO se opredijelio za neobaveznost - neformalnost oblika ugovora: „Ugovor se može sklopiti u bilo kojem obliku, osim ako je zakonom drukčije određeno“⁵⁰. U pitanju je načelo neobaveznosti izbora oblika ugovora. Takvi se ugovori nazivaju neformalnim ugovorima.

Navedena sloboda izbora oblika ugovora ograničena je u slučaju onih ugovora

42 Čl. 248. st. 1. ZOO.

43 Tepeš, N. (2017), „Obvezno sklapanje ugovora“, *Pravo u gospodarstvu*, br.1/17, Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu, Zagreb, str. 82.

44 *Ibid.*

45 Čl. 1083. ZOO.

46 Pod uvjetom da mu je šteta nastupila.

47 V. čl. 342. – 349. ZOO.

48 Usp. sa Tepeš, N. (2017), *o. cit.*, str. 86.

49 Loza, B. – Mišić, N. (1985), *o. cit.*, str. 90.

50 Čl. 286. st. 1. ZOO.

kod kojih je unaprijed zakonom (forma *ex lege*) ili dogovorom stranaka (forma *ex contractu*) predviđena određena forma očitovanja volje. Takvi se ugovori nazivaju formalnim ugovorima.

U slučaju formalnih ugovora: „[...] individualna volja je podčinjena unaprijed određenim vanjskim formama [...]“⁵¹.

Neformalnost oblika ugovora vrijedi i u slučaju ugovora o osiguranju imovine⁵², što podrazumijeva i ugovor o osiguranju od AO: „Ugovor o osiguranju sklopljen je kad je ponuda o osiguranju prihvaćena“⁵³. To znači da je ugovor o osiguranju od AO neformalan ugovor, jer njegovo sklapanje ne podliježe zakonom određenom obliku, već samo dopuštenim načinima očitovanja volje⁵⁴.

Činjenica da je ugovor o osiguranju od AO neformalan ugovor ne isključuje dvije stvari.

Prvu, ukoliko je ugovor o osiguranju od AO sklopljen usmenim putem, svaka ugovorna strana ima pravo zahtijevati pisanu potvrdu usmeno sklopljenog ugovora⁵⁵. Gdje pisani oblik (dikcija: pisana potvrda) ne utječe na valjanost usmenog sklopljenog ugovora o osiguranju od AO, već služi isključivo kao dokaz o usmeno sklopljenom ugovoru (oblik *ad probationem*). Prema ZOO: „O sklopljenom ugovoru o osiguranju osiguratelj je obavezan bez odgađanja ugovaratelju osiguranja predati uredno sastavljenu i potpisanu policu osiguranja ili neku drugu ispravu o osiguranju (list pokrića i sl.)“⁵⁶. Gdje izdavanje i predaja police: „učvršćuje ugovorni odnos, fiksira njegov sadržaj i stoga je u funkciji osiguranja dokaza o sklopljenom ugovoru o osiguranju, [...]“⁵⁷.

Drugu, ugovaratelj osiguranja i osiguratelj mogu se sporazumjeti da se ugovor sklopi u određenom obliku (npr. pisanom): „Ugovorne strane mogu se sporazumjeti da poseban oblik bude pretpostavka nastanka i valjanosti njihova ugovora“⁵⁸. U takvom slučaju ugovor ima konstitutivan karakter⁵⁹ (oblik *ad solemnitaten*).

Izostanak ugovorenog oblika za sobom povlači nevaljalost ugovora: „Ugovor koji nije sklopljen u ugovorenom obliku nema pravni učinak ako su strane valjanost

51 Perović S. (1986), o. cit., str. 182.

52 Za razliku od ugovora o osiguranju osoba kod kojih mora biti zadovoljena pisana forma (v. čl. 925. st. 3. ZOO).

53 Čl. 925. st. 1. ZOO.

54 Čl. 249. ZOO navodi: „(1) Volja za sklapanje ugovora može se izjaviti riječima, uobičajenim znakovima ili drugim ponašanjem iz kojega se sa sigurnošću može zaključiti o njezinu postojanju, sadržaju i identitetu davatelja izjave. (2) Volja za sklapanje ugovora može se izjaviti i pomoću različitih komunikacijskih sredstava. (3) Izjava volje mora biti učinjena slobodno i ozbiljno.“

55 Čl. 287. ZOO: „(1) Svaka strana može od druge zahtijevati pisanu potvrdu usmeno sklopljenog ugovora sve dok druga strana ne ispuni obvezu iz ugovora. (2) Strana koja zahtijeva pisanu potvrdu ugovora dostavit će drugoj najmanje dva primjerka potpisanog ugovora s pozivom da joj vrati primjerak pošto ga potpiše. (3) Ako pozvana strana u roku od osam dana od primitka poziva ne preda potvrdu drugoj strani ili pošti preporučenim pismom, ova može zahtijevati da sud utvrdi postojanje ugovora i naknadu štete pretrpljene zbog toga što nije izdana pisana potvrda. (4) Ugovor sklopljen u usmenom obliku valjan je iako pisana potvrda nije dana.“

56 Čl. 925. st. 2. ZOO.

