

VPLIV ZAKONA ZA URAVNOTEŽENJE JAVNIH FINANC TER NOVELE ZAKONA O ZDRAVSTVENEM VARSTVU IN ZDRAVSTVENEM ZAVAROVANJU (ZZVZZ-M) NA FINANCIRANJE DOPOLNILNEGA ZDRAVSTVENEGA ZAVAROVANJA

Bruno Nikolić,

diplomirani pravnik, doktor pravnih znanosti, asistent na Fakulteti za upravo Univerze v Ljubljani

1. UVOD

Dopolnilno zdravstveno zavarovanje je že več let predmet kritik in agend zakonodajalca, ki že skoraj desetletje obljublja strukturne reforme na področju financiranja zdravstvenega varstva. Kljub vsem obljubam in nameram pa na tem področju vse od novele Zakona o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju (ZZVZZ-H),¹ ki je bila sprejeta leta 2005, ni bilo večjih sprememb. Poudariti velja zgolj Zakon za uravnoteženje javnih financ (ZUJF),² s katerim je zakonodajalec odpravil neskladje z evropsko zakonodajo, in novelo Zakona o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju (ZZVZZ-M)³ iz leta 2013. Ta je poleg implementacije Direktive 2011/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 9. marca 2011 o uveljavljanju pravic pacientov pri čezmejnem zdravstvenem varstvu⁴ uvedla tudi spremembe na področju financiranja dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja.

Prispevek je bil pripravljen na podlagi doktorske disertacije Pravna ureditev sistemov financiranja zdravstvenega varstva, ki sem jo avtor pod mentorstvom dr. Bojana Bugariča uspešno zagovarjal 26. junija 2015 na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani.

¹ Ur. l. RS, št. 76/05 z dne 12. avgusta 2005.

² Ur. l. RS, št. 40/12 z dne 30. maja 2012.

³ Ur. l. RS, št. 91/13 z dne 5. novembra 2013.

⁴ UL L 88, 4. april 2011.

Zakonodajalec je leta 2012 izrabil časovno prikladnost sprejemanja ZUJF, s katerim je odpravil določbo ZZVZZ, ki je določala predhodno pisno potrditev povišanja premije dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja v času njegovega trajanja. To je posledica sodne odločbe Sodišča Evropske unije (Sodišče EU), ki je ugotovilo kršitev evropske zakonodaje, natančneje tretjega odstavka 8. člena Prve ter 29. in 39. člena Tretje direktive o neživljenjskem zavarovanju.⁵ Evropska komisija je v tej zadevi Sloveniji očitala tudi kršitev prostega pretoka kapitala oziroma 63. člena Pogodbe o delovanju Evropske unije (PDEU). Očitki so se nanašali na določbo ZZVZZ, ki izvajalcem dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja nalaga, da polovico dobička iz dejavnosti dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja namenijo za izvajanje te dejavnosti. Sodišče o tem vprašanju ni odločalo meritorno in je tožbo v tem delu zavrglo kot nedopustno. Kljub taki odločitvi je Slovenija pod pritiskom vložitve vnovične tožbe Evropske komisije določbo z novelo ZZVZZ-M odpravila. Članek v luči pravnega reda Evropske unije (EU) analizira obe zakonodajni spremembi in razkriva pomisleke o primernosti slovenske obrambe pred Sodiščem EU.

2. VRAČILO DOBIČKA IZ NASLOVA DOPOLNILNEGA ZDRAVSTVENEGA ZAVAROVANJA NAZAJ V IZVAJANJE TE DEJAVNOSTI

Evropska komisija je pred Sodiščem EU vložila tožbo zoper Slovenijo, v kateri ji je med drugim očitala, da nacionalna zakonodajna ureditev, ki izvajalcem dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja nalaga, da polovico dobička iz dejavnosti dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja namenijo v izvajanje te dejavnosti, omejuje prosti pretok kapitala v smislu 63. člena PDEU. Očitki so se nanašali na 4. točko drugega odstavka 62. člena ZZVZZ, v skladu s katero so morale zavarovalnice v primeru pozitivnega poslovnega izida iz dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja polovico tega izida nameniti za izvajanje te dejavnosti. Določba je po mnenju Evropske komisije pomenila kršitev prostega pretoka kapitala, saj je odvrčala morebitne naložbe v zavarovalnice, ki izvajajo

⁵ Sodba SEU v zadevi *Komisija proti Sloveniji*, C-185/11 z dne 26. januarja 2012. Gre za Prvo direktivo Sveta z dne 24. junija 1973 o usklajevanju zakonov in drugih predpisov o začetku opravljanja in opravljanju dejavnosti neposrednega zavarovanja razen življenjskega zavarovanja (73/239/EGS) (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 1, str. 14), kakor je bila spremenjena z Direktivo Evropskega parlamenta in Sveta 2005/68/ES z dne 16. novembra 2005 (UL L 323, str. 1) (v nadaljevanju: Prva direktiva o neživljenjskem zavarovanju), in Direktivo Sveta 92/49/EGS z dne 18. junija 1992 o spremembah direktiv 73/239/EGS in 88/357/EGS in o uskladitvi zakonov in drugih predpisov o neposrednem zavarovanju razen življenjskega zavarovanja (tretja direktiva o premoženjskem zavarovanju) (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 1, str. 346), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2005/68 (v nadaljevanju: Tretja direktiva o neživljenjskem zavarovanju).

dopolnilno zdravstveno zavarovanje, omejevala pravice zavarovalnic do izbire narave in obsega njihovih naložb ter pomenila potencialno oviro pri nakupu deležev v teh podjetjih in tako odvrčala vlagatelje iz tujih držav.⁶

