Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MACIEJA SZPUNARA
od 24. ožujka 2022. [1]

Predmet C-633/20

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände - Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.
protiv
TC Medical Air Ambulance Agency GmbH

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Bundesgerichtshof (Savezni vrhovni sud, Njemačka))

Zahtjev za prethodnu odluku – Slobodno kretanje osoba i usluga – Sloboda poslovnog nastana – Sloboda pružanja usluga – Pojam posredovanja u osiguranju – Grupna osiguranja – Pružanje potrošačima mogućnosti učlanjenja u grupno osiguranje

I. Uvod

1. Sud koji je uputio zahtjev traži od Suda da tumači nekoliko pojmova koji se koriste u direktivama 2002/92/EZ [2] i (EU) 2016/97 [3]. Odgovor Suda omogućit će mu da odluči je li tuženik iz glavnog postupka „posrednik u osiguranju" u smislu obiju direktiva.

2. Ovaj predmet omogućuje Sudu da razmotri posebnu pravnu konstrukciju koja je stvorena u praksi. Riječ je o grupnim osiguranjima. Ta konstrukcija ima nejasno, a prema nekim izvorima, i zlonamjerno podrijetlo. Navodi se da potječe iz XIX. stoljeća, iz ugovora koje su sklapali trgovci robljem kako bi osigurali svoje financijske interese. Na temelju takvih ugovora osiguravatelj se obvezao da će isplatiti određeni novčani iznos u slučaju smrti roba [4].

3. U presudi donesenoj prije gotovo mjesec dana, Sud je već presudio da je „ugovaratelj osiguranja koji je poduzetnik", koji je sklopio ugovor o grupnom životnom osiguranju povezan s investicijskim fondom, „posrednik u osiguranju" u smislu Direktive 2002/92, pod uvjetom da uz naknadu obavlja djelatnost koja se sastoji od toga da se potrošačima predlaže da pristupe tom osiguranju i na taj način sklope ugovor o životnom osiguranju s osiguravateljem, kao i od davanja financijskih savjeta u vezi s ulaganjem kapitala koji čine premije osiguranja [5].

1 Izvorni jezik: poljski

2 Direktiva Europskog parlamenta i vijeća od 9. prosinca 2002. o posredovanju u osiguranju (SL 2003., L 9, str. 3.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 8., str. 23.)

3 Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 20. siječnja 2016. o distribuciji osiguranja (preinačeni tekst) (SL 2016., L 26, str. 19.)

4 Vidjeti R. H. Jerry, D. R. Richmond, *Understanding Insurance Law*, LexisNexis, New Providence, 2018., str. 791., bilješka 1.

5 Vidjeti presudu od 24. veljače 2022., A i dr. („Unit-linked" ugovori o osiguranju) (C-143/20 i C-213/20, EU:C:2022:118, t. 87. i 88.).

4. S druge strane, ta je presuda donesena u drugačijem kontekstu od onog koji je doveo do postavljanja pitanja u ovom predmetu. Štoviše, čini se da ne otklanja sve dvojbe vezane uz specifičnu pravnu konstrukciju grupnog osiguranja i, u svakom slučaju, ne daje odgovor na pitanje gdje je granica između jamstva pokrića osiguranja korištenjem grupnih osiguranja, koje predstavlja „posredništvo u osiguranju" i takvog jamstva pokrića osiguranja koje ne predstavlja „posredovanje u osiguranju". Ona se stoga ne odnosi izravno na pravna pitanja koja izazivaju dvojbe suda koji je uputio zahtjev u ovom predmetu.

5. Dvojbe suda koji je uputio zahtjev proizlaze, naime, iz dvaju pravnih pitanja koja se odnose upravo na pravnu konstrukciju grupnog osiguranja u obliku u kojem ona danas funkcionira u gospodarskom prometu. Odnose se, kao prvo, na mogućnost izjednačavanja „uključivanja u grupno osiguranje" sa „sklapanjem ugovora o osiguranju" u okolnostima poput onih u ovom predmetu i, kao drugo, mogućnost kombiniranja uloge „posrednika u osiguranju" i „ugovaratelja osiguranja" u istim okolnostima.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

1. Direktiva o posredovanju u osiguranju

6. U skladu s člankom 2. točkama 3. i 5. Direktive 2002/92:

„Za potrebe ove Direktive:

3. ‚posredovanje u osiguranju' znači djelatnost prezentacije ili predlaganja ugovora o osiguranju ili obavljanja drugih pripremnih radnji za zaključivanje ugovora o osiguranju, ili zaključivanja takvih ugovora, ili pružanja pomoći pri upravljanju takvim ugovorima i njihovu izvršavanju, posebno u slučaju rješavanja odštetnog zahtjeva.

   Ako te poslove obavlja društvo za osiguranje ili zaposlenik društva za osiguranje koji posluje pod odgovornošću društva za osiguranje, oni se neće smatrati posredovanjem u osiguranju.

   Usputno pružanje informacija u okviru druge profesionalne djelatnosti, pod uvjetom da svrha te djelatnosti nije pomoć potrošaču pri zaključivanju ili izvršavanju ugovora o osiguranju, profesionalno upravljanje odštetnim zahtjevima društva za osiguravanje, likvidacija šteta ili stručna procjena odštetnih zahtjeva, također se neće smatrati posredovanjem u osiguranju.

[…]

5. ‚posrednik u osiguranju' znači svaka fizička ili pravna osoba koja u zamjenu za naknadu osniva ili obavlja poslove posredovanja u osiguranju."

2. Direktiva o savjetovanju u osiguranju

7. Člankom 2. stavkom 1. točkama 1., 3. i 8. Direktive 2016/97 predviđa se:

„1. Za potrebe ove Direktive:

1. ‚distribucija osiguranja' znači djelatnost predlaganja ugovora o osiguranju, savjetovanje o njima ili obavljanja drugih pripremnih radnji za sklapanje ugovora o osiguranju, ili sklapanja takvih ugovora, ili pružanja pomoći pri upravljanju takvim ugovorima i njihovu izvršavanju, posebno u slučaju rješavanja odštetnog zahtjeva, uključujući pružanje informacija o jednom ili više ugovora o osiguranju u skladu s kriterijima koje odabiru potrošači putem internetske stranice ili nekog drugog medija i sastavljanje rang-liste proizvoda osiguranja, uključujući i usporedbu cijena i proizvoda ili popust na cijenu ugovora o osiguranju, ako potrošač može izravno ili neizravno sklopiti ugovor o osiguranju na internetskoj stranici ili drugom mediju;

[…]

3. ‚posrednik u osiguranju' znači svaka fizička ili pravna osoba, osim društva za osiguranje ili društva za reosiguranje ili njegovih zaposlenika i osim sporednog posrednika u osiguranju, koja za naknadu osniva ili obavlja poslove distribucije osiguranja;

[…]

8. ‚distributer osiguranja' znači svaki posrednik u osiguranju, sporedni posrednik u osiguranju ili društvo za osiguranje."

B. Njemačko pravo

8. Članak 34.d Gewerbeordnunga (Zakon o trgovini, obrtu i industriji, u daljnjem tekstu: GewO) sadržava odredbu o posredovanju u osiguranju. Ta se odredba mijenjala tijekom razdoblja relevantnog za okolnosti koje su predmet glavnog postupka. Cilj izmjena koje su na snazi od 23. veljače 2018. bila je prilagodba njemačkog prava Direktivi 2016/97.

9. Neovisno o tim izmjenama, iz te odredbe u načelu proizlazi da svaka osoba koja želi djelovati kao profesionalni posrednik u svojstvu brokera ili zastupnika u osiguranju u pogledu sklapanja ugovora o osiguranju („posrednik u osiguranju") mora dobiti odobrenje nadležne trgovačke i gospodarske komore. Osoba koja je dobila takvo odobrenje upisuje se u odgovarajući registar.

III. Činjenice u glavnom postupku, postupak pred Sudom i prethodno pitanje

10. Tuženik iz glavnog postupka angažira pružatelje usluga oglašavanja da u okviru prodaje od vrata do vrata potrošačima uz naknadu nude učlanjenje u zajednicu članova društva „TC Medical Air Ambulance Agency GmbH Mitgliedergemeinschaft". Članstvo daje pravo na korištenje različitih usluga u slučaju bolesti ili nezgode u inozemstvu. U to se ubrajaju nadoknada troškova liječenja za hitne slučajeve i sanitetskog prijevoza, organizacija i provedba odgovarajućih prijevoza kao i pristup telefonskoj „Alarmnoj centrali".

11. Usluge na koje članstvo daje pravo u biti se pružaju, kao što to pojašnjava sud koji je uputio zahtjev, korištenjem imovine tuženika iz glavnog postupka ili pomoću potraživanja koja proizlaze iz grupnog osiguranja, a koja tuženik prenosi na svoje klijente.

12. Naime, tuženik je u ugovornom odnosu s društvom koje svojim medicinskim osobljem i svojim zrakoplovom za tuženika obavlja dio usluga (koje sud koji je uputio zahtjev naziva „usluge osiguranja"), kao i organizaciju alarmne centrale dostupne 24 sata dnevno. U tu svrhu tuženik tom društvu plaća naknadu.

13. Osim toga, tuženik je kao ugovaratelj osiguranja sklopio grupno osiguranje kod društva za osiguranje kojim se klijentima tuženika osigurava osiguranje pokriće u okviru inozemnog putnog zdravstvenog osiguranja kao i osiguranja za inozemne i tuzemne troškove povratka u domovinu. Tuženik plaća premije koje duguje osiguravatelju, a članovi skupine plaćaju tuženiku naknadu u zamjenu za osiguranje pokriće.

14. Ni tuženik ni pružatelji usluga oglašavanja nemaju odobrenje za rad za obavljanje poslova posredovanja u osiguranju.

15. Tužitelj, koji je udruženje za zaštitu potrošača, smatra da je djelatnost tuženika protutržišna. On u biti smatra da se tuženik bavi posredovanjem u osiguranju za koje mu je potrebno odobrenje za rad. Dodaje da je tuženikova djelatnost u svakom slučaju organizirana na način da se čini da tuženik sam osigurava naknade za osiguranje koje pripadaju njegovim klijentima. Stoga je udruženje nacionalnom sudu podnijelo tužbu kojom zahtijeva donošenje presude kojom se tuženiku nalaže da prestane potrošačima nuditi odnosno omogućivati da im se nude ugovori o učlanjenju u zajednicu osiguranika bez odobrenja za rad potrebnog za posredovanje u osiguranju.