57 Čurković, M. (2017), Ugovor o osiguranju – Komentar odredaba Zakona o obveznim odnosima, Inženjerski biro, Zagreb, str. 48.

58 Čl. 289. st. 1. ZOO.

59 Momčinović, H. (2005), „Oblik (forma) ugovora o osiguranju – prema odredbama novog Zakona o obveznim odnosima“, u: Zbornik radova Ugovor o osiguranju prema novom ZOO, Inženjerski biro, Zagreb, str. 24.

ugovora uvjetovale posebnim oblikom⁶⁰.

Ugovor koji nije sklopljen u zahtijevanom pisanom obliku može se pod određenim pretpostavkama osnažiti - konvalidirati (*convalidatio*).

Te pretpostavke su: a) da se radi o ugovoru za koji je zahtijevan pisani oblik, b) da je isti sklopljen u neformalnom obliku (npr. usmeno), c) da su ga obje ugovorne stranke ispunile u cijelosti ili u pretežitom dijelu, d) da iz svrhe (javni interes) zbog koje je pisani oblik i propisan ne proizlazi što drugo^{61, 62}.

Ugovaranje pisanog oblika ugovora o osiguranju od AO u praksi se gotovo beziznimno čini⁶³. Pisani oblik ugovora o osiguranju od AO redovito je predviđen uvjetima osiguranja od AO, koji čine sastavni dio ugovora o osiguranju⁶⁴. Tako se primjerice u uvjetima osiguranja navodi: „(1) Ugovor o osiguranju se sklapa u pisanom obliku: 1) Kada ugovorne strane potpišu ugovor o osiguranju. [...]. (2) Sve izmjene i dopune ugovora moraju biti u pisanom obliku“⁶⁵.

U takvim slučajevima potpisnika ugovora (ili police osiguranja) obvezuje tekst iznad njegova potpisa, a klauzule izvan tog teksta ga obvezuju⁶⁶, ako je tako iznad potpisa izričito navedeno.⁶⁷

4.3 U odnosu na slobodu uređivanja sadržaja obveznog odnosa

Sloboda uređivanja obveznih odnosa obuhvaća (uključuje) i slobodu uređivanja sadržaja obveznih odnosa.

Sloboda uređivanja sadržaja obveznih odnosa⁶⁸ podrazumijeva slobodu ugovornih strana da slobodno urede međusobna prava i obveze iz pravnog posla – ugovora, te isključuje mogućnost da netko drugi, osim ugovornih strana samih, uređuje sadržaj obveznog odnosa koji će nastati sklapanjem ugovora.⁶⁹

U slučaju slobode uređivanja sadržaja obveznih odnosa, ugovorne strane podvrgavaju se isključivo vlastitoj volji glede izvršavanja prava i obveza koje će za njih proizlaziti po osnovi sklopljenog ugovora, dok se dispozitivne zakonske odredbe primjenjuju jedino ako ugovorne stranke nisu ugovorom ništa predvidjele u tom smislu (dikcija: ako nije što drugo ugovoreno).

60 Čl. 290. st. 2. ZOO.

61 V. čl. 294. ZOO.

62 Za detaljnije o konvalidaciji ugovora vidjeti Jelušić, D. (2018), „Konvalidacija ugovora nesklapljenih u zahtijevanoj pisanoj formi“, Hrvatska pravna revija, br. 3-4/18, Inženjerski biro, Zagreb, str. 23. – 31.

63 Čurković, M. (2017), o. cit., str. 46.

64 Čl. 8. st. 3. ZOOP navodi: „Uvjeti za osiguranje sastavni su dio ugovora o osiguranju te ih je društvo za osiguranje pri sklapanju ugovora o osiguranju dužno uručiti ugovaratelju osiguranja“.

65 Čl. 2. Uvjeta za osiguranje od automobilske odgovornosti Generali osiguranja– u primjeni od 24.05.2018., br. 110-0110.

