

Katarzyna Malinowska, Ilona Mosakowska

# Status zawodowy brokera ubezpieczeniowego a przemiany ustawodawcze w dziedzinie dystrybucji ubezpieczeń

*„Konsumenci powinni korzystać z ochrony na jednakowym poziomie niezależnie od różnic między kanałami dystrybucji. Dla zagwarantowania jednakowego poziomu ochrony oraz umożliwienia konsumentowi korzystania z porównywalnych standardów, zwłaszcza w zakresie ujawniania informacji, zasadnicze znaczenie mają równe warunki prowadzenia działalności przez dystrybutorów” (preambuła dyrektywy IDD, motyw 6).*

---

Przedmiotem artykułu jest przedstawienie przemian ustawodawczych w skali europejskiej w zakresie związanym z dystrybucją usług finansowych, a w szczególności ubezpieczeń. Omówiono zmiany w koncepcji ochrony konsumenta, wskazując, że już od jakiegoś czasu ustawodawcy: europejski i krajowi ingerują w prawny obrót konsumencki, w celu zabezpieczenia interesów konsumentów w tych aspektach, które mogą wykraczać poza ich możliwości poznawcze, wiedzę i kompetencje. Widoczne jest to w szczególności sposób w usługach finansowych, gdzie postępująca kompleksowość produktów sprzyja naruszaniu interesów konsumentów poprzez łatwość *missellingu* i innych podobnych praktyk. Także w tym obszarze zauważa się konieczność podmiotowego rozszerzenia ochrony. W powyższe tendencje wpisują się zmiany ustawodawcze, w szczególności system Solvency II, a ostatnio Insurance Distribution Directive (IDD) – dyrektywa w sprawie dystrybucji ubezpieczeń. Zdaniem autorek dyrektywa ta zmienia w sposób istotny rolę niezależnego pośrednika ubezpieczeniowego, jakim na polskim rynku jest broker. W ocenie autorek, przed polskim ustawodawcą stoi wyzwanie nie tylko wdrożenia przepisów dyrektywy, lecz także ponownego rozważenia ram wykonywania tego zawodu w Polsce.

**Słowa kluczowe:** broker, pośrednik ubezpieczeniowy, IDD, dystrybucja ubezpieczeń, konsument usług finansowych, prosument, zawód zaufania publicznego, samorząd.

---

## 1. Wprowadzenie

Za wprowadzenie do problematyki niniejszego opracowania mógłby posłużyć jeden z pierwszych punktów preambuły dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/97 z dnia 20 stycznia 2016 r. w sprawie dystrybucji ubezpieczeń<sup>1</sup>, według którego: „*Pośrednicy ubezpieczeniowi i reasekuracyjni odgrywają główną rolę w dystrybucji produktów ubezpieczeniowych i reasekuracyjnych w Unii*” (motyw 4). Takie podejście warunkuje dalsze rozważania, i o ile z pozytywnoprawnego punktu widzenia niektóre tezy mogą wydawać się kontrowersyjne,

---

<sup>1</sup> Dz. Urz. UE L 26 z 2.02.2016 r., s. 19.

jednak zdaniem autorek warto rozważyć je w odniesieniu nie tylko do obecnie obowiązującego systemu prawa polskiego, lecz także w kontekście przemian zachodzących w polityce społecznej i ustawodawstwie europejskim.

Niewątpliwie jest, że zarówno gospodarka, jak i prawo polskie znajdują się obecnie w fazie burzliwych przemian. Sytuacja ta jest determinowana zarówno przez czynniki zewnętrzne, jak i wewnętrzne. Z uwagi na procesy globalizacyjne i daleko posuniętą europeizację prawa (będącą również wyrazem światowej tendencji regionalizacji prawnej), pozostają one ze sobą we wzajemnej korelacji. Mamy jednocześnie do czynienia ze ścieraniem się interesów wielkich korporacji, nastawionych na osiąganie jak największych zysków, co widoczne jest szczególnie w sektorze finansowym, a z drugiej strony, z coraz większym naciskiem na efektywną i realną ochronę odbiorców usług tych pierwszych.