16. Prvostupanjski sud prihvatio je tužbu. S druge strane, drugostupanjski sud pred kojim je pokrenut postupak povodom tuženikove žalbe odbio je tužbu. Drugostupanjski sud smatra da posrednik u osiguranju može biti samo subjekt koji sam nije ni ugovaratelj osiguranja ni osiguravatelj. Međutim, tuženik je sklopio ugovor o grupnom osiguranju kao ugovaratelj osiguranja, u vlastito ime i za račun trećih osoba.

17. Sada je na sudu koji je uputio zahtjev, Bundesgerichtshofu (Savezni vrhovni sud), da u revizijskom postupku odluči o tom sporu. Taj sud smatra da osnovanost tužbe ovisi o tome mora li na temelju njemačkog prava tuženik imati odobrenje za rad uz naknadu kao posrednik u pogledu učlanjivanja potrošača u grupno osiguranje. Nadalje, taj sud smatra da odgovor na to pitanje ovisi o tumačenju članka 2. točaka 3. i 5. Direktive 2002/92 (definicije pojmova „posredovanje u osiguranju" i „posrednik u osiguranju") i članka 2. stavka 1. točaka 1., 3. i 8. Direktive 2016/97 (definicije pojmova „distribucija osiguranja", „posrednik u osiguranju" i „distributer osiguranja").

18. U tim je okolnostima Bundesgerichtshof (Savezni vrhovni sud, Njemačka) odlukom od 15. listopada 2020., koju je Sud zaprimio 25. studenoga 2020., odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeće prethodno pitanje:

„Je li društvo, koje kao ugovaratelj osiguranja za svoje klijente kod društva za osiguranje održava inozemno putno zdravstveno osiguranje te inozemno i tuzemno osiguranje troškova povratka u domovinu u obliku grupnog osiguranja, koje distribuira potrošačima članstvo koje daje pravo korištenja usluga osiguranja u slučaju bolesti ili nezgode u inozemstvu te koje od pridobivenih

članova prima naknadu za kupljeno osiguranjeljno pokriće, posrednik u osiguranju u smislu članka 2. točaka 3. i 5. Direktive 2002/92/EZ i članka 2. stavka 1. točaka 1., 3. i 8. Direktive (EU) 2016/97?"

19. Pisana očitovanja podnijele su stranke glavnog postupka, njemačka, talijanska i češka vlada te Europska komisija. Stranke glavnog postupka, njemačka vlada i Komisija sudjelovale su na raspravi održanoj 12. siječnja 2021.

IV. Analiza

20. Svojim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 2. točke 3. i 5. Direktive 2002/92 i članak 2. stavak 1. točke 1., 3. i 8. Direktive 2016/97 tumačiti na način da je „posrednik u osiguranju" na temelju tih direktiva fizička ili pravna osoba koja kao ugovaratelj osiguranja za svoje klijente kod društva za osiguranje održava inozemno putno zdravstveno osiguranje te inozemno i tuzemno osiguranje troškova povratka u domovinu u obliku grupnog osiguranja, koje distribuira tim osobama [6] članstvo koje daje pravo korištenja usluga osiguranja u slučaju bolesti ili nezgode u inozemstvu te koje od pridobivenih članova prima naknadu za kupljeno osiguranjeljno pokriće.

21. Prije analize prethodnog pitanja razmotrit ću neka terminološka pitanja koja mogu biti važna za pravilno tumačenje tog pitanja.

22. Točno je da se prethodno pitanje, kako ga je sastavio sud koji je uputio zahtjev, može tumačiti i na način da se njime pita je li tuženik iz glavnog postupka „posrednik u osiguranju" na temelju Direktive 2002/92 i „distributer osiguranja" na temelju Direktive 2016/97.

23. Naime, Direktivom 2016/97 izmijenjene su definicije iz članka 2. točaka 3. i 5. Direktive 2002/92.

24. Jedna od izmjena do koje je došlo donošenjem Direktive 2016/97 jest proširenje kruga subjekata koji podliježu (iako ponekad u različitoj mjeri) obvezama koje su se na temelju Direktive 2002/92 načelno odnosile isključivo na osobe koje se bave „posredovanjem u osiguranju" u klasičnom smislu.

25. To se odražava u uvodnim izjavama Direktive 2016/97 i u njezinu normativnom dijelu.

26. U uvodnoj izjavi 9. Direktive 2002/92 pojašnjava se da „proizvode osiguranja mogu prodavati različite vrste osoba ili ustanova, poput zastupnika u osiguranju, posrednika u osiguranju i prodavatelja bankoosiguranja". S druge strane, u uvodnoj izjavi 5. Direktive 2016/97 osim brokera u osiguranju, posrednika u osiguranju i prodavatelja bankoosiguranja, među subjektima koji se mogu baviti distribucijom proizvoda osiguranja dodatno se navode „društva za osiguranje, putničke agencije i poduzeća za iznajmljivanje vozila". Osim toga, također je riječ o uključivanju u područje primjene Direktive subjekata koji se bave distribucijom proizvoda osiguranja korištenjem novih tehnologija i distribucijskih kanala stvorenih zahvaljujući tim tehnologijama [7].

[6] Točno je da sud koji je uputio zahtjev u prethodnom pitanju koristi pojmove „klijent" i „potrošač". Međutim, s obzirom na okolnosti predmeta u glavnom postupku, riječ je o istim osobama.

[7] Vidjeti uvodnu izjavu 12. Direktive 2016/97.

27. Što se tiče normativnog dijela direktiva, u dijelu u kojem može biti važan za odgovor na prethodno pitanje, u Direktivi 2002/92 koristio se pojam „posredovanje u osiguranju” (i „posrednik u osiguranju” koji je definiran kao osoba koja se bavi posredovanjem), a u Direktivi 2016/97 on je zamijenjen pojmom „distribucija osiguranja”. Taj pojam ima šire materijalno i osobno područje primjene.

28. Osim djelatnosti predlaganja ugovora o osiguranju ili obavljanja drugih pripremnih radnji za sklapanje ugovora o osiguranju i njihova sklapanja ili pružanja pomoći pri upravljanju takvim ugovorima i njihovu izvršavanju koje su navedene i u definiciji „posredovanja u osiguranju” u obliku koji je poznat iz Direktive 2002/92, pojam „distribucija osiguranja” izričito uključuje i djelatnost „savjetovanja” [8].

29. Izraz zajedničkog zakonodavnog pristupa bilo je uvođenje definicije pojma „distributer osiguranja”.

30. Međutim, donošenje nove pojmovne mreže nije povezano s odustajanjem od korištenja pojma „posrednik u osiguranju”.

31. Naime, pojam „distributer osiguranja” širi je i obuhvaća svakog „posrednika u osiguranju” i „društvo za osiguranje” [9] te „sporednog posrednika u osiguranju” [10].

32. Direktivom 2016/97 definira se svaki od tih pojmova, pri čemu „posrednik u osiguranju” u načelu i dalje znači „svaka fizička ili pravna osoba […], koja za naknadu osniva ili obavlja poslove distribucije osiguranja [ranije: posredovanja u osiguranju]”. Očito je da pojam „posrednik u osiguranju” ne obuhvaća „društva za osiguranje” i „sporedne posrednike u osiguranju” koji su također „distributeri osiguranja”.

33. U ovom se predmetu čak niti ne tvrdi da bi tuženika trebalo smatrati „društvom za osiguranje”.

34. Međutim, prethodno pitanje odnosi se na, među ostalim, tumačenje pojmova „distribucija osiguranja” i „distributer osiguranja” iz članka 2. stavka 1. točaka 1. i 8. Direktive 2016/97. Potonji obuhvaća i „sporednog posrednika u osiguranju”.

35. Postavlja se pitanje treba li, kako bi se sudu koji je uputio zahtjev dao koristan odgovor, pojasniti je li tuženik „sporedni posrednik u osiguranju”, a time i „distributer osiguranja”.

36. Točno je da ništa ne upućuje na to da je prema njemačkom pravu ta kategorija posrednika automatski izuzeta od obveze ishođenja odobrenja za rad na koje se odnosi glavni postupak [11]. Osim toga, sud koji je uputio zahtjev pojašnjava da se osoba koja je ishodila odobrenje za rad koje

[8] Međutim, treba uzeti u obzir da su čak i u Direktivi 2002/92 „djelatnosti” koje predstavljaju posredovanje u osiguranju određene široko (vidjeti presudu od 31. svibnja 2018., Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag i dr. (C-542/16, EU:C:2018:369, t. 53.), a sama se Direktiva odnosila i na obvezu savjetovanja u pojednostavljenom obliku (članak 12. stavak 3.).

[9] Također, taj se pojam koristio već u okviru Direktive 2002/92. Međutim, prema toj direktivi, pojam „posredovanje u osiguranju” ne obuhvaća poslove koje obavlja „društvo za osiguranje ili zaposlenik društva za osiguranje koji [je poslovao] pod odgovornošću društva za osiguranje” (članak 2. točka 3. druga rečenica Direktive). U pogledu opsega tog isključenja vidjeti presudu od 17. listopada 2013., EEAE i dr. (C-555/11, EU:C:2013:668).

[10] S druge strane, taj se pojam ne pojavljuje u okviru Direktive 2002/92, nego je riječ o isključenju povezanom s „dopunskim” ugovorima o osiguranju. Vidjeti točku 48. ovog mišljenja.

[11] Upravo suprotno, iako se sud koji je uputio zahtjev izravno ne poziva na tu odredbu, čini se da iz članka 34.d stavka 8. GewO-a proizlazi da je od obveze posjedovanja odobrenja oslobođen samo „sporedni posrednik u osiguranju” koji ispunjava uvjete iz članka 2. stavka 1. točke 3. Direktive 2016/97. Vidjeti točke 48. do 50. ovog mišljenja.

je izdala nadležna trgovačka i gospodarska komora upisuje u registar. To pojašnjenje popraćeno je raspravom o izmjenama uvedenima Direktivom 2016/97 u pogledu dotadašnjeg pravnog stanja i utvrđenjem da su na temelju te direktive obvezom registracije obuhvaćeni i „sporedni posrednici u osiguranju”.

37. Nadalje, sam tuženik iz glavnog postupka prilikom predstavljanja svojeg „modela poslovanja” ističe da ga treba smatrati „sporednim posrednikom u osiguranju”. Tim se tvrdnjama želi dokazati da su ispunjeni i dodatni uvjeti koji omogućuju odstupanje od primjene Direktive u odnosu na tuženika. Na to ću se pitanje vratiti u nastavku ovog mišljenja [12].