Zadevna določba pa ni bila sporna le z vidika evropske, temveč tudi slovenske zakonodaje. Leta 2006 sta zdravstveni zavarovalnici Adriatic Slovenica in Vzajemna na Ustavno sodišče Republike Slovenije vložili pobudo za oceno ustavnosti izbranih členov ZZVZZ (4. točke drugega odstavka 62. člena ter 62.d, 62.e, 62.f in 62.h člena) ter izbranih členov Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju (petega odstavka 18. člena, 19. člena in tretjega odstavka 22. člena).⁷ Adriatic Slovenica je v pobudi oporekala skladnosti 4. točke drugega odstavka 62. člena s slovenskim ustavnim redom, natančneje z načelom pravne države iz 2. člena Ustave Republike Slovenije. Sodišče je pobudo o presoji ustavnosti te določbe zavrnilo kot očitno neutemeljeno, saj pobudnica s svojimi navedbami ni izkazala, da se z ustaljenimi metodami razlage pravnih norm ne da ugotoviti vsebine te določbe.⁸

Določba, ki izvajalcem zdravstvenega zavarovanja omejuje prosto razpolaganje z dobičkom, ni bila posebnost slovenske ureditve zdravstvenega zavarovanja, saj je podobno določbo poznal tudi slovaški Zakon o zdravstvenem zavarovanju (angl. *Act on Health Insurance*). Slovaška ima tako kot Slovenija Bismarckov sistem zdravstvenega varstva, ki se financira večinoma prek socialnega zdravstvenega zavarovanja.⁹ Zaradi finančne nevzdržnosti sistema socialnega zdravstvenega zavarovanja je Slovaška med letoma 2002 in 2006 izvedla številne reforme, ki so vključevale preoblikovanje javnih zdravstvenih zavarovalnih skladov, ki so izvajali socialno zdravstveno zavarovanje, v delniške družbe v javni in zasebni lasti, ki poslujejo v podjetniškem duhu. Leta 2007 je bila izvedena nova reforma, ki je zavarovalnicam prepovedala prosto razpolaganje z dobičkom iz naslova socialnega zdravstvenega zavarovanja in jim nalagala njegovo vračilo v to dejavnost. To je dvignilo veliko prahu na domačih in mednarodnih tleh. Slovaška se je znašla pred mednarodno arbitražo, ki je na pobudo zasebne zdravstvene zavarovalnice v nizozemski lasti razsodila, da je Slovaška s to določbo kršila mednarodno pravo, natančneje mednarodno pogodbo med Slovaško in Nizozemsko. Na zadevno določbo se

⁶ Stališče Vlade RS do Mnenja Državnega sveta o Predlogu zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju, 2013.

⁷ Ur. l. RS, št. 76/05.

⁸ Glej odločbo Ustavnega sodišča RS U-I-275/05 z dne 6. december 2007, Ur. l. RS, št. 118/07 in OdlUS XVI, 85, točka 65.

⁹ Leta 2013 je socialno zdravstveno zavarovanje predstavljalo 67,6 odstotka vseh zdravstvenih izdatkov (OECD, nav. delo).

je odzvala tudi Evropska komisija, ki je leta 2009 Slovaški poslala uradni opomin, v katerem jo je opozorila na kršitve evropske zakonodaje. Določba ni bila sporna zgolj z vidika mednarodnega in evropskega prava, temveč tudi z vidika slovaškega ustavnega reda. Ustavno sodišče je namreč januarja 2011 odločilo, da je določba v nasprotju z 20. členom Ustave Slovaške republike, ki vsakomur zagotavlja pravico do lastnega premoženja oziroma do prostega razpolaganja z lastnim premoženjem (na primer izplačevanje dividend). Slovaška ustava sicer dopušča omejitve pravice do lastnega premoženja, vendar so te omejitve zelo restriktivne. Dopustne so le (1.) v obsegu, ki je neizogiben, (2.) če je to v javnem interesu, (3.) če ima tako dejanje podlago v zakonu in (4.) v zameno za ustrezno nadomestilo (četrti odstavek 20. člena Ustave Slovaške republike). V danem primeru je Ustavno sodišče ugotovilo, da je zakonodajalec zdravstvenim zavarovalnicam brez razumnega nadomestila omejil prosto razpolaganje z lastnim premoženjem, s čimer je kršil četrti odstavek 20. člena Ustave Slovaške republike.¹⁰

Sodišče EU v zadevi zoper Slovenijo ni odločalo meritorno, saj je tožbo, ki je 4. točki drugega odstavka 62. člena ZZVZZ očitala kršitev prostega pretoka kapitala, zavrglo kot nedopustno. Evropska komisija lahko skladno s tako odločitvijo proti Sloveniji vnovič vloži tožbo in ob njeni ustrezni dopolnitvi doseže meritorno obravnavo zadeve. To zdaj več ni pomembno, saj se je Slovenija uklonila neformalnim svarilom Evropske komisije o nadaljevanju sodnih postopkov in zadevno določbo z novelo ZZVZZ-M odpravila. V nadaljevanju bom proučil skladnost odpravljene določbe s pravnim redom EU in nakazal pogoje, pod katerimi bi lahko to skladnost upravičili.

2.1. Skladnost 4. točke drugega odstavka 62. člena ZZVZZ s pravnim redom EU

Prvi odstavek 63. člena PDEU in ustaljena sodna praksa na področju prostega pretoka kapitala načelno prepovedujeta omejitve prostega pretoka kapitala med državami članicami EU. Nacionalni ukrepi držav članic lahko kljub temu deloma omejijo prosti pretok kapitala, če so ti ukrepi upravičeni iz razlogov, ki so podani v 65. členu PDEU, ali pa iz nujnih razlogov v splošnem interesu. Čeprav države članice načeloma same opredelijo javni oziroma splošni interes in posebni regulatorni način, ki ga ščiti, lahko to storijo zgolj v okviru, ki ga določa pravni red EU. Ob tem morajo tudi upoštevati načelo sorazmernosti, ki določa, da morajo biti sprejeti ukrepi primerni za uresničitev postavljenega

¹⁰ T. Szalay, nav. delo, str. 66, in odločba slovaškega Ustavnega sodišča PL. ÚS 3/09 z dne 26. januarja 2011.

cilja in da ne smejo prekoračiti okvirov, ki so potrebni za njegovo dosego.¹¹ Pri analizi skladnosti zadevne določbe s predpisi EU ne bom presojal očitkov Evropske komisije in se do njih opredeljeval, temveč bom proučili, ali lahko določbo štejejo kot izjemo, ki upravičuje omejitev prostega pretoka kapitala.