Idea tej ochrony, pomimo istniejących już od jakiegoś czasu formalnych ram prawnych, nie spełniła jednak pokładanych w niej nadziei i przyczyniła się do kryzysu zaufania konsumentów do dostawców usług, objawiającego się jako przeciągający się kryzys finansowy. Wychodzenie z tego kryzysu musi być powiązane ze zmianą koncepcji ochrony podmiotów słabszych na rynku finansowym w sposób, który zabezpieczy nie tylko konsumentów, ale cały rynek finansowy przed powtórzeniem sytuacji „wybuchu” kryzysu na rynkach finansowym i nieruchomości z 2008 r. W tych realiach musi znaleźć miejsce dla siebie także współczesny pośrednik ubezpieczeniowy, a szczególną rolę w tym zakresie mają do odegrania niezależni pośrednicy, funkcjonujący w Polsce jako brokerzy ubezpieczeniowi.

## **2. Europejskie tendencje ustawodawcze a status brokera ubezpieczeniowego**

Koncepcja ochrony konsumenta ulega ciągłym przemianom od samego jej zarania. Na początku mieliśmy do czynienia z traktowaniem ochrony konsumenta jako koncepcji warunkującej rozwój wspólnego rynku i dopiero w późniejszym okresie ochrona ta stała się odrębnym segmentem polityki europejskiej, pozwalającej w centrum uwagi postawić samego konsumenta, nie zaś traktowania go tylko jako „czynnik” rozwoju rynku wewnętrznego<sup>2</sup>. O ile w pierwszym okresie idea ochrony zasadzała się na polityce informacyjnej i formalnym zaspokajaniu obowiązków informacyjnych wobec konsumentów, o tyle od jakiegoś czasu coraz wyraźniej rysuje się zmiana koncepcji ochrony klienta, w tym w szczególności konsumenta usług finansowych – z formalnej na materialną<sup>3</sup>. Polega ona m.in. na ingerencji w proces decyzyjny konsumenta, tam gdzie podjęcie samodzielnej decyzji co do zawieranych umów, w sposób zgodny

<sup>2</sup> Więcej na ten temat K. Malinowska. 2014. „Consumer protection in e-insurance in European Union law”, *Wiadomości Ubezpieczeniowe* 2014 (nr 4) i przytoczona tam bibliografia.

<sup>3</sup> Przydatne zestawienie materialnoprawnych norm z zakresu ochrony konsumenta zostało zawarte w opracowaniu: *Putting the consumer first*, European Commission. 2014; [http://europa.eu/pol/pdf/flipbook/en/consumer\\_en.pdf](http://europa.eu/pol/pdf/flipbook/en/consumer_en.pdf); patrz także: *Consumer Protection Aspects of Financial Services*, EPRS, 2014.

z jego własnymi interesami, jest utrudnione mimo otrzymania rozbudowanej informacji.

Dotyka to w sposób istotny sektor dystrybucji usług finansowych, ze szczególnym naciskiem na usługi ubezpieczeniowe. Ma to związek z funkcją ochronną, jaką pełni umowa ubezpieczenia we współczesnym świecie, zabezpieczającą podstawowe dobra, jak zdrowie, życie i majątek ubezpieczonych. Takie jej znaczenie określa też reżim ochronny, jaki powinien być zastosowany wobec osób korzystających z ochrony ubezpieczeniowej. Bez względu zaś na poszczególne przepisy wyznaczające ramy tego reżimu, doświadczenie wskazuje na konieczność położenia nacisku na jego efektywność. Formuła, zgodnie z którą „konsument chroniony to konsument dobrze poinformowany” wyczerpała się, gdyż samo uzyskanie informacji przez konsumenta nie zwiększyło jego bezpieczeństwa finansowego, a badania przeprowadzone w tym zakresie wykazały przeładowanie informacyjne<sup>4</sup> odbiorców usług finansowych, prowadzące wręcz do odwrotnego niż zamierzony skutek. Według powyższych badań, klient usługi ubezpieczeniowej, w tym w szczególności konsument, posiadający wszystkie niezbędne informacje, nie podejmuje wcale bardziej racjonalnych decyzji w przedmiocie ochrony ubezpieczeniowej i zawarcia odpowiedniej dla siebie umowy ubezpieczenia, zwłaszcza gdy jest ona powiązana z elementem inwestycyjnym. Wzorzec racjonalnego konsumenta nie znalazł odzwierciedlenia w rzeczywistości<sup>5</sup>.