38. „Sporedni posrednik u osiguranju” opisuje se kao „svaka fizička ili pravna osoba […], koja za naknadu osniva ili obavlja poslove distribucije osiguranja kao sporednu djelatnost, pod uvjetom da su ispunjeni sljedeći [uvjeti utvrđeni tom definicijom]” (članak 2. stavak 1. točka 4. Direktive 2016/97).

39. Međutim, što se tiče ovog predmeta, kao prvo, sud koji je uputio zahtjev čak ni ne razmatra mogućnost da se tuženika iz glavnog postupka smatra „sporednim posrednikom u osiguranju”, a njegovo se prethodno pitanje ne odnosi na tumačenje članka 2. stavka 1. točke 4. Direktive 2016/97. Uostalom, u zahtjevu za prethodnu odluku čak se niti ne tvrdi da tuženik iz glavnog postupka obavlja poslove posredovanja u osiguranju koji su sporedne prirode. Kao drugo, sud koji je uputio zahtjev ne dvoji u pogledu toga jesu li pojedini dijelovi „usluga” koje se pružaju klijentima tuženika iz glavnog postupka sporedni, nego je li činjenica da obavlja djelatnost usmjerenu na nuđenje članstva u grupnom osiguranju (a ne na „sklapanje ugovora o osiguranju”) i da ga taj sud smatra „ugovarateljem osiguranja” [13] prepreka tome da ga se smatra „posrednikom u osiguranju”.

40. Prije analize merituma prethodnog pitanja valja još razmotriti je li i koja je direktiva primjenjiva na tuženika s obzirom na njihovo područje primjene *ratione temporis* i *ratione materiae*.

A. Primjenjivost direktiva ratione temporis

41. Prethodno pitanje suda koji je uputio zahtjev odnosi se na Direktivu 2002/92, kao i na Direktivu 2016/97.

42. Odredbe prvonavedene direktive stavljene su izvan snage s učinkom od 23. veljače 2018., na temelju članka 44. Direktive 2016/97. Do tog su datuma države članice bile dužne prenijeti odredbe potonje direktive u skladu s obvezom koja proizlazi iz njezina članka 42. Od 23. veljače 2018. na snazi su i odredbe njemačkog prava kojima se prenosi potonja direktiva [14].

43. Tužba koju je tužitelj podnio nacionalnom sudu odnosi se na rujan 2017. kada su još bile na snazi odredbe njemačkog prava kojima se prenosi Direktiva 2002/92. Međutim, sud koji je uputio zahtjev navodi da se zahtjev koji je podnio tužitelj može prihvatiti ako je tuženikovo postupanje bilo nezakonito u trenutku u kojem je do njega došlo (odnosno rujan 2017.) i da je, prema nacionalnoj sudskoj praksi, i dalje nezakonito u trenutku u kojem o njemu odlučuje sud koji je uputio zahtjev. To objašnjava razloge zbog kojih sud koji je uputio zahtjev traži od Suda da

[12] Vidjeti točku 44. ovog mišljenja.

[13] Vidjeti točku 55. ovog mišljenja.

[14] Vidjeti točke 8. i 9. ovog mišljenja.

protumači odredbe obiju direktiva. To također znači da Sud treba odgovoriti na prethodno pitanje u dijelu u kojem se to pitanje odnosi na Direktivu 2002/92, kao i u dijelu u kojem se odnosi na Direktivu 2016/97.

B. Primjenjivost direktiva ratione materiae

44. Preostaje još ispitati je li djelatnost tuženika iz glavnog postupka obuhvaćena područjem primjene direktiva 2002/92 i 2016/97.

45. Tuženik iz glavnog postupka smatra da ga se ne može smatrati „posrednikom u osiguranju" u smislu odredbi na koje se odnosi zahtjev za prethodnu odluku. Također ističe da ga se, s obzirom na njegov „poslovni model", u najboljem slučaju može smatrati „sporednim posrednikom u osiguranju" (članak 2. stavak 1. točka 4. Direktive 2016/97). Osigurateljno pokriće koje koriste tuženikovi klijenti samo je jedna od usluga koje im on nudi. Međutim, Direktiva se ne primjenjuje na „sporedne posrednike u osiguranju" u smislu njezina članka 1. stavka 3. U prilog tim tvrdnjama tuženik se također poziva na uvodnu izjavu 12. Direktive 2002/92 i uvodnu izjavu 14. Direktive 2016/97.

46. Pitanje suda koji je uputio zahtjev ne odnosi se na članak 1. stavak 3. Direktive 2016/97 i članak 2. stavak 1. točku 4. te direktive. Kao što sam to već naveo u točki 39. ovog mišljenja, ništa ne upućuje na to da sud koji je uputio zahtjev razmatra mogućnost da se tuženika iz glavnog postupka smatra „sporednim posrednikom u osiguranju" u smislu potonje odredbe.

47. Međutim, predlažem da se razmotre tvrdnje tuženika iz glavnog postupka. Tuženikove se tvrdnje u biti temelje na dvjema neovisnim pretpostavkama koje isključuju primjenu direktiva. One se odnose na „dopunske" ugovore o osiguranju i „usputnu" djelatnost samog tuženika iz glavnog postupka.

48. Kao prvo, pojam „sporedni posrednik u osiguranju" ne postoji u Direktivi 2002/92. Međutim, točno je da se u nekim slučajevima obje direktive ne primjenjuju na osobe koje obavljaju djelatnost posredovanja (distribucije) ugovora o osiguranju koji su „dopunski" (članak 1. stavak 2. točka (e) Direktive 2002/92 i članak 1. stavak 3. Direktive 2016/97).

49. Međutim, unatoč tuženikovim tvrdnjama, za isključenje primjene direktiva moraju se ispuniti dodatni uvjeti.

50. Čak i ako se zanemare drugi uvjeti iz odredbi obiju direktiva, ovdje je riječ o osiguranju koje predstavlja dopunu usluzi koju pruža dobavljač i koje obuhvaća, među ostalim, rizik nekorištenja druge usluge ili rizike vezane uz rezervirano putovanje[15]. Međutim, teško da se može govoriti o postojanju rizika nekorištenja druge „planirane" usluge ili putovanja u slučaju osiguranja čije osigurateljno pokriće obuhvaća povrat troškova liječenja i sanitetskog prijevoza osobe obuhvaćene tim pokrićem; po prirodi je riječ o nepredvidivim događajima.

51. Kao drugo, „posredovanjem u osiguranju" u smislu članka 2. točke 3. treće rečenice Direktive 2002/92 „[ne smatra se] usputno pružanje informacija u okviru druge profesionalne djelatnosti, pod uvjetom da svrha te djelatnosti nije [bila] pomoć potrošaču pri zaključivanju ili izvršavanju

[15] Vidjeti članak 1. stavak 2. točku (e) Direktive 2002/92 i članak 1. stavak 3. točku (a) Direktive 2016/97.

ugovora o osiguranju". Na to isključenje upućuje i uvodna izjava 12. te direktive. O njemu je riječ i u uvodnoj izjavi 14. Direktive 2016/97, a u normativnom dijelu Direktive to je isključenje navedeno u njezinu članku 2. stavku 2. točki (a).

52. Međutim, ništa ne upućuje na to da tuženik iz glavnog postupka samo „usputno" pruža informacije o ugovorima o osiguranju u okviru druge poslovne djelatnosti. Čak i kada opisuje svoj „poslovni model" tuženik navodi da su sporne aktivnosti koje se odnose na ugovor o grupnom osiguranju uobičajeni dio njegovih usluga koje pruža klijentima samo što su, prema njegovu mišljenju, „dopunske". Uostalom, ne tvrdi da se te aktivnosti sastoje isključivo od pružanja „općih informacija" o proizvodima osiguranja.

53. Zaključno, ništa ne upućuje na zaključak da, neovisno o točnosti tvrdnje o „dopunskoj" prirodi osigurateljnog pokrića koje koriste tuženikovi klijenti, direktive 2002/92 i 2016/97 *a priori* nisu primjenjive *ratione materiae* na okolnosti u glavnom postupku.

C. Meritum

54. Može li se tuženika smatrati „posrednikom u osiguranju" u smislu direktiva 2002/92 i 2016/97?

55. Čini se da dvojbe suda koji je uputio zahtjev u pogledu mogućnosti potvrdnog odgovora na tako postavljeno pitanje proizlaze iz dva pravna pitanja koja se u biti odnose na posebnu pravnu konstrukciju grupnih osiguranja. Čini se da su dvojbe suda koji je uputio zahtjev u tom pogledu povezane s pitanjima:

– kao prvo, može li se „učlanjivanje u grupno osiguranje" izjednačiti sa „sklapanjem ugovora o osiguranju" kako bi se utvrdilo je li riječ o „posredovanju u osiguranju" u smislu članka 2. točke 5. Direktive 2002/92 i „distribucijom osiguranja" u smislu članka 2. stavka 1. točke 3. Direktive 2016/97 i,

– kao drugo, treba li „posrednik u osiguranju" na temelju obiju direktiva biti vanjski subjekt u pogledu odnosa koji proizlaze iz ugovora o osiguranju (uključujući i ugovor o grupnom osiguranju).

56. Prilikom iznošenja svojih dvojbi u pogledu smještanja „posrednika u osiguranju" izvan okvira osigurateljnih odnosa sud koji je uputio zahtjev pojašnjava da su tijekom zakonodavnih postupaka usmjerenih na prenošenje odredbi Direktive 2002/92 u njemačko pravo posrednici u osiguranju definirani kao osobe koje same nisu u položaju ugovaratelja osiguranja ili osiguravatelja. To se shvaćanje temeljilo na nacionalnoj sudskoj praksi koja je, čini se, polazila od pretpostavke da je posrednik u osiguranju vanjski subjekt u pogledu odnosa koji proizlaze iz ugovora o osiguranju, čak i ako bi se tradicionalno trebao voditi nastojanjem da zaštiti osiguranika kao slabiju stranku u osigurateljnim odnosima.

57. S druge strane, ako je riječ upravo o grupnim osiguranjima, iz tih zakonodavnih postupaka osim toga proizlazi da ugovaratelji osiguranja nisu posrednici u osiguranju ako omogućuju osigurateljno pokriće uskom i unaprijed određenom krugu („skupini") osoba.