Prvi odstavek 62. člena ZZVZZ določa, da je dopolnilno zdravstveno zavarovanje javni interes Republike Slovenije. Javni interes na področju dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja se je skladno s 4. točko drugega odstavka 62. člena ZZVZZ uresničeval prek ukrepa, ki je zavarovalnicam v primeru pozitivnega izida iz dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja nalagal, da polovico tega izida namenijo za izvajanje te dejavnosti.¹² Če želimo ukrep šteti kot izjemo, ki upravičuje omejitev prostega pretoka kapitala, moramo dokazati, da je sprejet iz nujnih razlogov v javnem (splošnem) interesu, pri čemer pa zgolj gospodarski razlogi oziroma finančna stabilnost sistema ne pomenijo zadostnega razloga.¹³ Sodišče EU je večkrat priznalo, da lahko nacionalni ukrep predstavlja upravičeno omejitev prostega pretoka kapitala, če to zahtevajo **razlogi gospodarske narave pri uresničevanju ciljev v javnem interesu**.¹⁴

Nesporen namen določbe, ki zavarovalnicam nalaga vračilo dela dobička v izvajanje dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja, je zagotavljanje oziroma izboljševanje dostopa do dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja.¹⁵ Njegov pomen in vloga v sistemu zdravstvenega varstva in socialne varnosti se najmočnejše izkazujeta v zelo veliki pokritosti prebivalstva z zavarovanjem,¹⁶ obsegu

¹¹ V tem smislu glej sodbi SEU v zadevi *Komisija proti Belgiji*, C-503/99 z dne 4. junija 2002, točka 45; in združeni zadevi *Komisija proti Nizozemski*, C-282/04 in C-283/04 z dne 28. septembra 2006.

¹² Tako je to opredelilo tudi Ustavno sodišče Republike Slovenije v odločbi U-I-275/05 z dne 6. decembra 2007 (Ur. l. RS, št. 118/07, in OdlUS XVI, 85), točka 64.

¹³ Sodišče EU je o nujnih razlogih v javnem interesu odločalo v zadevah *Campus Oil in drugi*, 72/83 z dne 10. julija 1984, točki 34 in 35; *Komisija proti Belgiji*, C503/99 z dne 4. junija 2002, točka 46; *Komisija proti Italiji*, C260/04 z dne 13. septembra 2007, točka 40; *Nizozemska proti Essent NV*, C105/12, C106/12 in C107/12 z dne 22. oktobra 2013, točka 59; idr.

¹⁴ Sodba SEU v zadevah *Komisija proti Nemčiji*, C141/07 z dne 11. septembra 2008, točka 60; *Nizozemska proti Essent NV*, C105/12, C106/12 in C107/12 z dne 22. oktobra 2013, točka 52; idr.

¹⁵ Na primer vlaganje v preventivne zdravstvene ukrepe, ki zmanjšujejo zdravstvene stroške in neposredno zniževanje premijske stopnje dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja.

¹⁶ Dopolnilno zdravstveno zavarovanje je imelo leta 2012 v povprečju sklenjenih 1.431.951 zavarovancev, konec istega leta pa je bilo v obvezno zdravstveno zavarovanje vključenih 2.076.273 zavarovanih oseb, od tega 1.536.876 zavarovancev in 539.397 družinskih članov (I. Gracar, nav. delo, str. 14 in ZZS, nav. delo (2013), str. 18).

sredstev financiranja, ki ga predstavlja dopolnilno zdravstveno zavarovanje,¹⁷ ter višini oziroma deležu doplačil zdravstvenih storitev iz košarice obveznega zdravstvenega zavarovanja, ki se krijejo iz naslova dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja.^{18,19} Ukrep, ki zagotavlja oziroma izboljšuje dostop do dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja in s tem preprečuje negativne posledice na področju socialne varnosti, lahko štejeemo kot ukrep, ki uresničuje cilje v javnem interesu.

Vračilo dela dobička v izvajanje dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja lahko štejeemo tudi kot ukrep zaradi gospodarskih razlogov, saj se prek vračila dela dobička ohranja finančna stabilnost sistema dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja in posledično tudi sistema socialne varnosti. S tem smo dokazali še drugi pogoj, ki upravičuje omejitev prostega pretoka kapitala – ukrep, ki ga narekujejo razlogi gospodarske narave.

V naslednjem koraku je treba ukrep oziroma določbo presojati v luči načela sorazmernosti, ki določa, da morajo biti sprejeti ukrepi primerni za uresničitev postavljenega cilja in da ne smejo prekoračiti okvirov, ki so potrebni za njegovo doseg. Test sorazmernosti je sestavljen iz treh delov:

1. ali je ukrep primeren za zaščito javnega interesa v zadevnem primeru (zah-teva se vzročna zveza);
2. ali je ukrep nujno potreben za doseg postavljenega cilja (ali je možno do-seči cilj z manj restriktivnim ukrepom);

¹⁷ Zasebna sredstva pri financiranju zdravstvenega varstva so leta 2012 znašala 905,34 milijona evrov, kar je 27,4 odstotkov vseh izdatkov za zdravstveno varstvo. Sredstva iz prostovoljnih zdravstvenih zavarovanj so v istem letu znašala okoli 458,60 milijona evrov, kar je nekaj več kot 50 odstotkov vseh zasebnih sredstev (ZZZS, nav. delo (2015), str. 142). Naj-večji del teh sredstev so sredstva dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja, ki znašajo okoli 400 milijonov evrov, kar je več kot 90 odstotkov vseh sredstev prostovoljnih zdravstvenih zavarovanj (S. Thomas, nav. delo, str. 3).