66 Povezati sa čl. 926. ZOO: „(3) Osiguratelj je dužan upozoriti ugovaratelja osiguranja da su opći i/ili posebni uvjeti osiguranja sastavni dio ugovora i predati mu njihov tekst, ako ti uvjeti nisu već otisnuti na polici. (4) Ispunjenje obveze iz stavka 3. ovoga članka mora biti navedeno na polici“.

67 Usp. sa Momčinović, H. (2005), o. cit., str. 25.

68 Uvijek unutar opsega načela slobode uređivanja obveznih odnosa (čl. 2. ZOO).

69 Usp. sa Loza, B. – Misita, N. (1985), o. cit., str. 90.

Do ograničenja slobode uređivanja sadržaja obveznih odnosa dolazi kada se peremptornim⁷⁰ zakonskim odredbama ugovorne strane obvezuje na bezuvjetno pridržavanje tih odredaba.

I u ovom slučaju *ratio* ovakvog zakonodavnog uplitanja je zaštita društvenih (javnih) interesa. Takav *ius cogens* zakonodavni interes za ograničenje slobode određivanja sadržaja obveznih odnosa osobito je vidljiv kod ugovora po pristupu⁷¹.

Kako je ugovor o osiguranju ujedno i ugovor po pristupu, ograničenje slobode uređivanja sadržaja ugovora o osiguranju od AO nastavno ćemo obrazložiti sa stajališta ograničenja njegova sadržaja kao ugovora o pristupu i ograničenja njegova sadržaja kao ugovora o osiguranju imovine, sve prema odredbama ZOO kao *lex generalis*, te ograničenja slobode uređivanja njegova sadržaja prema odredbama ZOOP kao *lex specialis*.

4.3.1 Ograničenje sadržaja ugovora o osiguranju od AO kao ugovora po pristupu

Brzina odvijanja obveznih odnosa, ili sama dinamika prometnosti prava kako to neki još nazivaju, uvjetovala je nastanak tzv. formularnog ugovornog prava. Pojmom formularnih ugovora obuhvaćeni su i ugovori po pristupu (adhezijski). Ugovori po pristupu, svojim su sadržajem najstroži i najnepovoljniji za eventualne buduće ugovaratelje jer predstavljaju u cijelosti odštampane i sačinjene opće uvjete ugovora – opće uvjete poslovanja koji se mogu, ili prihvatiti, ili odbiti u cijelosti.⁷²

Smatra se da kod ugovora po pristupu postoji nadmoć (supremacija) volje jedne ugovorne strane (*creator*) kod određivanja sadržaja ugovora, jer je drugoj ugovornoj strani (*quod offertur*) ponuđeno samo da *en bloc* prihvati ili odbije sklapanje ugovora. U takvim slučajevima druga ugovorna strana zadržava samo slobodu zasnivanja obveznog odnosa⁷³, dok je sloboda uređivanja sadržaja (u pretežitoj mjeri) suspendirana, jer „[...] na sadržaj ugovora nema nikakvog utjecaja. [...]“⁷⁴.

Kao svojevrzne korektore ove pretpostavljene nadmoći jedne ugovorne strane ZOO predviđa tri značajna pravila.

Prvo pravilo u vezi je sa hijerarhijskom naravi odredaba ugovora po pristupu i njihovu obvezatnost.⁷⁵ Prema ZOO: „U slučaju neslaganja općih uvjeta i posebnih

70 Nazivaju se i striktnim, prisilnim, imperativnim, kogentnim, apsolutno obvezujućim i sl.

71 Perović, S. (1986), o. cit., str. 179.

72 Prednost općih uvjeta ugovora – općih uvjeta poslovanja ogleda se u činjenici da se isti ne moraju nalaziti u integralnom tekstu ugovora, već je dovoljno da ugovor upućuje na njihovo postojanje i sadržajnu pripadnost samom ugovoru. (usp. sa Vedriš, M. – Klarić, P. (1989), Osnove imovinskog prava, Narodne novine, Zagreb, str. 306.).

73 Što proizlazi iz činjenice o nepostojanju prisile nad ugovarateljima da zaključe ugovor.

74 Štimac, S. (2007), „Nevaljanost pojedinih odredbi općih uvjeta iz ugovora o kasko osiguranju motornog vozila“, u Zborniku Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, v. 28, br. 1/07, Rijeka, str. 822.