58. Osim toga, prilikom izrade propisa kojima se prenosi Direktiva 2016/97 u njemačko pravo trebalo je razmotriti treba li djelatnost uz naknadu koja se sastoji od omogućivanja osigurateljnog pokrića jednoznačno smatrati oblikom obavljanja posredovanja u osiguranju koje podliježe obvezi

ishođenja odobrenja za rad koje izdaje nadležna trgovačka i gospodarska komora. Međutim, u odredbama GewO-a nema odgovora na to pitanje. Njemački zakonodavac posebnim je odredbama naložio osobama koje sklapaju ugovore o grupnom osiguranju obvezu savjetovanja osoba koje se uključuju u to osiguranje i određene obveze koje se odnose na premiju osiguranja. Međutim, kao što to pojašnjava sud koji je uputio zahtjev, iz toga ne proizlazi da je njemački zakonodavac na taj način izjednačio položaj tih osoba s položajem osoba koje su posrednici u osiguranju.

59. Stoga se, kao što to pojašnjava sud koji je uputio zahtjev, u sudskoj praksi i pravnoj teoriji načelno smatra da „ugovaratelja osiguranja, koji nudi članstvo u grupnom osiguranju uz naknadu, ne treba smatrati posrednikom u osiguranju i njegov položaj nije sličan položaju posrednika u osiguranju".

60. Sud koji je uputio zahtjev ističe i stajalište nekih predstavnika pravne znanosti prema kojem se osoba koja sklapa ugovor o grupnom osiguranju („ugovaratelj osiguranja u okviru grupnog osiguranja") može smatrati posrednikom u osiguranju ako on grupno osiguranje ne sklopi (samo) u interesu osiguranika [16] nego (i) u vlastitom ekonomskom interesu; čini se da se ovdje sugerira da takav ugovor ima oblik okvirnog ugovora [17].

61. Osim toga, sud koji je uputio zahtjev upućuje na stajalište izneseno u sudskoj praksi i pravnoj teoriji prema kojem obveza ishođenja odobrenja za rad koje dodjeljuje nadležna trgovačka i gospodarska komora mora postojati i u pogledu situacija u kojima se želi zaobići zakon i izbjeći obveza ishođenja odobrenja za rad.

62. Budući da su dvojbe suda koji je uputio zahtjev povezane s posebnostima ugovora o grupnom osiguranju, treba ispitati obje direktive kako bi se razmotrilo pridaje li zakonodavac Unije toj posebnosti ikakvu pravnu važnost (odjeljak 1.) Takav bi pristup zatim trebao omogućiti otklanjanje dvojbi suda koji je uputio zahtjev u pogledu mogućnosti izjednačavanja učlanjivanja u grupno osiguranje i sklapanja ugovora o osiguranju (odjeljak 2.) i u pogledu smještanja „posrednika u osiguranju" izvan okvira osiguruteljnog odnosa (odjeljak 3.).

1. Grupna osiguranja s obzirom na direktive 2002/92 i 2016/97

a) Opće napomene

63. Točno je da u normativnom dijelu direktiva 2002/92 i 2016/97 ne postoje navodi koji se izravno odnose na ugovor o grupnom osiguranju.

[16] Točno je da sud koji je uputio zahtjev navodi da je riječ o sklapanju ugovora koje „nije u interesu osiguranika", nego u interesu osobe koja sklapa taj ugovor. Međutim, na iznesenim primjerima pojašnjava da je riječ, među ostalim, o situacijama u kojima se ugovor o grupnom osiguranju sklapa „ne (samo) u interesu [osiguranika]".

[17] Zagovornici stajališta koje iznosi sud koji je uputio zahtjev tvrde da je riječ o postupanju u vlastitom ekonomskom interesu ako „ugovaratelj osiguranja" primi naknadu za svako učlanjenje u grupno osiguranje („okvirni ugovor"); naime, u njegovu je ekonomskom interesu da potiče nove osobe na učlanjenje u osiguranje. O takvoj je situaciji riječ u slučaju „okvirnog ugovora" koji predlažu banke i koji se odnosi na rizik nemogućnosti otplate kredita zbog smrti ili invalidnosti. S druge strane, u slučaju zdravstvenog ili mirovinskog osiguranja članova udruženja ili radnika određenog poslodavca nije riječ o sklapanju ugovora o grupnom osiguranju u ekonomskom interesu „ugovaratelja osiguranja". Nije riječ o koristi od toga da se te osobe obuhvate osiguruteljnim pokrićem, nego o pregovaranju o najboljim mogućim uvjetima tog pokrića u korist tih osoba.

64. Međutim, tijekom zakonodavnog rada na Direktivi 2016/97, u fazi u kojoj je predloženo uvođenje pojma „distribucija osiguranja” (i, u konačnici, „distributer osiguranja”) [18], predloženo je i da se doda uvodna izjava 49. koja se u neizmijenjenom obliku nalazi u prihvaćenom tekstu Direktive. Iako nije popraćena detaljnim pojašnjenjem, u toj se izjavi navodi da „u slučaju grupnog osiguranja pojam ‚potrošač' trebao bi se odnositi na predstavnika skupine članova koji sklapa ugovor o osiguranju u ime skupine članova u kojoj pojedini član ne može donijeti samostalnu odluku o učlanjenju, primjerice, u slučaju obveznog strukovnog mirovinskog osiguranja” [19].

65. U Direktivi 2016/97 ne definira sam pojam „potrošač” [20]. Međutim, taj se pojam pojavljuje u mnogim njezinim odredbama. Općenito, iz te direktive proizlazi da je njezin cilj upravo zaštita „potrošača” te da je riječ o osobama koje koriste proizvode osiguranja i osobama koje su zainteresirane za korištenje tih proizvoda („kojima je potrebno osigurateljno pokriće”, vidjeti uvodnu izjavu 51. Direktive) uz korištenje distribucijskih kanala koji podrazumijevaju sudjelovanje „distributera osiguranja”.

66. Osim toga, iz druge rečenice navedene uvodne izjave može se zaključiti da ugovor o grupnom osiguranju u pogledu kojeg pojedini član ne može donijeti samostalnu odluku o učlanjenju sklapa (u praksi – može sklapati) „potrošač” uz sudjelovanje „distributera” [21], pri čemu je zakonodavac Unije ovdje vjerojatno mislio na distributera osiguranja. Čini se da iz toga proizlazi zaključak da u slučaju grupnog osiguranja o kojem je riječ u uvodnoj izjavi 49. Direktive 2016/97 sam „potrošač” načelno nije „distributer osiguranja”.

67. Na temelju uvodne izjave 49. može se izvesti i zaključak koji pretpostavlja da postoje druga „grupna osiguranja” u kojima pristupanje ugovoru nije automatsko i ovisi o odluci članova skupine. Postavlja se pitanje je li u takvim situacijama riječ o „predstavniku skupine članova” koji nije „potrošač” te bi ga se stoga barem *a priori* potencijalno moglo smatrati „distributerom osiguranja”?

68. Izvođenju takvog zaključka tumačenjem *a contrario* uvodne izjave Direktive treba prethoditi detaljna analiza. U nedostatku bilo kakvih navoda o grupnom osiguranju s dobrovoljnim učlanjenjem u uvodnoj izjavi Direktive, takav zaključak u pogledu pravne kvalifikacije subjekata osigurateljnog odnosa može dovesti do dvojbi. To osobito vrijedi kada se uzme u obzir da se u samoj Direktivi ne definira pojam „grupno osiguranje” i u njezinu se normativnom dijelu ne pojašnjava od čega se sastoje osiguranja u kojima „[član skupine] ne može donijeti samostalnu odluku o učlanjenju”.

b) Konstrukcija grupnog osiguranja u pravu država članica

69. Razlikovanje ugovora o grupnom osiguranju s obveznim učlanjenjem (automatskim, zbog pripadnosti određenoj skupini ili pojave određenih okolnosti ili posjedovanja određenih obilježja koja obično proizlaze ili upućuju na postojanje određene veze s osobom koja je poduzela

[18] Vidjeti Prilog informativnoj obavijesti Glavnog tajništva Vijeća od 27. studenoga 2015., 2021/0175 (COD).

[19] Osim toga, u drugoj rečenici uvodne izjave 49. Direktive 2016/97 dodaje se da bi „predstavnik skupine trebao […] svakom članu grupnog osiguranja odmah nakon uključenja pružiti, ako je to bitno, dokument s informacijama o proizvodu osiguranja te informacije o poslovanju distributera”.

[20] Vidjeti i M. D. Weinberger, Scope of Protection: Is there a Ground for a Single Criterion?, *European Financial Regulation: Levelling the Cross-Sectoral Playing Field*, ur. V. Colaert, D. Busch, T. Incalza, Hart Publishing, Oxford – London – New York – New Delhi – Sydney, 2019., str. 299.

[21] Vidjeti bilješku 19. ovog mišljenja.

određene korake kako bi drugi subjekti mogli koristiti osigurateljno pokriće)[22] i ugovora o grupnom osiguranju s dobrovoljnim učlanjenjem, koje, čini se, proizlazi iz uvodne izjave 49. Direktive 2016/97, nije nepoznato u pravnoj teoriji zakonodavstva o osiguranju i nacionalnom zakonodavstvu, iako je točno da dovodi do brojnih dvojbi[23].

70. Osim toga, slično kao u slučaju standardnih pravila europskog privatnog prava (Draft Common Frame of Reference (DCFR))[24], korištenjem usporednopravnog pristupa razvijena su standardna pravila o načelima europskog prava ugovora o osiguranju (Principles of European Insurance Contract Law (PEICL))[25]. Tu se osoba koja sklapa ugovor s osiguravateljem kako bi drugi subjekti mogli koristiti osigurateljno pokriće naziva „organizator skupine". Korištenjem tog pojma omogućuje se izbjegavanje terminoloških poteškoća, kao i da se *a priori* utvrdi da je tako shvaćeni „organizator skupine" „ugovaratelj osiguranja" na temelju odredbi zakonodavstva o osiguranju ili „potrošač" na temelju direktiva 2002/92 i 2016/97[26]. Stoga ću u nastavku ovog mišljenja koristiti pojam „organizator skupine".