¹⁸ Višina doplačil niha med 10 in 90 odstotkov vrednosti zdravstvene storitve. Nekatera doplačila so zaradi visoke cene zdravstvenih storitev tako visoka, da jih lahko uvrstimo v kategorijo »katastrofalnih« zdravstvenih izdatkov. Po podatkih Vzajemne so zneski neka-terih doplačil v prvi polovici leta 2013 dosegli naslednje vrednosti: najvišje doplačilo za zdravlilo z vmesne liste (90 odstotkov vrednosti tega zdravila krije dopolnilno zdravstveno zavarovanje) je znašalo 9.579,11 evra; povprečno doplačilo za zdraviliško zdravljenje je znašalo 832 evrov, najdražje pa je znašalo kar 4.560 evrov; najvišje enkratno doplačilo za najzahtevnejše bolniške storitve, ki jih je potrebovalo več kot 8.000 zavarovancev (dopol-nilno zdravstveno zavarovanje krije 10 odstotkov njihove vrednosti), pa je znašalo 21.560 evrov (A. Mikeln, nav. delo).

¹⁹ Dopolnilno zdravstveno zavarovanje je storitev splošnega gospodarskega pomena, za katero velja: gospodarska narava dejavnosti, javni interes, podanost oblastvenega akta, s katerim je gospodarskim subjektom podeljena naloga storitve splošnega pomena z jasno opredeljenimi obveznostmi ter obvezna in univerzalna narava dejavnosti. Za več o javnem interesu dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja glej B. Nikolić, nav. delo (2015b).

3. sorazmernost v ožjem smislu (ukrep ne sme biti nesorazmeren z zasledovanim ciljem).²⁰

Test primernosti (prvi del testa sorazmernosti) se nanaša na odnos med ukrepom in ciljem, ki ga ukrep zasleduje, pri čemer je treba presoјati, ali je izbran ukrep primeren za doseg zasledovanega cilja. Ocena primernosti ukrepa je močno odvisna od okoliščin in dejstev v danem primeru, kar je večkrat poudarilo tudi Sodišče EU. Ali je ukrep primeren za doseg zasledovanega cilja, je stvar dejstev in norm v danem primeru.²¹ V danem primeru je treba presoјati obstoj vzročne zveze med zakonsko ureditvijo, ki izvajalcem dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja nalaga, da polovico pozitivnega rezultata iz dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja namenijo za izvajanje te dejavnosti, in zasledovanim ciljem tega ukrepa, ki je ohranjanje oziroma izboljšanje dostopa do dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja – z drugimi besedami, ali je opisana zakonska ureditev primerna za ohranjanje oziroma izboljšanje dostopnosti dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja.

ZZVZZ je v 4. točki drugega odstavka 62. člena določal, da:

»morajo zavarovalnice sredstva iz poslovanja dopolnilnega zavarovanja uporabiti le za izvajanje tega zavarovanja. V primeru pozitivnega izida iz dopolnilnega zavarovanja morajo polovico tega izida nameniti za izvajanje dopolnilnega zavarovanja.«

Sklep Agencije za zavarovalni nadzor o podrobnejših navodilih za računovodsko spremljanje in izkazovanje poslovnih dogodkov v zvezi z izvajanjem izravnave pri dopolnilnem zdravstvenem zavarovanju (Sklep AZN) je v 4. členu določal, da zdravstvene zavarovalnice polovico pozitivnega izida izkažejo v bilanci stanja pod postavko »Rezerve iz polovice pozitivnega izida dopolnilnih zavarovanj«, ki se izkazuje znotraj postavke »Rezerve iz dobička«. Rezerve iz polovice pozitivnega izida dopolnilnih zdravstvenih zavarovanj se niso smele izplačevati, temveč so jih morali nameniti izključno za izvajanje dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja, pri čemer jih niso smele uporabiti za pokrivanje izgube iz naslova teh zavarovanj pred 1. marcem 2006. Sklep AZN je predvideval zgolj oblikovanje rezerv iz dobička, njihovo črpanje oziroma način, na katerega so se sredstva vračala v dejavnost, pa v Sklepu AZN ali drugem predpisu ni bilo predvideno. Zavarovalnice, ki izvajajo dopolnilno zdravstveno zavarovanje, so tako skladno z veljavno zakonodajo polovico pozitivnega izida hranile na svojih računih znotraj ločene postavke. Od 1. marca 2006, ko je ta ukrep začel veljati, do konca leta 2013 sta zdravstveni zavarovalnici Adriatic Slovenica in Vzajemna iz tega naslova akumulirali več

²⁰ Za več o načelu sorazmernosti glej S. Prechal, nav. delo.

²¹ T.-I. Harbo, nav. delo (2015), str. 72, in T.-I. Harbo, nav. delo (2010), str. 165.

kot 30 milijonov evrov.²² Polovica pozitivnega rezultata iz naslova dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja, katerega namen je bil zaščita javnega interesa, se je skladno z zakonskimi in podzakonskimi predpisi zgolj nalagala na računih zdravstvenih zavarovalnic. Na posebni postavki zbrana sredstva, tako v abstraktnem kot dejanskem smislu, nikakor niso pripomogla k zagotavljanju in izboljšanju dostopa do dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja. To je posledica pomanjkljive zakonske in podzakonske ureditve, ki ni natančneje opredelila aktivnega vračila dobička, s katerim bi lahko tako na abstrakten kot tudi na dejanski način dosegli zasledovani cilj. Iz opisanega izhaja, da ne moremo potrditi vzročne zveze med zakonodajno ureditvijo in zaščito javnega interesa oziroma primernosti ukrepa, ki izvajalcem dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja nalaga, da polovico pozitivnega izida namenijo za izvajanje te dejavnosti.