Wynika to z faktu, że konsumenci muszą zmierzyć się z problemami o bardziej ogólnym charakterze, np. wybór planu emerytalnego, planu ochrony zdrowia, odpowiednich ubezpieczeń na życie, w sytuacji braku posiadania ku temu kompetencji. Decyzje w tych sprawach są często bardzo skomplikowane, lecz muszą być podjęte i to we wczesnych fazach dorosłego życia. Kompleksowość współczesnych usług finansowych powoduje w rzeczywistości niemożność pełnego zrozumienia informacji docierającej do konsumenta. Nazywane jest to także „tyranią informacyjną” lub „zanieczyszczeniem informacyjnym”, które przybiera formę przeciążenia informacyjnego (przez ilość decyzji, które trzeba podjąć przy wyborze usług). Zdarza się, że usługodawcy wykorzystują zmęczenie konsumenta i pasywność w komunikacji. Proliferacja informacji nie prowadzi więc automatycznie do lepszych decyzji konsumenckich, jako że nie generuje lepszej wiedzy i zrozumienia. Usługi finansowe są na szczycie listy najbardziej kłopotliwych dla konsumentów, gdzie obserwowany jest największy deficyt zaufania spowodowany m.in. brakiem zrozumienia produktów i brakiem dostępu do bezstronnej informacji i porady<sup>6</sup>. Dodatkowo został on pogłębiony przez nieuczciwe praktyki (brak podstawowych informacji na etapie reklamowania usług, wprowadzający w błąd opis produktu itp.)<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Zamiast wielu: A European Consumer Agenda – Boosting confidence and growth, COM(2012) 225; [http://ec.europa.eu/consumers/archive/strategy/docs/consumer\\_agenda\\_2012\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/archive/strategy/docs/consumer_agenda_2012_en.pdf)

<sup>5</sup> Applying Behavioural Sciences to EU Policy-making, Joint Research Centre, 2013.

<sup>6</sup> EU Consumers' 2020 Vision, BEUC, 2012.

<sup>7</sup> New Trends and Key Challenges in the Area of Consumer protection, In-depth Analysis for the IMCO Committee, European Parliament, 2014.

Taki obraz konsumenta usług finansowych znajduje odzwierciedlenie w nowej ekonomii behawioralnej (stojącej w opozycji do ekonomii neoklasycznej). Bierzże ona pod uwagę:

- niektóre aspekty zachowań ludzkich, które nie są racjonalne, lecz wykazują cechy nadmiernego optymizmu (co do własnej przyszłości, możliwości lub też wykazują tendencję do ignorowania znanych zagrożeń zakładając, że dany problem ich nie dotknie);
- hiperboliczne postrzeganie (preferencje konsumenckie nie są spójne w czasie, ponieważ często są mniej racjonalne krótkoterminowo i bardziej racjonalne długoterminowo);
- efekt cyzelowania informacji (dotyczy sposobu przedstawienia konsumentowi danego problemu, przy czym zmiana sposobu przedstawienia może prowadzić do skrajnie różnych decyzji – kwestia dobrze znana w marketingu).