71. Osim toga, na temelju PEICL-a razlikuju se „ugovori o grupnom osiguranju bez učlanjenja" (članovi skupine automatski se učlanjuju zbog određenih svojstava ili okolnosti i ne mogu odbiti uključivanje u osigurateljno pokriće) i „ugovori o grupnom osiguranju s učlanjenjem" (članovi skupine obuhvaćeni su osigurateljnim pokrićem na temelju podnošenja izjave o učlanjenju ili zbog nepostojanja odbijanja obuhvaćanja takvim pokrićem).

72. Razlikovanje grupnog osiguranja s obveznim učlanjenjem i grupnog osiguranja s dobrovoljnim učlanjenjem koje je prihvaćeno u nacionalnim zakonodavstvima također može utjecati na percepciju pravnih odnosa čiji su temelj ta osiguranja. Ako je učlanjenje u osiguranje obvezno, osigurateljno pokriće koje koriste članovi skupine proizlazi iz ugovora o osiguranju koji je organizator skupine sklopio s osiguravateljem. Taj se organizator može smatrati ugovarateljem osiguranja. S druge strane, ako je učlanjenje u osiguranje dobrovoljno, organizator osiguranja sklapa s osiguravateljem okvirni ugovor kojim se utvrđuju uvjeti na temelju kojih zatim dolazi do nastanka osigurateljnog pokrića na temelju ugovora o osiguranju koje su sklopile same osobe koje se učlanjuju. U tom su slučaju oni ugovaratelji osiguranja koji istodobno koriste osigurateljno

[22] Kako bi se odgovorilo na dvojbe do kojih mogu dovesti okolnosti glavnog postupka, a kojima se nastoji dokazati umjetna priroda razlikovanja grupnog osiguranja s obveznim učlanjenjem i onoga s dobrovoljnim učlanjenjem: argumentacija koja se odnosi na „poslovni model" tuženika iz glavnog postupka i temelji se na tvrdnji da je učlanjenje u grupno osiguranje obvezno, s obzirom na to da je „obvezno" za sve njegove klijente koji su s njim sklopili ugovor iz kojeg proizlaze usluge koje nisu osigurateljne prirode (dostupnost alarmne centrale itd.), nije uvjerljiva. Ta bi se argumentacija trebala temeljiti na uvjerenju da je zajednička okolnost ili obilježje osoba koje koriste osigurateljno pokriće sklapanje ugovora s tuženikom, među ostalim, upravo radi stjecanja osigurateljnog pokrića. To bi u biti značilo da „obvezna" priroda učlanjenja proizlazi iz dobrovoljne odluke o sklapanju ugovora upravo s ciljem stjecanja tog pokrića. Stoga se teško složiti s prethodno navedenim stajalištem tuženika koje se odnosi na „poslovni model".

[23] Točno je, kao što to ističe talijanska vlada, da ugovori o grupnom osiguranju nisu homogena kategorija. Ugovor o grupnom osiguranju stvoren je u praksi i pojavljuje se u različitim oblicima. Međutim, čini se da je prethodno utvrđena podjela s manjim ili većim razlikama barem djelomično prihvaćena u pravnim sustavima brojnih država članica, primjerice Njemačke (vidjeti F. Herdter, *Der Gruppenversicherungsvertrag: Grundlagen und ausgewählte Problemfelder*, VVW GmbH, Karlsruhe 2010., str. 14.), Francuske (J. Bigot, u: ur. J. Bigot, *Traité de Droit des assurances. Le contrat d'assurance. Tome 3*, LGDJ, Issy-les-Moulineaux Cedex, str. 6. i navedena pravna teorija) ili Poljske (vidjeti M. Fras, *Umowa ubezpieczenia grupowego. Aspekty prawne*, Wolters Kluwer, Varšava 2015., str. 136. i sljedeće; vidjeti i presudu Sąda Najwyższyjeg (Vrhovni sud, Poljska) od 12. siječnja 2018., II CSK 222/17, LEX br. 2446838).

[24] Vidjeti *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition*, Ch. Von Bar, E. Clive, H. Schulte-Nölke i dr. (ur.), Sellier European Law Publishers, München, 2009., str. 7.

[25] *Principles of European Insurance Contract Law (PEICL)*, J. Basedow, J. Birds, M. Clarke, H. Cousy, H. Heiss, L. Loacker (ur.), Verlag Dr. Otto Schmidt, 2016., str. 57. i sljedeće. U pogledu tih standardnih pravila i njihove važnosti za nacionalne odredbe koje se odnose na ugovore o osiguranju vidjeti osobito D. Fuchs, Consistency of the European project PEICL with the Polish Civil Code in view of art. 807, *Acta Iuris Stetinensis*, 2019., br. 4., str. 90. i sljedeće.

[26] Vodeći se sličnom pretpostavkom, taj se subjekt može nazvati „operaterom" osiguranja (ugovora o osiguranju).

pokriće kao osiguranici [27]. Očito je da je ovdje riječ o kvalifikaciji koja se provodi s obzirom i za potrebe nacionalnih odredbi zakonodavstva o osiguranju. Na temelju njega se, u načelu, određuje tko je ugovaratelj osiguranja.

73. Treba istaknuti da je, osim mnogih sličnosti, prednost grupnog osiguranja u odnosu na niz pojedinačnih osiguranja koje bi mogao sklopiti svaki član skupine zasebno (ili druga osoba u korist svakog člana skupine zasebno) u tome što omogućuje svojevrsnu „centralizaciju" pregovora o uvjetima osiguruteljnog pokrića (koji, u načelu, ne postoje u slučaju pojedinačnog osiguranja, ugovori se obično sklapaju bez pregovaranja), a istodobno omogućuje zainteresiranima da dobiju osiguruteljno pokriće u zamjenu za nižu premiju.

c) Grupna osiguranja s obveznim i dobrovoljnim učlanjenjem s obzirom na direktive 2002/92 i 2016/97

74. Sa stajališta odgovora na prethodno pitanje važno je znati može li se, na temelju direktiva 2002/92 i 2016/97, kao primjerom poslužiti prethodno utvrđenom podjelom na grupna osiguranja s obveznim učlanjenjem i ona s dobrovoljnim učlanjenjem te, u slučaju prvonavedenih, „potrošačima" smatrati organizatore skupine i, u slučaju drugonavedenih, „potrošačima" smatrati osobe koje koriste osiguruteljno pokriće (članovi skupine), što bi, u slučaju potonje vrste grupnog osiguranja, otvorilo mogućnost da se smatra da je organizator skupine „posrednik u osiguranju".

75. Upravo na to upućuje uvodna izjava 49. potonje direktive i njezino tumačenje *a contrario*.

76. Taj pristup proizlazi i iz pojašnjenja suda koji je uputio zahtjev koji prilikom rasprave o stajalištu koje je izneseno u dijelu pravne teorije u pogledu tumačenja pojma „posrednik u osiguranju" navodi, među ostalim, pravne konstrukcije u kojima se sklapa „okvirni ugovor" [28].

77. Prilikom razmatranja tog pitanja u obzir treba uzeti dvojbe suda koji je uputio zahtjev koje se odnose, kao prvo, na mogućnost izjednačavanja učlanjivanja u grupno osiguranje i sklapanja ugovora o osiguranju i, kao drugo, smještanje „posrednika u osiguranju" izvan okvira osiguruteljnog odnosa.

2. Učlanjenje u grupno osiguranje

78. Sud koji je uputio zahtjev pojašnjava da se, s obzirom na utvrđenja drugostupanjskog suda koja se ne osporavaju u revizijskom postupku, djelatnost tuženika ne odnosi na „sklapanje ugovora o osiguranju" nego na posredovanje u učlanjivanju u skupinu i pružanju mogućnosti korištenja osiguruteljnog pokrića.

79. Osim toga, sud koji je uputio zahtjev navodi da se tekst odredbi njemačkog prava kojima se direktive 2002/92 i 2016/97 prenose u nacionalno pravo odnosi samo na sklapanje ugovora o osiguranju. Čini se da to da se tuženika odbija smatrati „posrednikom u osiguranju" barem u određenoj mjeri proizlazi iz pretpostavke da se učlanjenje u grupno osiguranje ne može

[27] Vidjeti i pravnu teoriju navedenu u bilješci 23.

[28] Vidjeti točku 60. ovog mišljenja.

izjednačiti sa „sklapanjem ugovora o osiguranju” (ili izjednačiti njihovi učinci). Taj pristup proizlazi i iz pisanih očitovanja češke vlade koja dodaje da se učlanjenje odnosi na ugovor o osiguranju koji je prethodno sklopio organizator skupine s osiguravateljem.

a) Tekstualno tumačenje

80. Čini se da dvojbe suda koji je uputio zahtjev proizlaze iz uvjerenja da je upravo „sklapanje ugovora o osiguranju” središnja točka definicije pojmova „posredovanje u osiguranju” iz Direktive 2002/92 i „distribucija osiguranja” iz Direktive 2016/97.

81. Točno je da se „djelatnosti” koje predstavljaju „posredovanje u osiguranju” („distribuciju osiguranja”) u načelu odnose, barem s obzirom na tekstualno tumačenje, na posredovanje u „sklapanju ugovora o osiguranju”. Iako to samo po sebi ne znači da je „učlanjenje u grupno osiguranje” obuhvaćeno „sklapanjem ugovora o osiguranju”, Sud je već pojasnio da su „djelatnosti” koje predstavljaju „posredovanje u osiguranju”, a stoga i „distribuciju osiguranja” u smislu Direktive 2016/97, određene široko [29].

82. Međutim, prilikom tumačenja odredbe prava Unije valja uzeti u obzir ne samo tekst te odredbe, nego i kontekst u kojemu se nalazi te ciljeve propisa kojeg je dio [30].

b) Sustavno tumačenje

83. Što se tiče konteksta, prilikom odgovora na prethodno pitanje ne valja izgubiti iz vida činjenicu da smatranje određenog subjekta „posrednikom u osiguranju” može biti povezano ne samo s obvezom ishođenja određenog odobrenja za rad (koje se zahtijeva nacionalnim pravom, same direktive ograničavaju se na obvezu upisa takvih subjekata u registar; vidjeti članak 3. stavak 1. prva rečenica Direktive 2002/92 i članak 3. stavak 1. prva rečenica Direktive 2016/97), nego i time da mu se nalože određeni uvjeti.

