

Datum: 6.10.2010  
Oznaka: PS 1303/2010

Podjetniško trgovska zbornica  
**Združenje zavarovalnih posrednikov Slovenije**

**gospa Lidija Flajs**  
[lidija.flajs@gzs.si](mailto:lidija.flajs@gzs.si)

**ZADEVA:** Sklep Zavarovalnice Triglav o pogojih za obračun bonusov na obračunano zavarovalno premijo v letu 2008

Spoštovani,

v elektronskem sporočilu z dne 8.9.2010 ste nas zaprosili za mnenje glede Sklepa o pogojih za obračun bonusov na obračunano zavarovalno premijo v letu 2008, ki ga je sprejela Zavarovalnica Triglav (»**Sklep**«). V zvezi s Sklepom želite odgovore na naslednja vprašanja:

- 1. Ali se sklep lahko izda z veljavo za nazaj?**
- 2. Ali gre v zvezi z 2. odstavkom 8. točke Sklepa za nedovoljeno omejevanje konkurence?**
- 3. Ali je potrebna natančnejša razlaga in obračun vrednosti?**
- 4. Z zmanjšanjem osnove, od katere se obračuna bonus, zavarovalnica del provizije, ki se plača posredniku prevali na zavarovalca. Ali je zavarovalni posrednik v prekršku, ker z zavarovalcem nima sklenjene posebne pogodbe? Ali je takšna prevalitev stroška na zavarovalca zakonita?**

V nadaljevanju glede navedenih vprašanj podajamo mnenje Pravne službe GZS.

<b>1. Ali se sklep lahko izda z veljavo za nazaj?</b>
---

Glede Sklepa v mnenju predpostavljamo, da gre za dokument, za katerega pogodba oziroma zavarovalna polica in splošni pogoji določajo, da ga lahko zavarovalnica sprejme enostransko. V osnovi gre torej za pogodbeno razmerje med zavarovalnico na eni strani in zavarovalcem na drugi strani. V pogodbenem pravu načeloma velja načelo pogodbene svobode, kar pomeni, da lahko stranki skleneta kakršenkoli dogovor, če ta ni v nasprotju z ustavo, prisilnimi predpisi ali z moralnimi načeli (3. člen Obligacijskega zakonika (Ur.l. RS, št. [97/2007-](#)

UPB1); »OZ«). Pravilo se torej v pogodbenem razmerju pravice in obveznosti pogodbenih strank določajo sporazumno, kar z drugimi besedami pomeni, da ena pogodbeni stranka ne more enostransko določati pravic in obveznosti drugi stranki. Skladno z zgoraj navedenim pa se lahko stranki dogovorita drugače. Če se stranki s pogodbo dogovorita, da lahko ena stranka določene pravice in obveznosti druge stranke določi enostransko, je to dopustno. Pri tem pa mora stranka spoštovati načelo vestnosti in poštenja in mora ravnati skladno z dobrimi poslovnimi običaji (5. člen OZ).

Po našem mnenju povratna veljava Sklepa krši načelo vestnosti in poštenja in dobre poslovne običaje. Sploh ob upoštevanju, da se zavarovalne pogodbe običajno sklepajo v obliki zavarovalnih polic, ki se sklicujejo na splošne pogoje, ki jih v celoti vnaprej pripravi zavarovalnica. Povratna veljava bi bila lahko morebiti dopustna le, če bi bil zavarovalec s to možnostjo vnaprej seznanjen in bi na to izrecno pristal. Menimo, da zgolj določba v splošnih pogojih, na katero zavarovalec ne bi bil opozorjen tudi drugače, v tem smislu ne bi zadoščala.

## **2. Ali gre v zvezi z 2. odstavkom 8. točke Sklepa za nedovoljeno omejevanje konkurence?**

9/1 člen Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (Ur.l. RS, št. [36/2008](#), [40/2009](#); »ZPOMK-1«) določa, da je prepovedana zloraba prevladujočega položaja enega ali več podjetij na ozemlju Republike Slovenije ali njegovem znatnem delu. Podjetje ima prevladujoč položaj, kadar lahko v znatni meri ravna neodvisno od konkurentov, strank ali potrošnikov (9/2 ZPOMK-1). Zlorabo prevladujočega položaja med drugim pomeni tudi uporaba neenakih meril za primerljive posle z drugimi sopogodbeniki, če je s tem sopogodbenik postavljen v konkurenčno slabši položaj (3. alineja 9/4 ZPOMK-1).

Po našem mnenju gre pri sklepanju pogodb med zavarovalnico in zavarovalnim zastopnikom na eni strani ter med zavarovalnico in zavarovalnim posrednikom na drugi strani za primerljive posle iz 3. alineje 9/4 ZPOMK-1, kar izhaja iz definicije zavarovalnega zastopnika oziroma zavarovalnega posrednika po Zakonu o zavarovalništvu (Ur.l. RS, št. [109/2006](#)-UPB2, [9/2007](#), [102/2007](#), [69/2008](#), [19/2009](#), [49/2009](#); »ZZavar«) (215. člen oziroma 219. člen ZZavar), pa tudi iz dejanskega položaja na trgu.

Prav tako je nedvomno s Sklepom zavarovalni posrednik postavljen v konkurenčno slabši položaj, saj ima stranka v primeru, da sklene zavarovalno pogodbo preko posredovanja zavarovalnega posrednika, pravico do nižjega bonusa, kot v ostalih primerih.