Wspomniane wyżej przeładowanie informacyjne jest również istotnym czynnikiem kierującym zachowaniem konsumentów, co do którego wykazano, że decyzje zderzone z dużą ilością informacji przestają być racjonalne, a bardziej przypominają zakład. Im większy wybór i im więcej informacji, tym wybory konsumentów stają się mniej racjonalne i mniej korzystne dla nich samych.

Te i wiele innych względów doprowadziły także do wypracowania pojęcia „prosument”, będącego hybrydą pojęcia konsument oraz producent/profesjonalista. Oznacza ono podmioty prowadzące działalność zawodową, formalnie więc niewymagające ochrony konsumenckiej, *de facto* zaś w stosunku do usług i produktów zewnętrznych wykazujące cechy zbliżone do klasycznego konsumenta, wymagające więc podobnej ochrony. Także i ta dziedzina szczególnie dotyka rynek usług finansowych i stanowi argument za zmianą paradygmatu ochrony ubezpieczającego w sposób odpowiadający bardziej podziałowi na ryzyka duże i pozostałe, tzw. masowe, gdzie poziom ochrony mógłby być (i zdaniem autorek powinien) zrównany z ochroną *stricto* konsumencką<sup>8</sup>.

Kończąc wątek badań prowadzonych w zakresie przebudowy systemu ochrony konsumenta w usługach finansowych należy wskazać, że zmiana ich negatywnego postrzegania i naruszania interesów ubezpieczających możliwa jest przez:

- zwalczanie *misselingu* i oferowania usług niedostosowanych do potrzeb ubezpieczających;
- wprowadzenie obowiązku uproszczenia produktów oraz wzmocnienia niezależnego, dobrego doradztwa w zakresie zawieranych umów.

Zakłada się, że powyższe działania doprowadzą do istotnego zmniejszenia ryzyka po stronie konsumentów. Zakres informacji udzielanych konsumentowi

---

<sup>8</sup> J. Valant, Consumer Protection in the EU, Policy Overview, European Parliamentary Research Service, Members' Research Service, September 2015 – PE 565.904.

nie jest już centralnym narzędziem ochrony, lecz wpisuje się w znacznie szerszą koncepcję<sup>9</sup>.

Efektom takiego zapatrywania stało się też m.in. uchwalenie dyrektywy Solvency II<sup>10</sup>, wdrożonej do polskiego porządku prawnego przez nową ustawę z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej<sup>11</sup>. Dotyczy ona zasadniczo ubezpieczycieli, lecz widoczne jest dążenie do rozszerzenia stosowania jej zasad także na dystrybucję ubezpieczeń (tj. zawieranie umów ubezpieczenia). W ten nurt wpisują się również prace nad reformą pośrednictwa ubezpieczeniowego, prowadzone od paru lat w Unii Europejskiej. Efektom tych prac jest regulacja całego systemu dystrybucji ubezpieczeń w dyrektywie o dystrybucji ubezpieczeń<sup>12</sup>, przekształconej znacznie w stosunku do swojej poprzedniczki – dyrektywy o pośrednictwie ubezpieczeniowym z 2002 r.<sup>13</sup>. Obejmuje ona obecnie nie tylko pośrednictwo ubezpieczeniowe, lecz tzw. dystrybucję bezpośrednią, prowadzoną przez ubezpieczycieli i zrównuje wiele podstawowych reguł ochronnych wobec klientów poszukujących ochrony ubezpieczeniowej bez względu na kanał dystrybucji.