Test presoje sorazmernosti se konča že v prvem koraku. Očitki Evropske komisije, da 4. točka drugega odstavka 62. člena ZZVZZ omejuje prosti pretok kapitala v smislu 63. člena PDEU, so potrjeni. Pri tem je treba opozoriti, da sam namen ukrepa ne pomeni nedopustne omejitve prostega pretoka kapitala, saj ga lahko opredelimo kot ukrep, ki je sprejet iz nujnih razlogov v javnem interesu. V primeru ustrežnejše zakonske in podzakonske ureditve, ki bi sredstva iz pozitivnega izida dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja aktivno usmerila v cilj zagotavljanja oziroma izboljšanja dostopa do dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja, bi ukrep zadostil prvemu delu testa sorazmernosti. V nadaljevanju testa bi nato presojali, ali je ukrep nujno potreben za doseg zadavnega cilja in ali je sorazmeren s ciljem, ki ga zasleduje (drugi in tretji del testa sorazmernosti). Če bi ukrep izpolnjeval tudi druga dela testa, bi veljal za upravičljivo omejitev prostega pretoka kapitala.

3. OMEJITEV PROSTEGA DOLOČANJA PREMIJSKIH STOPENJ IZVAJALCEV DOPOLNILNEGA ZDRAVSTVENEGA ZAVAROVANJA

Čeprav je dopolnilno zdravstveno zavarovanje gospodarska dejavnost (storitev splošnega gospodarskega pomena²³), so države članice zaradi pomembne vloge, ki ga ima zavarovanje v sistemu zdravstvenega varstva in socialne varnosti, upravičene do strožjih regulatornih posegov v to dejavnost. Slovenska ureditev dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja spada v smislu reguliranosti

²² Triglav ni imel oblikovanih rezerv iz dobička, saj je celoten dobiček skladno z 230. členom Zakona o gospodarskih družbah (ZGD-1, Ur. l. RS, št. 42/06 in nasl.) namenil kritju prenesene izgube (deloma zagonskih sredstev), ki je večinoma nastala pred 1. marcem 2006.

²³ Za več glej B. Nikolić, nav. delo (2015a).

prostovoljnih zdravstvenih zavarovanj v sam vrh EU. Zavarovalnice, ki izvajajo dopolnilno zdravstveno zavarovanje, imajo zaradi obsežne regulacije zelo omejene možnosti, da s tržnimi ukrepi povečujejo dobiček, kar je značilno za gospodarske dejavnosti. Z izjemo določanja stopnje oziroma višine zavarovalne premije, ki je v celoti v pristojnosti zdravstvenih zavarovalnic, država regulira večino segmentov te dejavnosti (pravice iz dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja, način njegovega izvajanja itd.). Pred uveljavitvijo ZUJF²⁴ je država še močnejše posegala v to dejavnost, saj zavarovalnice niso imele povsem prostih rok pri določanju višine zavarovalne premije. Deregulacija je posledica odprave 6. točke drugega odstavka 62. člena ZZVZZ (11. člen ZUJF), ki je določala predhodno pisno potrditev povišanja premije dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja v času njegovega trajanja. Razlog za odpravo te določbe ni bil uravnoteženje javnih financ, kar bi bilo v skladu z namenom tega zakona, temveč je zakonodajalec izrabil časovno prikladnost sprejemanja zakona in tako odpravil kršitev evropske zakonodaje.

Evropska komisija je v tožbi pred Sodiščem EU Sloveniji očitala, da zaradi nepravilne in nepopolne implementacije Prve in Tretje direktive o neživljenjskem zavarovanju v nacionalni pravni red ni izpolnila obveznosti iz tretjega odstavka 8. člena Prve ter 29. in 39. člena Tretje direktive o neživljenjskem zavarovanju, ki prepovedujejo ohranitev ali uvedbo predhodnega obveščanja ali odobritve predlaganih povečanj premijskih stopenj.²⁵ Sodišče EU je v postopku ugotavljalo, ali 6. točka drugega odstavka 62. člena ZZVZZ, ki je določala obveznost predhodne pisne potrditve povišanja premije dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja v času njegovega trajanja s strani pooblaščenega aktuarja zavarovalnice, pomeni očitano kršitev. Sloveniji se je ponudila priložnost, da zadevno določbo upraviči v okviru izjeme splošnega sistema nadzora cen, vendar tega ni storila, saj je že predhodno v odgovoru na uradni opomin Evropske komisije izrazila namero o odpravi sporne določbe.²⁶ Sodišče EU je zato v tem delu ugodilo tožbenemu zahtevku Evropske komisije.²⁷ V nadaljevanju bom proučil, ali bi Slovenija lahko v okviru izjeme splošnega sistema nadzora cen upravičila skladnost sporne določbe s Prvo in Tretjo direktivo o neživljenjskem zavarovanju.

ZZVZZ je v 6. točki drugega odstavka 62. člena določal, da mora povišanje premije dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja v času njegovega trajanja predhodno pisno potrditi imenovani pooblaščen aktuar zavarovalnice. Zako-

²⁴ Ur. l. RS, št. 40/12 z dne 30. maja 2012.

²⁵ Sodba SEU v zadevi *Komisija proti Sloveniji*, C-185/11 z dne 26. januarja 2012, točka 10.

²⁶ Prav tam, točki 13 in 26.

²⁷ Prav tam, točka 27.