75 Za detaljnije vidjeti u Petrić, S. (2001), „Tumačenje općih uvjeta ugovora i njihov odnos s posebno ugovorenim klauzulama u hrvatskom i europskom pravu“, Hrvatska pravna revija, br. 12/01, Inženjerski biro, Zagreb, str. 26. - 35.

pogodbi, vrijede ove posljednje⁷⁶.

Drugo pravilo u vezi je sa tumačenjem odredaba ugovora po pristupu (pravilo *in dubbio contra preferentem – stipulatorem*).⁷⁷ Prema ZOO: „U slučaju kad je ugovor sklopljen prema unaprijed otisnutom sadržaju, ili kad je ugovor na drugi način pripremila i predložila jedna ugovorna strana, nejasne odredbe tumačit će se u korist druge strane“⁷⁸.

Treće pravilo u vezi je sa ništetnosti pojedinih odredbi ugovora po pristupu.⁷⁹ Prema ZOO: „Ništetne su odredbe općih uvjeta ugovora koje, suprotno načelu savjestnosti i poštenja, prouzroče očiglednu neravnopravnost u pravima i obvezama strana na štetu suugovaratelja sastavljača ili ugrožavaju postizanje svrhe sklopljenog ugovora, čak i ako su opći uvjeti koji ih sadrže odobreni od nadležnog tijela“⁸⁰.

4.3.2 Ograničenje sadržaja ugovora o osiguranju od AO kao ugovora o osiguranju imovine

Povijesno promatrano, sloboda uređivanja sadržaja ugovora o osiguranju slijedila je sudbinu slobode uređivanja obveznih odnosa. U svojim počecima sadržaj ugovora o osiguranju je bio pod utjecajem individualizma (teorija autonomije volje), da bi zatim prevladao državni intervencionizam (načelo slobode ugovaranja).⁸¹ Navedeno vrijedi i dan danas.

Obzirom da je osiguranje od AO, po svojoj pravnoj prirodi, imovinsko osiguranje – ugovor o osiguranju imovine u širem smislu, nastavno ćemo razmotriti ograničenja sadržaja ugovora o osiguranju imovine prema odredbama ZOO.

Usprkos činjenici što je prema ZOO ugovor o osiguranju imovine neformalan ugovor, sloboda uređivanja njegova sadržaja nije tako konvencionalno određena. U teoriji se stoga, s pravom, ističe da je ugovor o osiguranju ujedno i: „[...] ugovor pod posebnom pozornošću zakonodavca [...]“⁸². Rezultat takve povećane pozornosti zakonodavca je: „[...] Kogentnost je pravilo, a dispozitivnost je predviđena tek iznimno [...]“⁸³.

Ratio ovakvog *ius strictum* pristupa zakonodavca regulaciji ugovora o osiguranju treba tražiti u njegovoj težnji za uspostavom jednog pravnog standarda unutar javnog (društvenog) interesa kojim se osigurava jednoobrazno odvijanje pravnih poslova osiguranja. Pod javnim (društvenim) interesom podrazumijeva se zaštita

76 Čl. 295. st. 3. ZOO.

77 Za detaljnije vidjeti u Uzelac, J. (2013), „Adhezijsko sklapanje ugovora s posebnim osvrtom na tumačenje spornih odredbi“, *Pravo u gospodarstvu*, br. 5/13, Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu, Zagreb, str. 1009. – 1022.

78 Čl. 320. st. 1. ZOO.

79 Za detaljnije vidjeti u Slakoper, Z. (2001), „Nevaljanost pojedinih odredbi općih uvjeta ugovora u hrvatskom i usporednom pravu“, u: *Pravo i porezi*, br. 8/01, RRIF, Zagreb, str. 15. – 25.

80 Čl. 296. st. 1. ZOO.

81 Za detaljnije o povijesnom razvoju ugovora o osiguranju vidjeti Nikolić, N. (1957), *Ugovor o osiguranju*, Državni osiguravajući zavod, Beograd, str. 5. – 18.

82 Ćurković, M. (2017), o. cit., str. 37.

83 Pavić, D. (2009), *Ugovorno pravo osiguranja*, Tectus, Zagreb, str. 88.

osiguranika, odnosno korisnika osiguranja, i trećih osoba (čitaj: i oštećenika), obzirom da se ugovori o osiguranju redovito sklapaju prema uvjetima osiguranja koje je unaprijed stipulirao osiguratelj, te stranka ne može utjecati na njegov sadržaj.⁸⁴

Zato ZOO unutar odredbi kojima se uređuje ugovor o osiguranju⁸⁵, prema stupnju obvezanosti (prisile), razlikuje tri kategorije prisilnih - kogentnih pravnih pravila⁸⁶.