84. Posrednici u osiguranju podliježu uvjetima informiranja (članci 12. i 13. Direktive 2002/92 i članak 17. i sljedeći Direktive 2016/97), kao i, iako samo u potonjoj direktivi proizlaze iz definicije „distribucije osiguranja”, obvezi savjetovanja (članak 12. stavak 3. Direktive 2002/92 i članak 20. Direktive 2016/97). Stoga moraju posjedovati odgovarajuću razinu znanja i sposobnosti (članak 4. stavak 1. Direktive 2002/92 i članak 10. stavak 1. Direktive 2016/97). Pritom podliježu obvezi osiguranja od profesionalne odgovornosti. Nije riječ o pukoj formalnosti jer pokriće po svakom odštetnom zahtjevu ne može biti manje od milijun eura (članak 4. stavak 3. Direktive 2002/92 i članak 10. stavak 4. Direktive 2016/97). Zaštićene su i premije koje im prosljeđuju klijenti (vidjeti članak 4. stavak 4. Direktive 2002/92 i članak 10. stavak 6. Direktive 2016/97). Posrednici također imaju obvezu izbjegavanja sukoba interesa [31].

[29] Presuda od 31. svibnja 2018., Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag i dr. (C-542/16, EU:C:2018:369, t. 53.)

[30] U pogledu pojma „posredovanje u osiguranju” iz članka 2. točke 3. Direktive 2002/92 vidjeti presude od 17. listopada 2013., EEAE i dr. (C-555/11, EU:C:2013:668, t. 21.) i od 31. svibnja 2018., Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag i dr. (C-542/16, EU:C:2018:369, t. 39.).

[31] Riječ je o izbjegavanju sukoba između posrednika i osiguravatelja kada su ta dva subjekta povezana. To se u određenoj mjeri dopušta samom Direktivom 2016/97, s obzirom na to da „distributer osiguranja” može biti i društvo za osiguranje.

85. Kada se na direktive 2002/92 i 2016/97 gleda iz šire perspektive, može se primijetiti da se njima „posredniku u osiguranju" nalažu određene obveze od kojih koristi ostvaruju osobe zainteresirane za sklapanje ugovora o osiguranju i korištenje osigurateljnog pokrića ili osobe koje već koriste to pokriće [32]. Drugim riječima, u skladu s terminologijom iz direktiva, riječ je o obvezama od kojih koristi ostvaruju „potrošači" [33].

86. Čini se da su uvjeti informiranja i obveze savjetovanja predviđeni direktivama prije svega usmjereni na to da se „potrošačima" omogući da donesu odluku o sklapanju ugovora o osiguranju preko kanala distribucije proizvoda osiguranja koji podrazumijevaju sudjelovanje posrednika u osiguranju. Na to upućuju odredbe direktiva kojima se propisuje da je riječ o tome da posrednici u osiguranju pruže potrošačima određene informacije u načelu „pravodobno prije sklapanja ugovora o osiguranju" (članak 18. točka (a) i članak 19. Direktive 2016/97).

87. Cilj pružanja tih informacija jest otkrivanje da određena osoba ima status posrednika u osiguranju (sa svim posljedicama koje iz toga proizlaze, odnosno, osobito obveza da ta osoba posjeduje znanja i sposobnosti kojima se jamči da će ta osoba pouzdano poštovati uvjete informiranja i obveze savjetovanja koji su joj naloženi) i jamstvo da ne postoji sukob interesa koji proizlazi iz njezine povezanosti s osiguravateljem ili načina na koji joj se plaća. Isto tako, cilj zaštite premija jest izbjegavanje situacija u kojima bi sudjelovanje treće osobe (posrednika u osiguranju) za osobe koje plaćaju premiju i koriste osigurateljno pokriće predstavljalo opasnost da ostanu bez tog pokrića zbog propusta te treće osobe.

88. To dovodi do zaključka da se direktivama 2002/92 i 2016/97, s obzirom na njihovo sustavno tumačenje, nastoje urediti prije svega tri aspekta koji obilježavaju odnose između posrednika u osiguranju i osoba koje su zainteresirane za osigurateljno pokriće preko kanala distribucije koji pretpostavljaju sudjelovanje tih posrednika, odnosno uvjeti informiranja, zaštita premije osiguranja i omogućivanje osigurateljnog pokrića koje se na njih odnosi.

1) Uvjeti informiranja

89. Osobe koje samostalno i dobrovoljno donose odluku o učlanjenju u grupno osiguranje u kojem sudjeluje organizator skupine uz naknadu i neizravno plaćaju premiju osiguranja u načelu su izložene istim opasnostima kao i osobe koje sklapaju ugovor o pojedinačnom osiguranju preko kanala distribucije koji pretpostavljaju sudjelovanje posrednika u osiguranju. Direktivama 2002/92 i 2016/97 nastoje se urediti uvjeti i obveze posrednika u osiguranju i u odnosu na prvu kategoriju osoba. To ide u prilog tumačenju direktiva prema kojem se omogućuje da se ta vrsta učlanjenja u grupno osiguranje smatra „sklapanjem ugovora o osiguranju" u smislu definicije pojmova „posredovanje u osiguranju" i „distribucija osiguranja".

90. Međutim, slične opasnosti ne postoje, ili ih ima u znatno manjoj mjeri, u slučaju grupnih osiguranja s obveznim učlanjenjem. To ide u prilog stajalištu prema kojem samo stjecanje osigurateljnog pokrića u ime grupnog osiguranja, do kojeg dolazi obvezno i automatski, ne treba izjednačavati sa „sklapanjem ugovora o osiguranju".

[32] Što se pak tiče njemačkog prava, kao što se to navodi u pravnoj teoriji, osim GewO-a uređene su obveze posrednika u osiguranju (*sensu largo*; osoba koje se bave posredovanjem u osiguranju) u odnosu na ugovaratelje osiguranja i osiguravatelje. Vidjeti R. Koch, *Insurance Law in Germany*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn 2018., str. 269.

[33] Vidjeti također točku 65. ovog mišljenja.

91. Naravno, može doći do situacije u kojoj je učlanjenje u osiguranje obvezno i odvija se automatski, zbog pripadnosti određenoj skupini ili pojave određenih okolnosti ili posjedovanja određenih obilježja. Isto tako, članovi skupine mogu imati mogućnost korištenja određenih mogućnosti i proširenja ili ograničenja opsega osigurateljnog pokrića. U toj se situaciji pojavljuju opasnosti koje sam već naveo i može je se razmatrati u smislu „sklapanja ugovora o osiguranju”[34]. Međutim, u ovom predmetu nije riječ o takvoj situaciji.

2) Premija osiguranja

92. Nedvojbeno je da i klijenti tuženika iz glavnog postupka neizravno plaćaju premiju osiguranja u zamjenu za osigurateljno pokriće njihovih rizika.

93. Sud koji je uputio zahtjev pojašnjava da se djelatnost tuženika iz glavnog postupka temelji na posredovanju u uključivanju u skupinu i pružanju mogućnosti korištenja osigurateljnog pokrića. Tuženik plaća premije koje duguje osiguravatelju. Članovi skupine plaćaju tuženiku naknadu u zamjenu za osigurateljno pokriće.

94. To dovodi do zaključka da članovi skupine plaćaju premiju osiguranja. Naime, teško je pretpostaviti da im tuženik iz glavnog postupka samostalno i besplatno pruža ili financira osigurateljno pokriće. Međutim, članovi skupine plaćaju ga neizravno, uz sudjelovanje organizatora skupine, što uostalom odgovara ulozi „posrednika u osiguranju” predviđenoj direktivama. Međutim, direktive obvezuju države članice da osiguraju mjere za zaštitu potrošača u kontekstu toga da posrednici u osiguranju proslijede premije osiguranja osiguravateljima[35].

3) Rizik osiguranja

95. U ovom predmetu može biti nejasno čiji je rizik obuhvaćen osigurateljnim pokrićem koje proizlazi iz grupnog osiguranja. Postavlja se pitanje učlanjuju li se osobe kojima tuženik iz glavnog postupka stvarno upućuje svoju ponudu u grupno osiguranje koje se odnosi na njih („sklapaju ugovor o osiguranju”). Drugim riječima, postavlja se pitanje je li riječ o riziku koji se izravno odnosi na članove skupine i plaćanje troškova liječenja za hitne slučajeve i sanitetskog prijevoza ili je riječ o riziku samog tuženika iz glavnog postupka zbog njegove obveze da plaća te troškove?

96. Međutim, nije to izolirana nejasnoća, nego situacija do koje ponekad dolazi u kontekstu grupnih osiguranja zbog njihove posebnosti.

97. U svakom slučaju, sud koji je uputio zahtjev pojašnjava da su „klijenti tuženika iz glavnog postupka” na temelju grupnog osiguranja obuhvaćeni osigurateljnim pokrićem za rizike koji se na njih odnose[36].

98. U odgovoru na pitanje postavljeno tijekom rasprave o prirodi grupnog osiguranja u ovom predmetu i o predmetu rizika koji se osigurava, tuženik iz glavnog postupka naveo je da članovi skupine („osiguranici”) dobivaju naknadu od osiguravatelja. Iako tuženik iz glavnog postupka

[34] To bi moglo dovesti do zaključka da je u toj situaciji riječ o djelatnosti koja je obuhvaćena „posredovanjem u osiguranju” i „distribucijom osiguranja”. Međutim, to samo po sebi ne znači da su osobi koja obavlja tu djelatnost naložene sve obveze predviđene direktivama. Te su obveze naložene „posrednicima u osiguranju” koji obavljaju takvu djelatnost „uz naknadu”. Vidjeti točku 128. ovog mišljenja.

[35] Vidjeti članak 4. stavak 4. Direktive 2002/92 i članak 10. stavak 6. Direktive 2016/97.

[36] Vidjeti točku 13. ovog mišljenja.

sudjeluje u likvidaciji šteta, sve usluge osiguranja izvršavaju se u korist članova skupine: to proizlazi iz grupnog osiguranja i ustupanja u korist tih članova koje je predviđeno tim osiguranjem. Stoga, bez obzira na to čiji je rizik obuhvaćen osigurateljnim pokrićem u tehničko-pravnom smislu tog pojma, osigurateljno pokriće dodjeljuje se članovima skupine kao da se osiguranje odnosi na rizike koji se izravno odnose na njih. Drugim riječima, kao da uključivanjem u grupno osiguranje sklapaju ugovor o osiguranju tih rizika.