Vprašanje pa je, ali ima Zavarovalnica Triglav prevladujoč položaj. Urad za preprečevanje konkurence, ki pristojen za ugotavljanje kršitev na področju omejevanja konkurence, pri ugotavljanja prevladujočega položaja upošteva zlasti tržni delež, možnosti za financiranje, pravne ali dejanske vstopne ovire,

dostop do dobaviteljev ali trga ter obstoječo in potencialno konkurenco (9/3 ZPOmK-1). Šteje se, da ima podjetje prevladujoč položaj, če je njegov tržni delež na trgu RS višji od 40 %, s tem da lahko podjetje dokaže nasprotno (9/5 ZPOmK-1). Ugotavljanje prevladujočega položaja je običajno zapleteno in dolgotrajno. Če prevladujočega položaja podjetje nima, ali ga ni mogoče dokazati, potem kljub izpolnitvi preostalih dveh pogojev po 3. alineji 9/4 ZPOmK-1, ne gre za kršitev ZPOmK-1.

Je pa po našem mnenju takšna določba v vsakem primeru v nasprotju z dobrimi poslovnimi običaji.

13/1 Zakona o varstvu konkurence (Ur.l. RS, št. [18/1993](#), [56/1999](#)-ZPOmK, [110/2002](#); »ZVK«) določa, da je nelojalna konkurenca prepovedana. Nelojalna konkurenca je dejanje podjetja pri nastopanju na trgu, ki je v nasprotju z dobrimi poslovnimi običaji in s katerim se povzroči ali utegne povzročiti škoda drugim udeležencem na trgu.

Kot dejanja nelojalne konkurence pa se med drugim štejejo tudi dejanja, usmerjena v prekinitev poslovnega razmerja med drugimi podjetji ali k preprečevanju ali oteževanju takih razmerij (7. alineja 13/2 ZVK). Po našem mnenju 2. odstavek 8. točke Sklepa izpolnjuje navedene znake 7. alineje 13/2 ZVK in pogoje iz 13/1 ZVK, zato gre za prepovedano dejanje nelojalne konkurence.

Nadalje, 121. člen OZ določa, da so določila splošnih pogojev, ki nasprotujejo samemu namenu sklenjene pogodbe ali dobrim poslovnim običajem, nična. Pri tem pa je potrebno opozoriti, da nimamo informacij, ali se pogodba med zavarovalnim posrednikom in zavarovalnico neposredno ali posredno sklicuje na Sklep.

Poleg tega velja še opozoriti, da takšna določba ni kompatibilna oziroma je v nasprotju z določbo 221. člena ZZavar, ki določa, da mora zavarovalni posrednik štiti zlasti interese zavarovalca.

### **3. Ali je potrebna natančnejša razlaga in obračun vrednosti?**

Kot že navedeno predpostavljamo, da se pogodba med zavarovalnico in zavarovalcem neposredno ali posredno sklicuje na Sklep. Merila za obračun bonusov v Sklepu niso nedvoumna in niso določna, saj ne opredeljujejo dovolj natančno, na kakšen način se točkujejo posamezna merila. To pomeni, da se Sklep lahko interpretira na različne načine. Ne pomeni pa, da je takšno urejanje nedopustno, razen v kolikor drugače izhaja iz pogodbe oziroma splošnih pogojev. Vsekakor pa je natančno in čim bolj določno urejanje v pogodbah zaželeno in priporočljivo, saj zmanjšuje verjetnost za nastanek spora.

Ob predpostavki, da je Sklep del pogodbe med zavarovalcem in zavarovalnico oziroma da gre za del splošnih pogojev, je potrebno upoštevati tudi določilo 83. člena OZ, da je potrebno v primeru, da je bila pogodba sklenjena po vnaprej natisnjeni vsebini ali je bila pogodba kako drugače pripravljena in predlagana od ene pogodbene stranke, nejasna določila razlagati v korist druge stranke, v našem primeru v korist zavarovalca.

**4. Z zmanjšanjem osnove od katere se obračuna bonus zavarovalnica del provizije, ki se plača posredniku prevali na zavarovalca. Ali je zavarovalni posrednik v prekršku, ker z zavarovalcem nima sklenjene posebne pogodbe? Ali je takšna prevalitev stroška na zavarovalca zakonita?**

Na splošno je prevalitev stroškov zakonita in običajna poslovna praksa, saj ponudniki pogosto ali celo običajno prevajajo stroške na svoje kupce. Je pa skladno z zgoraj navedenim, prevalitev v obravnavanem primeru v nasprotju z dobrimi poslovnimi običaji, saj se omejuje le na zavarovalce, ki zavarovalno pogodbo sklenejo preko posredovanja zavarovalnega posrednika.

Tudi v tem primeru zavarovalni posrednik plačila provizije ne dobi od zavarovalca, niti ga nima na podlagi določbe 2. odstavka 8. točke Sklepa pravice zahtevati. Provizijo še vedno plača zavarovalnica. Zato zavarovalni posrednik ne krši določbe 224. ZZavar.

V primeru dodatnih vprašanj nas lahko pokličete ali nam pošljete elektronsko sporočilo.

Lep pozdrav,

Pripravila:  
Polona Fink  
samostojna pravna svetovalka

Marko Djinović  
namestnik vodje Pravne službe

Poslano:  
- naslovniku na elektronski naslov