U prvu kategoriju svrstavaju se ona pravna pravila koja apsolutno ne dozvoljavaju nikakvo odstupanje. Primjerice: „Ništetne su odredbe ugovora koje predviđaju gubitak prava na osigurninu, ako osiguranik nakon nastupanja osiguranog slučaja ne ispuni neku od propisanih ili ugovorenih obveza.“⁸⁷

U drugu kategoriju svrstavaju se ona pravna pravila koja dozvoljavaju odstupanje samo ako je odstupanje izričito dopušteno. Primjerice: „Osiguratelj ne odgovara za štetu na osiguranoj stvari koja potječe od njezinih nedostataka, osim ako je drukčije ugovoreno.“⁸⁸, ili „Ako nije drukčije ugovoreno, osiguranik nema pravo da nakon nastanka osiguranog slučaja prepusti osiguratelju oštećenu stvar i da od njega zahtijeva isplatu punog iznosa osiguranja.“⁸⁹.

U treću kategoriju svrstavaju se ona pravna pravila kod kojih je odstupanje u nedvojbenom interesu osiguranika. a nije zabranjeno ostalim kogentnim odredbama ZOO. Primjerice, ukoliko se osiguratelj ugovorom obveže isplatiti osigurninu u roku do osam dana (a ne u roku do 14 dana⁹⁰), računajući otkad je osiguratelj dobio obavijest da se osigurani slučaj dogodio, jer je takvo odstupanje u nedvojbenom interesu osiguranika.

4.3.3 Ograničenje sadržaja ugovora o osiguranju od AO prema odredbama ZOOP

ZOOP za predmet uređenja ima obvezna osiguranja u prometu⁹¹. Unutar obveznih osiguranja u prometu, osiguranje od AO jedno je od najznačajnijih obveznih osiguranja (osobito zbog njegove masovnosti), te mu stoga ZOOP i posvećuje najviše pažnje⁹².

Uzevši u obzir i prethodno navedeno o slobodi stupanja u pravni odnos iz osiguranja od AO, o slobodi izbora oblika (forme) ugovora o osiguranju od AO, te slobodi uređivanja sadržaja ugovora o osiguranju od AO prema odredbama ZOO, nastavno ćemo razložiti ograničenja sadržaja ugovora o osiguranju od AO

84 Usp. sa Gorenc, V. *et al.* (2005), Komentar Zakona o obveznim odnosima, RRiF, Zagreb, str. 1381.

85 ZOO, Drugi dio, odjeljak 2., odsjek 27., čl. 921. – 989.

86 Čl. 924. ZOO: „(1) Ugovorom se može odstupiti samo od onih odredaba ovoga odsjeka u kojima je to odstupanje izričito dopušteno [...]. (2) Odstupanje od ostalih odredaba, ako nije zabranjeno ovim ili kojim drugim zakonom, dopušteno je samo ako je u nedvojbenom interesu osiguranika.“.

87 Čl. 942. ZOO.

88 Čl. 954. ZOO.

89 Čl. 951. ZOO.

90 Čl. 943. st. 1. ZOO: „(1) Kad se dogodi osigurani slučaj, osiguratelj je dužan isplatiti osigurninu određenu ugovorom u ugovorenom roku koji ne može biti dulji od četrnaest dana, računajući otkad je osiguratelj dobio obavijest da se osigurani slučaj dogodio.“.

91 Čl. 1. ZOOP.

92 Čl. 22. – 38. ZOOP.

u onom dijelu u kojem ZOOP kao *lex specialis* to uređuje.

Opći pristup zakonodavca ZOOP - uređenju sadržaja ugovora o osiguranju od AO ne razlikuje se od pristupa zakonodavca ZOO - uređenju sadržaja ugovora o osiguranju, što znači: kogentnost je pravilo, a dispozitivnost iznimka.

ZOOP (za razliku od ZOO) prema stupnju obvezanosti (prisile) razlikuje samo dvije skupine prisilnih (kogentnih) pravnih pravila kojima se ograničava sadržaj ugovora o osiguranju od AO. U prvu skupinu spadaju ona pravna pravila koja apsolutno ne dozvoljavaju nikakvo odstupanje (većina). Primjerice u slučajevima gubitka prava iz osiguranja⁹³, koje slučajeve kroz sadržaj ugovora o osiguranju od AO nije moguće niti proširivati niti sužavati.⁹⁴

U drugu skupinu spadaju ona pravna pravila koja dozvoljavaju odstupanje samo ako je takvo odstupanje izričito dopušteno (izuzeci). Primjerice u slučaju ugovaranja svote osiguranja koja je viša od one koju propisuje ZOOP⁹⁵.