4) Međuzaključak u pogledu sustavnog tumačenja

99. Zaključno, s funkcionalnog stajališta, čini se da se samostalno i dobrovoljno učlanjenje u grupno osiguranje, koje se povezuje s obvezom neizravnog plaćanja premije osiguranja, ne razlikuje od tradicionalno shvaćenog sklapanja ugovora o osiguranju u mjeri u kojoj se dopušta isključenje osoba koje se učlanjuju u to osiguranje iz kruga subjekata koji su obuhvaćeni zaštitom koja proizlazi iz direktiva 2002/92 i 2016/97. S obzirom na njihovo sustavno tumačenje, direktivama se nastoje urediti uvjeti i obveze koje posrednici u osiguranju trebaju ispuniti i u odnosu na osobe koje se učlanjuju u grupno osiguranje.

100. Zaključci koji proizlaze iz sustavnog tumačenja obiju direktiva idu u prilog tumačenju njihovih odredbi na način da je obavljanje djelatnosti koja se sastoji od omogućivanja trećim osobama da ostvare osigurateljno pokriće zbog učlanjenja u grupno osiguranje koje je provedeno samostalno i dobrovoljno, a te osobe neizravno plaćaju premiju osiguranja, obuhvaćeno pojmovima „posredovanje u osiguranju” i „distribucija osiguranja”.

101. Do istih zaključaka dovodi teleološko tumačenje pojmova na koje se odnosi prethodno pitanje.

c) Teleološko tumačenje

102. Sud u svojoj sudskoj praksi smatra da pojam „posredovanje u osiguranju” iz Direktive 2002/92 (a stoga i pojmovi „distribucija osiguranja” iz Direktive 2016/97), i pojmove kojima se određuje njezino osobno područje primjene, treba tumačiti na način da se ne protivi ostvarivanju ciljeva te direktive [37]. Riječ je o, kao prvo, pravilnom funkcioniranju jedinstvenog tržišta usluga osiguranja uklanjanjem prepreka slobodi poslovnog nastana i slobodi pružanja usluga, kao drugo, osiguravanju jednakosti postupanja prema svim kategorijama posrednika u osiguranju [38] i, kao treće, jačanju zaštite potrošača [39] kako bi se osigurala „visoka razina” te zaštite [40].

103. Što se tiče prvih dvaju navedenih ciljeva, obavljanje djelatnosti koja se sastoji od posredovanja u osiguranju za iste vrste ugovora o osiguranju mora podlijegati istom pravnom uređenju. Time ne samo da se stvaraju uvjeti za pravilno funkcioniranje jedinstvenog tržišta osiguranja, nego se ostvaruje i cilj da se osigura jednakost postupanja prema svim kategorijama posrednika u osiguranju [41], kao što to proizlazi iz uvodne izjave 9. Direktive 2002/92 i uvodne izjave 5. Direktive 2016/97.

[37] Vidjeti presudu od 17. listopada 2013., EEAE i dr. (C-555/11, EU:C:2013:668, t. 28.). Vidjeti i presudu od 31. svibnja 2018., Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag i dr. (C-542/16, EU:C:2018:369, t. 42.).

[38] Vidjeti presudu od 17. listopada 2013., EEAE i dr. (C-555/11, EU:C:2013:668, t. 29.).

[39] Vidjeti presudu od 17. listopada 2013., EEAE i dr. (C-555/11, EU:C:2013:668, t. 27.).

[40] Presuda od 17. listopada 2013., EEAE i dr. (C-555/11, EU:C:2013:668, t. 30.)

[41] Vidjeti po analogiji presudu od 17. listopada 2013., EEAE i dr. (C-555/11, EU:C:2013:668, t. 29.).

104. U nedostatku dovoljno važnih funkcionalnih razlika između sklapanja pojedinačnog ugovora o osiguranju i učlanjivanja u grupno osiguranje koje je samostalno i dobrovoljno [42], nema razloga da se treće osobe koje sudjeluju u sklapanju prvonavedenih ugovora smatraju posrednicima u osiguranju, a osobe koje sudjeluju u uključivanju u potonje ugovore ne smatraju takvim posrednicima. Naime, oni *de facto* nude, sa stajališta osoba koje koriste osigurateljno pokriće, konkurentni proizvod osiguranja.

105. Što se pak tiče cilja da se osigura jačanje zaštite potrošača, s obzirom na opasnosti s kojima se mogu susresti osobe koje se učlanjuju ili se žele učlaniti u grupno osiguranje s dobrovoljnim učlanjenjem koje se ne razlikuje od opasnosti koje postoje u tradicionalnom sklapanju pojedinačnog ugovora o osiguranju, ostvarivanje tog cilja zahtijeva da se organizatora skupine koji sklapa ugovor o osiguranju s osiguravateljem može smatrati barem „posrednikom u osiguranju". Tu mogućnost otvara utvrđenje da se, s obzirom na teleološko tumačenje, djelatnost koja se sastoji od omogućivanja samostalnog i dobrovoljnog učlanjenja u grupno osiguranje može smatrati „sklapanjem ugovora o osiguranju" u smislu definicije pojmova „posredovanje u osiguranju" iz Direktive 2002/92 i „distribucija osiguranja" iz Direktive 2016/97.

106. Jednoznačni zaključci koji proizlaze iz sustavnog [43] i teleološkog [44] tumačenja stoga omogućuju da se smatra da i samostalno i dobrovoljno učlanjivanje u grupno osiguranje uz sudjelovanje organizatora skupine kojeg je angažirala osoba koja neizravno plaća premiju osiguranja predstavlja „sklapanje ugovora o osiguranju" u smislu definicija pojmova „posredovanje u osiguranju" i „distribucija osiguranja".

107. Valja još razmotriti može li se organizatora skupine smatrati „posrednikom u osiguranju" s obzirom na činjenicu da ga se na temelju nacionalnog zakonodavstva o osiguranju smatra subjektom koji ima ulogu „ugovaratelja osiguranja".

3. Posrednik kao vanjski subjekt u pogledu odnosa koji proizlaze iz ugovora o osiguranju

108. Sud koji je uputio zahtjev poziva se na utvrđenja drugostupanjskog suda koja se ne osporavaju u revizijskom postupku i pojašnjava da je tuženik iz glavnog postupka „ugovaratelj osiguranja". Plaća premije koje duguje osiguravatelju. Članovi skupine plaćaju tuženiku naknadu u zamjenu za osigurateljno pokriće.

109. U tom se pogledu javlja dvojba zahtijeva li se direktivama 2002/92 i 2016/97 da „posrednik u osiguranju" bude treća osoba s obzirom na pravni odnos iz kojeg proizlazi osigurateljno pokriće. U ovom se predmetu ta dvojba u biti odnosi na to isključuje li činjenica da se u slučaju grupnog osiguranja, s obzirom na kvalifikaciju na temelju primjenjivih nacionalnih odredbi zakonodavstva o osiguranju, organizator skupine smatra „ugovarateljem osiguranja" mogućnost da ga se smatra „posrednikom u osiguranju" u smislu obiju direktiva.

[42] Vidjeti točke 89. i 99. ovog mišljenja.

[43] Vidjeti točku 100. ovog mišljenja.

[44] Vidjeti točke 103. i 105. ovog mišljenja.

110. Podsjećam da se čini da iz pojašnjenja suda koji je uputio zahtjev proizlazi da to stajalište prevladava u njemačkoj sudskoj praksi i pravnoj teoriji [45], iako taj sud ističe i suprotno stajalište iz pravne teorije prema kojem se dopušta da se organizatora skupine u grupnom osiguranju s dobrovoljnim učlanjenjem smatra „posrednikom u osiguranju” [46].

111. Čini se da se tužitelj, njemačka i talijanska vlada te Europska komisija slažu s potonjim stajalištem iz pravne teorije i u biti smatraju da se organizatora skupine u osiguranju s dobrovoljnim učlanjenjem koji radi uz naknadu može smatrati „posrednikom u osiguranju”.

112. S druge strane, češka vlada osobito ističe [47] da „posrednik u osiguranju” mora biti vanjski subjekt („treća osoba”) u odnosu na ugovor o osiguranju. Dodaje da sama činjenica da klijenti tuženika iz glavnog postupka plaćaju naknadu tuženiku ne znači da on radi „uz naknadu”.

113. U tom je smislu potvrđeno stajalište tuženika iz glavnog postupka. U prilog mu idu i uvodne izjave 11. direktiva 2002/92 i 2016/97 u kojima se navodi da bi se „[direktive] trebal[e] […] odnositi na osobe čije se poslovanje sastoji od pružanja usluga posredovanja u osiguranju [distribucije osiguranja] trećim osobama […]”.

114. Smatram da sam tekst tih uvodnih izjava nije dostatan za rješavanje dvojbi suda koji je uputio zahtjev. One nisu normativni dio direktive. Međutim, čini se da sama riječ „posrednik” u biti opisuje djelatnost koja se sastoji od kontakta u pravnom smislu barem dvaju „vanjskih” subjekata u odnosu na osobu samog posrednika.

115. Međutim, na temelju direktiva 2002/92 i 2016/97 riječ je o kontaktu „potrošača” i „društava za osiguranje” [48].

116. Istodobno, ne čini se da treba automatski izjednačiti pojmove „potrošač” i „ugovaratelj osiguranja” i na temelju toga svaki puta isključiti osobu koju se prema nacionalnom zakonodavstvu o osiguranju smatra „ugovarateljem osiguranja” iz kruga osoba koje mogu biti „posrednik u osiguranju”.

117. Kao prvo, nije slučajno da zakonodavac Unije koristi pojam „potrošač” u obje direktive i ne upućuje u tom pogledu izričito na nacionalno pravo ili pravne kvalifikacije nacionalnog prava.

118. Kao drugo, Sud je u nedavnoj presudi već presudio da, u grupnom životnom osiguranju povezanom s investicijskim fondom, „ugovaratelj osiguranja koji je poduzetnik” koji je – prema terminologiji korištenoj u ovom mišljenju – organizator skupine, podliježe određenim obvezama koje proizlaze iz njegove kvalifikacije kao „posrednika u osiguranju” u smislu Direktive 2002/92 [49].

119. Kao treće, *a priori* se u biti može činiti da je pojam „potrošač” nekako povezan s pojmom „ugovaratelj osiguranja”.