Już w czasie prac legislacyjnych nad dyrektywą IDD stało się oczywiste, że nie sposób roli pośrednika ubezpieczeniowego, a w szczególności brokera pojmować w taki sposób jak dotychczas. O ile bowiem agenci (wyłącznie) wpisują się w system obowiązków nałożonych na zakłady ubezpieczeń i pozostają pod jego nadzorem, o tyle broker (lub pośrednik niezależny w rozumieniu IDD), jako niezależny „kanał dystrybucji” staje się bezwzględnie kimś więcej. **Broker, w myśl nowych zasad wprowadzonych IDD, staje się gwarantem bezpieczeństwa finansowego klientów, którego rolą nie jest wyłącznie doprowadzenie do zawarcia umowy ubezpieczenia, lecz zapewnienie zawarcia takiej umowy, która będzie najlepsza nie tylko z uwagi na oczekiwania klienta (te mogą bowiem nie być racjonalne), ale także z uwagi na jego obiektywnie pojęty najlepszy interes.** Takie podejście do roli brokera stawia przed polskim ustawodawcą konieczność zasadniczej weryfikacji zasad wykonywania pośrednictwa ubezpieczeniowego, i to w sposób wykraczający nawet poza zakres IDD. Wydaje się nieprzesadzonym stwierdzenie, że dyrektywa IDD staje się swoistego rodzaju Solvency II dla rynku pośrednictwa ubezpieczeniowego, wpisując się także w systemy wdrażane przez ubezpieczycieli w ramach obowiązujących ich reguł wypłacalności. Należy więc odpowiedzieć na pytanie, czy przepisy dotyczące zasad wykonywania czynności bro-

<sup>9</sup> New Trends and Key Challenges in the Area of Consumer protection, In-depth Analysis for the IMCO Committee, European Parliament, 2014.

<sup>10</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/138/WE z dnia 25 listopada 2009 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Wypłacalność II); Dz. Urz. UE L 335 z 17.12.2009 r., s. 1.

<sup>11</sup> Dz. U. z 2015 r. poz. 1844.

<sup>12</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/97 z dnia 20 stycznia 2016 r. w sprawie dystrybucji ubezpieczeń (Dz. Urz. UE L 26 z 2.02.2016 r., s. 19).

<sup>13</sup> Dyrektywa ta została implementowana do porządku prawnego RP w ustawie z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym, obowiązującej z niewielkimi zmianami do chwili obecnej.

kerskich, obowiązujące obecnie, spełniają swoją funkcję i czy wystarczy proste „przepisanie” artykułów dyrektywy IDD dla wprowadzenia w życie jej idei, czy też raczej należy poważnie rozważyć przebudowanie roli pośrednika ubezpieczeniowego przy okazji wdrożenia dyrektywy IDD do polskiego porządku prawnego.

Nie można pomijać faktu, że w pracach nad treścią dyrektywy czynnie uczestniczyli przedstawiciele środowiska pośredników ubezpieczeniowych, mając świadomość zarówno przyczyn kryzysu, jak i swojej roli w utrzymaniu bezpieczeństwa na rynku. W procesie legislacyjnym stawiano nacisk na kilka najistotniejszych problemów, a mianowicie na fakt, że pośrednictwo ubezpieczeniowe w Europie jest bardzo różnicowane co do formy jego wykonywania oraz obowiązków i kompetencji, i to mimo harmonizacji dyrektywą IMD. Wynika to głównie z różnic kulturowych i historycznych. Natomiast dyrektywa IDD stawia nacisk na kwestie podstawowe, w tym ochronę klienta poszukującego ochrony ubezpieczeniowej, dlatego też bierze pod uwagę wspomniane wyżej różnice, zostawiając pewien zakres elastyczności systemom krajowym. Bez względu na powyższe, podstawową kwestią stało się takie uregulowanie wszystkich kanałów dystrybucji ubezpieczeń, aby dawały one gwarancję bezpieczeństwa osób ubezpieczonych i w tym zakresie postanowienia IDD nie są elastyczne. W tym właśnie względzie zrównano elementarne zasady dystrybucji bezpośredniej prowadzonej przez zakłady ubezpieczeń z dystrybucją pośrednią, prowadzoną w Polsce przez agentów i brokerów. O ile jednak, jak już wspomniano, agenci wchodzi w system nadzoru obejmujący ubezpieczycieli, o tyle brokerzy, funkcjonując jako niezależne podmioty, zyskują w świetle idei zawartych w IDD rangę równą ubezpieczycielom pod względem konieczności zabezpieczenia interesów ubezpieczających. Tak jak ubezpieczyciele brokerzy (wchodzący w skład zbiorczej kategorii pośredników niezależnych) powinni być traktowani jako podmioty wykonujące zawód zaufania publicznego.