5. ZAKLJUČAK

Načelo slobode uređivanja obveznih odnosa jedno je od osnovnih načela ugovornog obveznog prava. Ono je odraz teorije o autonomiji volje (prema kojoj je autonomija volje apsolutna kategorija, te je stoga i iznad zakona⁹⁶) koja je u obveznom pravu prihvaćena unutar granica jednog društveno dopuštenog ponašanja: načela slobode uređivanja obveznih odnosa.

Granice načela slobode uređivanja obveznih odnosa definirane su u prvom redu institutom javnog poretka.

Institut javnog poretka u *lato sensu* podrazumijeva osnovna načela prava i morala koja vrijede u nekoj državi, koja ona smatra nepovredivim. To znači da je

93 V. čl. 24. ZOOP.

94 Pri tome treba skrenuti pozornost da se navedeno odnosi samo na sadržaj ugovora o (obveznom) osiguranju od AO, što ujedno ne znači da ugovorne strane ne mogu, ali sada na osnovi dobrovoljnog osiguranja (neovisnog od sadržaja ugovora o obveznom osiguranju od AO) neku od navedenih situacija „razraditi“ na način koji je u nedvojbenom interesu osigurane osobe (u skladu sa ZOO), npr. kroz tzv. situacije „otkupa“ gubitka prava iz osiguranja – npr. u slučaju vožnje pod utjecajem alkohola i sl. (za detaljnije o upućujemo Lazzaro, F.- Rosada, F. (2017), *Rivalsa, surroga e regresso nella circolazione stradale dei veicoli*, Giuffrè, Milano, str. 9. - 43.; te Fortunato, G. (2008), *La nuova RC auto ed il processo risarcitorio*, Giuffrè, Milano, str. 86. – 91.).

95 Čl. 26. ZOOP: „ (1) Obvezu društva za osiguranje iz ugovora o osiguranju iz članka 22. ovoga Zakona predstavlja osigurana svota važeća na dan štetnog događaja, ako ugovorom o osiguranju nije ugovoren viši iznos (označio MB).“

96 Na tragove takvog apsolutističkog, možda utopijskog ali ne i sasvim besmislenog (?) pristupa autonomiji čovjekove volje možemo naići i danas, primjerice u tzv. teoriji (ali i praksi!) „slobode i suvereniteta živih ljudi na zemlji“, prema kojoj je „sloboda prirodno stanje čovjeka u njegovu izvornom smislu“, odnosno „slobodna volja je neotuđiva i prirodna svakom živom Čovjeku, zagarantirana i prepoznata u svim ikada ispisanim ili neispisanim zakonima, te mora, kao univerzalni princip, biti poštovana“, te „Ideologija o čovjeku kao „društvenom“ biću najbolji je primjer implementacije ograničenja. Ona kaže da čovjek nije svoj, već društveni, te da su njegovi „interesi“ drugorazredni u odnosu na „interese“ društva. Takav „društveni“ čovjek dužan je pokoriti se ograničenjima društvene norme i „konsenzusa“ u ime „viših“ ciljeva. Ograničenje kao neprirodni element kreira paradoksalnu i nelogičnu situaciju u kojoj ograničen i zarobljen čovjek ili skupina takvih tvore slobodno društvo. [...] Čovjek ne vidi stvarnost onakvu kakva jest, već projiciranu kroz ideološke filtere. U takvom stanju on racionalizira nelogičnost i paradoks standardnim poštapalicama i ideološko – dogmatskim floskulama, koje uzima zdravo za gotovo, kao npr.: zakoni se moraju poštovati, ja sam legalista, država je jamstvo našeg mira, [...], i drugim besmislenim frazama, [...]“. Navedeno prema: <https://zivicovjek.org>, stranica posjećena 11.4.2019. Na navedenom izvoru moguće je pronaći više detalja o ovom aspektu poimanja čovjekove slobode.

opseg (sadržaj, način na koji se koristi, i sl.) slobode uređivanja obveznih odnosa limitiran onime što pravni poredak *iure imperii* ne dozvoljava: kategoričkim pravnim normama (*ius cogens*) i imperativnim moralnim normama (*contra bonos mores*).

U pitanju su opće granice u okviru jednog od temeljnih načela obveznog prava, načela slobode uređivanja obveznih odnosa (čl. 2. ZOO).