45 Vidjeti točke 56. do 59. ovog mišljenja.

46 Vidjeti točku 60. ovog mišljenja.

47 Vidjeti i točku 79. ovog mišljenja.

48 Taj zaključak uostalom proizlazi iz definicije pojmova čije tumačenje traži sud koji je uputio zahtjev. Naime, iz članka 2. točke 1. treće rečenice Direktive 2002/92 može se zaključiti da je „posredovanje u osiguranju” djelatnost usmjerena na „pomoć potrošaču”. Tom se odredbom određuje da „usputno pružanje informacija u okviru druge profesionalne djelatnosti, *pod uvjetom da svrha te djelatnosti nije pomoć potrošaču* pri zaključivanju ili izvršavanju ugovora o osiguranju […], također se neće smatrati posredovanjem u osiguranju”. Moje isticanje. Slično proizlazi i iz definicije „distribucije osiguranja” iz Direktive 2016/97.

49 Vidjeti presudu od 24. veljače 2022., A i dr. („Unit-linked” ugovori o osiguranju) (C 143/20 i C 213/20, EU:C:2022:118, t. 87. i 91.).

120. Međutim, na temelju direktiva 2002/92 i 2016/97, pojam „potrošač” mora obuhvaćati i osobe koje su zainteresirane tek nakon stjecanja statusa „ugovaratelja osiguranja”. Prema definiciji „posredovanja u osiguranju” i „distribucije osiguranja”, ti pojmovi obuhvaćaju i djelatnost koja se obavlja prije sklapanja ugovora o osiguranju. Na taj se način stoga prekida veza koja bi trebala postojati između pojmova „potrošač” i „ugovaratelj osiguranja”. To osobito vrijedi kada se uzme u obzir da se pojam „ugovaratelj osiguranja”, koji uopće ne postoji u Direktivi 2002/92, koristi u Direktivi 2016/97 i to nedosljedno, načelno samo u posebnom kontekstu, riječ je o „mogućim ugovarateljima” (članak 2. stavak 2. točke (b) i (c)). Također se pojavljuje, sa sličnom nedosljednošću, u prilogu toj direktivi, u okviru opisa uvjeta u pogledu znanja i stručnosti koji se primjenjuju na posrednike u osiguranju.

121. Kao četvrto, točno je da je Sud u presudi EEAE i dr.[50] utvrdio da je cilj Direktive 2002/92 (i stoga *a fortiori* Direktive 2016/97) „osigurati visoku razinu zaštite potrošača na tržištu osiguranja, to jest osiguranika”. Međutim, Sud je pritom upotrijebio pojam „potrošač”, a ne „klijent”. Istodobno, iz tog utvrđenja Suda ne proizlazi da cilj Direktive nije zaštita drugih osoba osim „ugovaratelja osiguranja”. Uostalom, u presudi u predmetu Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag i dr.[51], koja je također donesena u kontekstu Direktive 2002/92, prilikom definiranja „ugovora o osiguranju” na koji se odnosi djelatnost „posrednika u osiguranju” u smislu te direktive, Sud je upotrijebio pojam „poslovi osiguranja” koji po svojoj prirodi podrazumijevaju „postojanje ugovornog odnosa između pružatelja usluge osiguranja i osobe kojoj su rizici pokriveni osiguranjem, to jest osiguranika”.

122. Sudska praksa Suda stoga potvrđuje da su konfiguracije subjekata koje nastaju u osiguranjima često složene i obilježene pojavljivanjem više subjekata na čiju pravnu situaciju utječu ta osiguranja. Stoga pretpostavka da određeni pojam prava Unije koji je predmet usklađivanja direktivama 2002/92 i 2016/97 mora odgovarati pojmu iz zakonodavstva o osiguranju – koji u tom pogledu nije uvijek obuhvaćen ili barem nije obuhvaćen usklađivanjem tim direktivama – ponekad može dovesti do rezultata koji su teško spojivi s ciljevima tih direktiva.

123. Kao peto, teza o postojanju uske povezanosti između kvalifikacije kao „ugovaratelj osiguranja” na temelju nacionalnog zakonodavstva o osiguranju, kojim se ne prenose Direktive 2002/92 i 2016/97, s jedne strane, i „potrošača” na temelju tih direktiva, s druge strane, trebala bi tim više dovoditi do ozbiljnih dvojbi u kontekstu grupnih osiguranja. Kao što to proizlazi iz očitovanja iznesenih u točkama 60. i 69. ovog mišljenja, samo pitanje kvalifikacije subjekata koji sudjeluju u odnosima koji nastaju u grupnim osiguranjima problematično je i dovodi do brojnih dvojbi u pogledu same pravne konstrukcije, kao i u području terminologije. Nije jednoznačno zaključeno da se u grupnom osiguranju s obveznim učlanjenjem članovi skupine smatraju „ugovarateljima osiguranja”, a ne organizatorima skupine. Kvalifikacija ugovora koji sklapa organizator skupine s ugovarateljem osiguranja također nije jednoznačna. Podjela na grupna osiguranja s obveznim učlanjenjem i grupna osiguranja s dobrovoljnim učlanjenjem zapravo je pokušaj da se predloži pravna konstrukcija koja pojašnjava funkcioniranje grupnih osiguranja stvorenih u praksi kako bi se istodobno zajamčila zaštita subjekata koji koriste osigurateljno pokriće.

124. Kvalifikacija određenih subjekata koji sudjeluju u odnosima koji se stvaraju u grupnim osiguranjima („ugovaratelj osiguranja”, „član skupine” itd.) stoga ne može biti prepreka primjeni odredbi direktiva na način koji je u skladu sa zaključcima njihova sustavnog i teleološkog tumačenja u pogledu pojma „posrednik u osiguranju” ili „potrošač”.

[50] Presuda od 17. listopada 2013., EEAE i dr. (C-555/11, EU:C:2013:668, t. 30.)

[51] Presuda od 31. svibnja 2018., Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag i dr. (C-542/16, EU:C:2018:369, t. 50.)

125. Kao šesto, što se tiče ovog predmeta, ne može se isključiti da, u cjelokupnoj složenosti konfiguracija subjekata koje nastaju u grupnim osiguranjima, to što sud koji je uputio zahtjev tuženika iz glavnog postupka smatra „ugovarateljem osiguranja" dijelom proizlazi iz toga što je u postupku revizije obvezan utvrđenjima drugostupanjskog suda koja nisu osporena.

126. Međutim, sama činjenica da sud koji je uputio zahtjev dopušta mogućnost da se na prethodno pitanje odgovori u smislu stajališta manjinskog dijela pravne teorije može značiti da se pretpostavka da je tuženik „ugovaratelj osiguranja" na temelju nacionalnog zakonodavstva o osiguranju ne protivi utvrđenju da tuženik nije „potrošač" na temelju direktiva 2002/92 i 2016/97, nego ga treba smatrati „posrednikom u osiguranju". Uostalom, u odgovoru iznesenom u okviru rasprave tuženik iz glavnog postupka naveo je da nije „korisnik ugovora o osiguranju", iako je taj ugovor potpisao i ima ulogu ugovaratelja osiguranja u odnosu prema osiguravatelju.

127. S obzirom na prethodna razmatranja, odredbe direktiva 2002/92 i 2016/97 treba tumačiti na način da se organizatora skupine koji se smatra „ugovarateljem osiguranja" na temelju nacionalnog zakonodavstva o osiguranju, kojim se ne prenose te direktive, može smatrati „posrednikom u osiguranju" u smislu tih direktiva ako „uz naknadu" obavlja djelatnost koja se sastoji od „posredovanja u osiguranju" i „distribucije osiguranja".

128. Što se tiče dvojbi koje je u tom pogledu iznijela češka vlada, valja istaknuti da se pojam „naknada" na temelju obiju direktiva shvaća široko [52]. Međutim, treba imati na umu da se osobu koja obavlja djelatnosti obuhvaćene definicijom „posredovanje u osiguranju" i „distribucija osiguranja" ne može smatrati „posrednikom u osiguranju" i ne mogu joj se naložiti s tim povezane obveze ako tu djelatnost ne obavlja „uz naknadu".

129. S obzirom na zaključke koji proizlaze iz analize dvojbi suda koji je uputio zahtjev koje se odnose na „uključivanje u grupno osiguranje" [53] i onih koji proizlaze iz analize koja se odnosi na smještanje posrednika u osiguranju izvan okvira osigurateljnog odnosa [54], predlažem da Sud odgovori na pitanje suda koji je uputio zahtjev da članak 2. točke 3. i 5. Direktive 2002/92 i članak 2. stavak 1. točke 1., 3. i 8. Direktive 2016/97 treba tumačiti na način da je „posrednik u osiguranju" na temelju tih direktiva fizička ili pravna osoba koja za svoje klijente kod društva za osiguranje održava inozemno putno zdravstveno osiguranje te inozemno i tuzemno osiguranje troškova povratka u domovinu u obliku grupnog osiguranja, koje distribuira tim osobama članstvo koje daje pravo korištenja usluga osiguranja u slučaju bolesti ili nezgode u inozemstvu te koje od pridobivenih članova prima naknadu za kupljeno osigurateljno pokriće, a članovi neizravno plaćaju premiju osiguranja. Toj se kvalifikaciji ne protivi to što se ta osoba smatra „ugovarateljem osiguranja" na temelju nacionalnih odredbi zakonodavstva o osiguranju.

V. Zaključak

130. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na prethodno pitanje koje je uputio Bundesgerichtshof (Savezni vrhovni sud, Njemačka) odgovori na sljedeći način:

Članak 2. točke 3. i 5. Direktive 2002/92/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 9. prosinca 2002. o posredovanju u osiguranju i članak 2. stavak 1. točke 1., 3. i 8. Direktive (EU) 2016/97 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. siječnja 2016. o distribuciji osiguranja treba tumačiti na način da je

[52] Vidjeti uvodnu izjavu 11. Direktive 2002/92 i članak 2. stavak 1. točku 9. Direktive 2016/97.

[53] Vidjeti točku 106. ovog mišljenja.

[54] Vidjeti točku 127. ovog mišljenja.

„posrednik u osiguranju” na temelju tih direktiva fizička ili pravna osoba koja za svoje klijente kod društva za osiguranje održava inozemno putno zdravstveno osiguranje te inozemno i tuzemno osiguranje troškova povratka u domovinu u obliku grupnog osiguranja, koje distribuira tim osobama članstvo koje daje pravo korištenja usluga osiguranja u slučaju bolesti ili nezgode u inozemstvu te koje od pridobivenih članova prima naknadu za kupljeno osigurateljno pokriće, a članovi neizravno plaćaju premiju osiguranja. Toj se kvalifikaciji ne protivi to što se ta osoba smatra „ugovarateljem osiguranja” na temelju nacionalnih odredbi zakonodavstva o osiguranju.