nodajalec dolžnosti pooblaščenega aktuarja v zvezi s pisnim potrjevanjem povišanja premij dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja ni opredelil v ZZVZZ, temveč je to storil v Zakonu o zavarovalništvu (ZZavar).²⁸ Ta v prvem odstavku 76. člena določa obveznost pooblaščenega aktuarja, ki mora preveriti, ali se premije izračunavajo v skladu s predpisi in ali so izračunane oziroma oblikovane tako, da zagotavljajo trajno izpolnjevanje vseh obveznosti zavarovalnice iz zavarovalnih pogodb.²⁹ Vloga pooblaščenega aktuarja zdravstvenih zavarovalnic, ki izvajajo dopolnilno zdravstveno zavarovanje, je bila varovalo, ki skrbi za ravnotežje med zavarovalci oziroma zavarovanci in izvajalci dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja (posledica asimetrije informacij). Pri potrjevanju pravilnega izračunavanja zavarovalnih premij je moral upoštevati interes vseh deležnikov – zavarovalcev po dostopni oziroma nizki stopnji zavarovalne premije, javni interes, ki narekuje čim višjo pokritost z dopolnilnim zdravstvenim zavarovanjem, in interes izvajalcev zavarovanja, da izvajajo dejavnost v okolju, ki jim zagotavlja trajno izpolnjevanje vseh obveznosti iz zavarovalnih pogodb. Še posebej pomembno vlogo so imele pri potrjevanju premij spremenjene okoliščine pri izvajanju dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja, ki so upravičevale dvig zavarovalne premije. Te okoliščine je moral analizirati in ocenjevati njihov vpliv na delovanje zavarovateljev in zavarovancev oziroma zavarovalcev. Med take okoliščine štejemo spremembo odstotne vrednosti doplačil, spremembe vsebine, obsega, strukture ali standarda pravic obveznega zdravstvenega zavarovanja, spremembe cen zdravstvenih ali z njimi povezanih storitev, spremembe cen zdravil in medicinsko-tehničnih pripomočkov ter spremembe ekonomskih okoliščin, ki bistveno vplivajo na izpolnjevanje obveznosti in poslovanje zavarovateljev. Ekonomske okoliščine, ki bistveno vplivajo na izpolnjevanje obveznosti in poslovanje zavarovateljev, ne smejo izvirati iz poslovanja zavarovalnice (na primer povišanje operativnih stroškov), temveč so upravičljive zgolj tiste, na katere zavarovalnice nimajo vpliva.³⁰ Če pooblaščen aktuar ugotovi, da se premije ne izračunavajo skladno s predpisi oziroma da so izračunane tako, da je ogroženo trajno izpolnjevanje vseh obveznosti zavarovatelja iz zavarovalnih pogodb, mora o tem nemudoma obvestiti upravo zavarovalnice. Če uprava poročila pooblaščenega aktuarja ne upošteva ustrezno, mora pooblaščen aktuar o tem obvestiti Agencijo za zavarovalni nadzor, ki lahko zavarovalnici odredi nadaljnje sankcije.

²⁸ Ur. l. RS, št. 99/10 z dne 17. februarja 2000.

²⁹ Pooblaščen aktuar mora pri preverjanju upoštevati tudi določbe Sklepa o podrobnejših pravilih in minimalnih standardih za izračun zavarovalno-tehničnih rezervacij (Ur. l. RS, št. 3/01).

³⁰ Glej sodbi Vrhovnega sodišča RS v zadevah G 6/2007 z dne 11. novembra 2008, točki 9 in 19; ter G 8/2007 z dne 10. marca 2009, točki 17 in 18.

Tretji odstavek 8. člena Prve ter 29. in 39. člen Tretje direktive o neživiljenjskem zavarovanju prepovedujejo ohranitev ali uvedbo odobritve predlaganih povečanj premijskih stopenj, kar načelno nasprotuje slovenski zakonodaji. Vendar pa te določbe vsebujejo tudi izjemo, ki dovoljuje predhodno odobritev predlaganih povečanj premijskih stopenj, če je tak ukrep del splošnega sistema nadzora cen. Sodišče EU je že odločalo o vprašanju predhodne odobritve premijskih stopenj, in sicer glede belgijskega dodatnega zdravstvenega zavarovanja za bolnišnično oskrbo v enoposteljni sobi.³¹ Sodišče je v tej zadevi poudarilo, da se kljub namenu pravnega reda EU, da zagotovi načelo prostega določanja premijskih stopenj v zavarovalnem sektorju (izjema je sektor življenjskega zavarovanja), popolna uskladitev premijskih stopenj, s katero se izključi vsak nacionalni ukrep, ki potencialno vpliva na premijske stopnje, ne more domnevati.³² Nacionalna ureditev, ki uvaja tehnični okvir, znotraj katerega zavarovalnice izračunavajo premijske stopnje, ni v nasprotju z načelom prostega določanja premijskih stopenj zgolj zato, ker vpliva na njihovo spreminjanje.³³ Temu je Sodišče EU sledilo tudi v končni odločitvi, ko je odločilo, da je belgijski sistem predhodne odobritve premijskih stopenj, ki omogočajo prilagajanje zavarovalne premije na podlagi dveh vrst indeksov, tehnični okvir, ki je del splošnega sistema nadzora cen, in kot tak ne krši evropske zakonodaje.³⁴

Belgijski tehnični okvir omogoča prilagajanje premijskih stopenj:

- na podlagi indeksa cen življenjskih potrebščin;
- na podlagi zdravstvenega indeksa glede na stroške storitev, ki jih krijejo zasebne pogodbe zdravstvenega zavarovanja, če spremembe navedenega ali navedenih indeksov presegajo indeks cen življenjskih potrebščin;
- z dovoljenjem upravnega organa, pristojnega za nadzor nad zavarovalnicami, ki odloča na zahtevo zadevne zavarovalnice, če navedeni organ ugotovi, da ne glede na prilagoditve, izračunane na podlagi indeksov iz prejšnjih odstavkov, uporaba premijske stopnje te zavarovalnice povzroča ali bi lahko

³¹ Sodba SEU v zadevi *DKV Belgium SA proti Association belge des consommateurs Test-Achats ASBL*, C-577/11 z dne 7. marca 2013.

³² Prav tam, točki 21 in 22.

³³ V tem smislu glej sodbe SEU v zadevah *DKV Belgium SA proti Association belge des consommateurs Test-Achats ASBL*, C-577/11 z dne 7. marca 2013, točka 23; *Komisija proti Luksemburgu*, C-346/02 z dne 7. septembra 2004, točka 25; *Komisija proti Franciji*, C-347/02 z dne 7. septembra 2004, točka 26; in *Komisija proti Italiji* C-518/06 z dne 28. aprila 2009, točka 105.