Te se opće granice slobode uređivanja obveznih odnosa (unutar instituta javnog poretka), dodatno „dekomponiraju“ i kroz mnoštvo drugih pravnih pravila.

Takav je slučaj i sa osiguranjem od AO, gdje su opće granice slobode uređivanja ugovora o osiguranju od AO dodatno „precizirane“, što općim odredbama ZOO koje se odnose na ugovore po pristupu, što posebnim odredbama ZOO kojima se uređuje ugovor o osiguranju imovine (kao *lex generalis*), što posebnim odredbama ZOOP (kao *lex specialis*).

Zajednički kumulativni nazivnik za sve vrste ovih zakonskih odredaba može biti: *ius cogens* je pravilo, a *ius dispositivum* je iznimka.

Razlozi ovakvog *ius strictum* pristupa zakonodavca proizlaze iz dva osnovna razloga. Prvi je razlog sama kompleksnost ugovora o osiguranju od AO, i kao ugovora po pristupu (pretpostavljena nadmoć jedne ugovorne strane), i kao ugovora o osiguranju imovine (zaštita pravnog položaja osiguranika). Drugi je razlog društveno-socijalni i gospodarsko-ekonomski značaj osiguranja od AO (zaštita pravnog položaja treće oštećenih osoba).

Rezultat takvog imperativnog zakonskog uplitanja u ugovor o osiguranju od AO, su brojna prisilna pravila, kojima se dodatno ograničavaju pojedine (pod) slobode općeg načela slobode određivanja obveznih odnosa (čl. 2. ZOO) u materiji ugovora o osiguranju od AO.

Držimo da nije na odmet, povremeno „propitkivanje“ takvih ograničenja iz razloga što je sloboda uređivanja obveznih odnosa u osiguranju od AO kao pravnoj kategoriji u izravnoj vezi i sa još jednom slobodom, onom tržišnom, kao ekonomskoj kategoriji.

Uvijek se može postaviti pitanje (preispitati), postoji li uopće svrha *contract terms shopping-a* u osiguranju od AO, ako je „imperativno discipliniranje“ ugovornih strana (osobito osiguratelja) u tolikoj mjeri *a priori* predefinirano da se sloboda uređivanja međusobnih ugovornih strana odnosa svodi isključivo na tzv. satelitske ugovorne odredbe⁹⁷?

*Sloboda čovjeka nije u tome da može činiti sve što želi, nego u tome da ne mora činiti ono što ne želi.*⁹⁸

⁹⁷ Pod pojmom „satelitska ugovorna odredba“ podrazumijevamo one odredbe ugovora/uvjeta o osiguranju koje neznatno ili nimalo ne utječu na sam sadržaj ugovora o osiguranju (nazivaju se i kozmetičkim klauzulama). Primjerice, klauzula o nadležnosti u slučaju spora, klauzula o alternativnom rješavanju sporova, klauzula – „uputa“ za ostvarivanje prava oštećene osobe na naknadu štete, klauzula o osobi nadležnoj za vršenje nadzora poslovanja rada osiguratelja i sl.

⁹⁸ Jean-Jacques Rousseau, francuski filozof, politički teoretičar, književnik i glazbenik.

Summary: *The paper deals with the reflection of general principle of obligation law on the freedom to regulate obligation relations to the motor third party liability insurance contracts. The introductory part of the paper is dedicated to one of the general principle of obligation law, the principle of autonomy of will and freedom to regulate obligation relations. Following is a part of the paper dedicated to motor third party liability insurance and the imperative interest of the society to ensure the protection of the injured party through legal intervention by introducing the compulsory obligation to conclude a motor third party liability insurance contract. The central part of the paper is dedicated to the restrictions of general principle of obligation law on the freedom to regulate obligation relation in relation to the motor third party liability insurance contract. Starting from the restriction of the freedom of its establishment, through the restriction of the freedom of choice of its form, up to the restriction of the freedom of choice of its content.*

Keywords: *principle of freedom to regulate obligation relations, motor third party liability insurance contract, restrictions of the freedom to regulate obligation relations in motor third party liability insurance*

Navedeni izvori i korištena literatura

- Ćurković M., Ugovor o osiguranju – Komentar odredaba Zakona o obveznim odnosima, Inženjerski biro, Zagreb, 2017.
- Ćurković M., Obvezna osiguranja u prometu, Inženjerski biro, Zagreb, 2007.
- Đorđević Ž – Stanković V., Obligaciono pravo, Naučna knjiga, Beograd, 1987.
- Fortunato G., *La nuova RC auto ed il processo risarcitorio*, Giuffrè, Milano, 2008.
- Gorenc V. et al., Komentar Zakona o obveznim odnosima, RRiF, Zagreb, 2005.
- Grbin I., Priznanje i izvršenje odluka stranih sudova, Informator, Zagreb, 1980.
- Hrvatski ured za osiguranje, 2019. tržište osiguranja u Republici Hrvatskoj, Hrvatski ured za osiguranje, Zagreb, srpanj 2020.
- Jankovec I., Obvezno osiguranje za štete od motornih vozila, Savremena administracija, Beograd, 1977.
- Jelušić D., Konvalidacija ugovora nesklopljenih u zahtijevanoj pisanoj formi, Hrvatska pravna revija, br. 3-4/18, Inženjerski biro, Zagreb, 2018.
- Lazzaro F. - Rosada F., *Rivalsa, surroga e regresso nella circolazione stradale dei veicoli*, Giuffrè, Milano, 2017.
- Loza B. – Misita N., Obligaciono pravo, Dom štampe, Sarajevo, 1985.
- Momčinović H., „Oblik (forma) ugovora o osiguranju – prema odredbama novog Zakona o obveznim odnosima“, u Zbornik radova Ugovor o osiguranju prema novom ZOO, Inženjerski biro, Zagreb, 2005.
- Nikolić N., Ugovor o osiguranju, Državni osiguravajući zavod, Beograd, 1957.
- Ognjanović S., „Osiguranje od odgovornosti motornih vozila i ljudska prava“, u Pravni život, br. 10/2002, Knjiga 470., Udruženje pravnika Srbije, Beograd, 2002.
- Ognjanović S., Osiguranje od odgovornosti za štete pričinjene motornim vozilom,

- doktorska disertacija, Pravni fakultet u Beogradu, Beograd, 2001.
- Pavić D., Ugovorno pravo osiguranja, Tectus, Zagreb, 2009.
- Perović S., „Sloboda uređivanja obveznih odnosa i javni poredak“, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 56. posebni broj, *Liber amicorum* Jakša Barbić: zbornik radova povodom 70. rođendana akademika Jakše Barbića, 2006.
- Perović S., Obligaciono pravo, NIU Sl. list SFRJ, Beograd, 1986.
- Petrić S., „Tumačenje općih uvjeta ugovora i njihov odnos s posebno ugovorenim klauzulama u hrvatskom i europskom pravu“, u Hrvatska pravna revija, br. 12/01, Inženjerski biro, Zagreb, 2001.
- Petrović Tomić N., „O ograničenoj i usmjerenj slobodi ugovaranja u ugovornom pravu osiguranja: fenomen „pokoravanja“ ugovora o osiguranju“, u Anali pravnog fakulteta u Beogradu, Vol. 68., br. 1/20, Pravni fakultet u Beogradu, Beograd, 2020.
- Radišić J., Obligaciono pravo, Savremena administracija, Beograd, 1988.
- Rodin M., „Protivnost moralu (*contra bonos mores*) kao razlog nevaljanosti ugovora“, u Zbornik pravnog fakulteta u Rijeci, v. 34, br. 2/13, Rijeka, 2013.
- Rucner J., Naknada štete prouzročene pogonom motornih vozila, Informator, Zagreb, 1959.
- Slakoper Z., „Nevaljanost pojedinih odredbi općih uvjeta ugovora u hrvatskom i usporednom pravu“, u Pravo i porezi, br. 8/01, RRiF, Zagreb, 2001.
- Štimac, S., „Nevaljanost pojedinih odredbi općih uvjeta iz ugovora o kasko osiguranju motornog vozila“, u Zborniku Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, v. 28, br. 1/07, Rijeka, 2007.
- Tepeš N., „Obvezno sklapanje ugovora“, u Pravo u gospodarstvu, br.1/17, Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu, Zagreb, 2017.
- Toroman M., Odgovornost automobilista, Državni osiguravajući zavod, Beograd, 1959.
- Uzelac J., „Adhezijsko sklapanje ugovora s posebnim osvrtom na tumačenje spornih odredbi“, u Pravo u gospodarstvu, br. 5/13, Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu, Zagreb, 2013.
- Vedriš M. – Klarić P., Osnove imovinskog prava, Narodne novine, Zagreb, 1989.
- Zakon o obveznim odnosima, Narodne nov. br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18.
- Zakon o obveznim osiguranjima u prometu, Narodne nov. br. 151/05, 36/09, 75/09, 76/13, 152/14.