³⁴ Sodba SEU v zadevi *DKV Belgium SA proti Association belge des consommateurs Test-Achats ASBL*, C-577/11 z dne 7. marca 2013, točke 24 in 18–29.

povzročila izgubo, s čimer ji omogoči, da sprejme ukrepe, s katerimi uravnoteži premijske stopnje in lahko prilagodi pogoje kritja.³⁵

Sodišče je svoje stališče utrdilo z argumentom, da imajo zavarovalnice kljub tehničnemu okviru dovoljenje za povečevanje premijskih stopenj na podlagi dveh vrst indeksov: indeksa cen življenjskih potrebščin in zdravstvenega indeksa.³⁶ Tak sistem deluje kot tehnični okvir, omejen na določitev spreminjanja cen, znotraj katerega zavarovalnice same izračunavajo premije.³⁷ Sodišče je zaključilo, da tak sistem zvišanja premijskih stopenj ni v nasprotju s tretjim odstavkom 8. člena Prve ter 29. in 39. členom Tretje direktive o neživljenjskem zavarovanju.

Zakonodajna ureditev slovenskega dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja je pred odpravo 6. točke drugega odstavka 62. člena ZZVZZ določala, da imenovani pooblaščen aktuar zdravstvene zavarovalnice zgolj potrdi pravi len izračun premij, ki ga opravijo zavarovalnice na podlagi ZZavar, Sklepa o podrobnejših pravilih in minimalnih standardih za izračun zavarovalno-tehničnih rezervacij ter lastnih Splošnih pogojev dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja. Upravičljivi razlogi za dvig premijske stopnje so lahko le spremenjene okoliščine pri izvajanju dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja, na katere zavarovalnica nima vpliva. Zakon izrecno ne navaja, katere spremenjene okoliščine upravičujejo dvig premije, vendar iz zakonskih določb, navodil regulatorja in sodne prakse izhaja, da je treba pri opredeljevanju spremenjenih okoliščin oziroma ocenjevanju ekonomskih sprememb, ki upravičujejo dvig zavarovalnih premij, izhajati iz:

1. dejanskih stroškov zavarovalnic, povezanih s poravnavanjem obveznosti iz naslova dolgoročnih zavarovalnih pogodb v preteklem letu;
2. vpliva inflacije na prihodnje stroške ter
3. porasta cen in dobička.³⁸

Na porast cen in stroškov imajo najbolj vplivajo spremembe odstotka doplačil zdravstvenih storitev, spremembe vsebine, obsega, strukture ali standarda pravic iz obveznega zdravstvenega zavarovanja, spremembe cene zdravstvenih ali z njimi povezanih storitev, spremembe cene zdravil in medicinsko-tehničnih pripomočkov ter (bistveno) zmanjšanje števila zavarovancev.

³⁵ Prav tam, točka 17.

³⁶ Prav tam, točka 24.

³⁷ Prav tam, točka 26.

³⁸ Glej 4. točko tretjega odstavka 10. člena v zvezi z drugim odstavkom 16. člena Sklepa o podrobnejših pravilih in minimalnih standardih za izračun zavarovalno-tehničnih rezervacij ter sodbo Vrhovnega sodišča RS v zadevi G 8/2007 z dne 10. marca 2009, točka 47.

Izhajajoč iz sodne prakse Sodišča EU, lahko tudi slovensko pravno ureditev omejitve prostega določanja premijskih stopenj izvajalcev dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja obravnavamo kot tehnični okvir, ki je del splošnega sistema nadzora cen, saj je omejena zgolj na nadzor nad spreminjanjem premijskih stopenj in opredeljevanje upravičljivih razlogov za njihovo spreminjanje. Zavarovatelji pri izračunavanju premijskih stopenj še zmeraj ohranjajo veliko mero avtonomije, saj imajo znotraj tega okvira oziroma znotraj upravičljivih razlogov povsem proste roke. Pooblaščen aktuar zgolj preverja in potrjuje, ali so premijske stopnje izračunane po predpisih oziroma ali so znotraj predpisane tehnicihne okvira. Čeprav lahko slovensko pravno ureditev predhodnega potrjevanja spreminjanja premijskih stopenj načeloma štejeemo za tehnični okvir, ki je del splošnega sistema nadzora cen, se slovenska pravna ureditev v eni točki močno razlikuje od belgijske. Tehnični okvir v slovenski pravni ureditvi vsebuje (drugače kot v belgijski ureditvi) pomensko zelo odprta merila, ki upravičujejo zviševanje premijskih stopenj. Slovenska ureditev izrecno ne opredeljuje podlage, ki upravičuje spreminjanje premijske stopnje, in tudi ne višine, do katere lahko zavarovatelji zvišujejo premijske stopnje, tako kot to opredeljuje belgijska ureditev. Z okvirnimi in pomensko odprtimi določbami (na primer zagotavljanje trajnega izpolnjevanja vseh obveznosti zavarovalnice iz zavarovalnih pogodb, ekonomske spremembe, na katere zavarovalnica nima vpliva, itd.) določa zelo nejasen tehnični okvir, znotraj katerega so zavarovalnice upravičene do izračunavanja premijskih stopenj. Take določbe dvoumno in nedoločno opredeljujejo pravni položaj subjektov, na katere se nanašajo, ter so tako z vidika načela določnosti (načelo pravne države iz 2. člena Ustave) zelo sporne.³⁹ Omejevanje zavarovalnic pri prostem določanju zavarovalnih premij, ki je posledica pomensko odprtih določb, zagotovo presega namen tehničnega okvira, znotraj katerega zavarovalnice izračunavajo premijske stopnje, zato je njegova skladnost s Prvo in Tretjo direktivo o neživljenjskem zavarovanju zelo vprašljiva oziroma je z njima celo neskladen.⁴⁰ Taka ugotovitev še zdaleč ne zavrača skladnosti nacionalnih ukrepov, s katerimi država v imenu javnega interesa ter v smislu splošnega nadzora cen s pomensko jasnimi in natančno opredeljenimi merili omejuje prosto določanje premijskih stopenj na način

³⁹ Glej odločbo Ustavnega sodišča RS U-I-312/97 z dne 10. januarja 2002 (Ur. l. RS, št. 13/02, in OdlUS XI/1).

⁴⁰ To nakazujejo tudi podražitve zavarovalnih premij leta 2012, ki so bile posledica sprejema ZUJF. V obdobju od januarja do septembra 2013 so zdravstvene zavarovalnice zabeležile za skoraj 30 milijonov evrov več prihodkov iz premij, čeprav so škode v enakem obdobju porastle zgolj za 17 milijonov evrov (Š. Ivanjko, nav. delo). To je odličen kazalnik, da porast zavarovalnih premij ni zgolj posledica spremenjenih okoliščin pri izvajanju dopolnilnega zavarovanja, kar priča o neučinkovitosti in neprimernosti tehničnega okvira, ki je del splošnega sistema nadzora cen.

predhodnega potrjevanja in odobritve dviga premijskih stopenj. Tudi Slovenija bi lahko ob jasnejših in določnejših merilih upravičila predhodno pisno potrditev pooblaščenega aktuarja zavarovalnice, in sicer kot tehnični okvir v smislu splošnega nadzora cen.

4. SKLEP

Financiranje dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja se vse od novele ZZVZZ-H ni bistveno spremenilo. Opozoriti je treba zgolj na dve spremembi, ki sta bili posledici dokazanih in očitanih kršitev pravnega reda EU. Analiza odprave predhodne pisne potrditve povišanja premije dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja v času njegovega trajanja je pokazala, da je skladnost te določbe s pravnim redom EU zelo vprašljiva oziroma je z njim celo neskladna. Tak zaključek *per se* ne zavrača skladnosti nacionalnih ukrepov, s katerimi država omejuje prosto določanje premijskih stopenj na način predhodnega potrjevanja in odobritve dviga premijskih stopenj. Slovenija bi lahko ob jasnejših in določnejših merilih, ki upravičujejo zviševanje premijskih stopenj, predhodno pisno potrditev pooblaščenega aktuarja zavarovalnice upravičila, in sicer kot tehnični okvir v smislu splošnega nadzora cen. Tudi določba, ki je zdravstvenim zavarovalnicam v primeru pozitivnega poslovnega izida iz dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja nalagala, da polovico tega izida namenijo za izvajanje te dejavnosti, se je izkazala kot kršitev pravnega reda EU (omejitev prostega pretoka kapitala), saj ni prestala niti prvega dela testa sorazmernosti. Kljub načelni prepovedi omejitve prostega pretoka kapitala lahko države članice z nacionalnimi ukrepi deloma omejijo prosti pretok kapitala, če so ti ukrepi upravičeni iz nujnih razlogov v splošnem interesu. V primeru ustrežnejše pravne ureditve, ki bi sredstva iz pozitivnega izida dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja aktivno usmerila v cilj zagotavljanja oziroma izboljšanja dostopa do dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja, bi ukrep prestal prvi del testa sorazmernosti. Če bi ukrep izpolnjeval tudi druga dela testa, bi veljal za upravičljivo omejitev prostega pretoka kapitala.

Slovenija ni uporabila opisanih možnosti – niti pri opravičevanju očitanih kršitev pred Sodiščem EU niti pri odpravi teh kršitev. Ubrala je lažji pristop in na račun povečanja gospodarske učinkovitosti⁴¹ odpravila obe določbi, ki sta pomenili socialni korektiv pri financiranju dejavnosti dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja.

⁴¹ Cilj pravil, ki urejajo delovanje notranjega trga, in konkurenčne zakonodaje EU je povečevanje gospodarske učinkovitosti EU. Za več o tem glej B. Nikolić, nav. delo (2015(b)).

Literatura

Aleš Mikeln: Pomen zasebnih sredstev za dolgoročno stabilnost zdravstvenega sistema, v: Gradivo posveta Zdravstvena polemika: Kakšna bo cena vašega zdravlja v prihodnje, Ljubljana 2014.

Bruno Nikolić: Opredelitev slovenskega dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja kot storitev splošnega gospodarskega pomena, v: International Public Administration Review, 13 (2015) 1, str. 29–47. Citirano kot 2015a.

Bruno Nikolić: Slovenian Complementary Health Insurance Reform – Dichotomy between the Internal Market and the Social Dimension, v: Danube, 4 (2015), str. 205–216. Citirano kot 2015b.

Organisation for Economic Co-operation and Development: OECD Health Data, 2015 <<http://www.oecd.org/health/health-systems/health-data.htm>> (10. 3. 2015).

Ivan Gracar: Spremembe financiranja sistema zdravstvenega varstva v RS, predlog z dne 24. februarja 2014.

Sacha Prechal: Free Movement and Procedural Requirements: Proportionality Reconsidered, v: Kluwer Law International, Legal Issues of Economic Integration, 35 (2008), 3, str. 201–216.

Steve Thomas in drugi: Preučitev smiselnosti dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja, Analiza zdravstvenega sistema v Sloveniji. WHO, Ljubljana 2015.

Šime Ivanjko: Zavarovalnice v krizi dobro poslujejo, ker strah zaradi negotovosti povečuje potrebo po zavarovanju, v: Večer, 30. decembra 2013.

Tor-Inge Harbo: The Function of the Proportionality Principle in EU Law, v: European Law Journal, 16 (2010) 2, str. 158–185.

Tor-Inge Harbo: The Function of Proportionality Analysis in European Law. Brill Nijhoff, Leiden 2015.

Tomaš Szalay, in drugi: Slovakia: Health system review, v: Health Systems in Transition, 13 (2011) 2, str. 1–200.

Vlada RS: Stališče Vlade RS do Mnenja Državnega sveta o Predlogu zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju, Ljubljana 2013.

Zavod za zdravstveno zavarovanje Slovenije: Poslovno poročilo za leto 2012. Zavod za zdravstveno zavarovanje Slovenije, Ljubljana 2013.

Zavod za zdravstveno zavarovanje Slovenije: Poslovno poročilo za leto 2014. Zavod za zdravstveno zavarovanje Slovenije, Ljubljana 2015.