Poniżej przedstawiono rolę brokera w świetle dyrektywy, skonfrontowaną następnie ze statusem brokera wynikającym z obowiązującego obecnie w Polsce reżimu prawnego. Z uwagi na wczesny etap legislacyjny związany z implementacją dyrektywy, trudno zaproponować obecnie konkretne zapisy. Niemniej jednak wydaje się konieczne już na tym etapie przesądzenie statusu brokera jako gwaranta bezpieczeństwa finansowego klientów usług ubezpieczeniowych.

### 3. IDD a status zawodowy brokera

Głównym wyznacznikiem treści jest rozbudowany zakres zastosowania dyrektywy w sprawie dystrybucji ubezpieczeń, obejmujący nie tylko pośredników, lecz szerszą, nowo wprowadzoną kategorię – dystrybutorów ubezpieczeń, do których należą także ubezpieczyciele. Takie podejście ma zapewnić równorzędność i równowagę konkurencyjną pomiędzy różnymi formami dystrybucji (tzw. *level playing field*), w celu zapewnienia adekwatności zakresu ochrony konsumenta. Nieodłącznie związana jest z tym, choć tylko pośrednio, kwestia działalności transgranicznej pośredników, uregulowana na wzór jednolitej licencji

obowiązującej ubezpieczycieli. Inne kluczowe zagadnienia, mające na celu zabezpieczenie jak najlepiej pojętego interesu klienta, to zapewnienie transparentności poprzez wprowadzenie licznych obowiązków informacyjnych i właściwego zarządzania konfliktem interesów, utrzymanie wysokiego poziomu wiedzy i kompetencji gwarantowanego systemem ustawicznego doształcania, szczególnie obowiązków w zakresie *cross-sellingu* oraz nadzoru nad tworzeniem produktów ubezpieczeniowych i wymagań w zakresie zarządzania produktami. Odrębnej regulacji doczekały się, zgodnie z przewidywaniami, zasady dystrybucji ubezpieczeń z elementem inwestycyjnym oparte na regulacji MiFID.

Powyższym zagadnieniom należy przypisać szczególne znaczenie, z uwagi na skierowanie ich zarówno do pośredników, jak i do zakładów ubezpieczeń. Wiele z nich stanowi odwzorowanie w jakimś stopniu elementów systemu bezpieczeństwa budowanego przez zakłady ubezpieczeń na podstawie regulacji zawartej w ustawie o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. Mają one fundamentalny wpływ na status niezależnego pośrednika ubezpieczeniowego. Wydaje się, że można wyodrębnić kilka segmentów konstrukcji tego statusu i pozycji pośrednika na rynku.

Pierwszym z nich jest stabilność finansowa pośrednika i zapewnienie bezpieczeństwa finansowego klientów. Regulacja tej kwestii nastąpiła (już na podstawie IMD) poprzez obowiązek ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone w związku z wykonywaniem czynności pośrednictwa ubezpieczeniowego, a także wzrost sum gwarancyjnych. Drugim elementem jest wprowadzenie gwarancji zdolności pośrednika do przekazania składki w czterech różnych formach (pozostawionych do dyspozycji państw członkowskich i zależnych w praktyce od stopnia rozwoju rynku ubezpieczeniowego)<sup>14</sup>. Trzecim, lecz skorelowanym z powyższymi, segmentem jest stabilność zawodowa pośrednika ubezpieczeniowego, zapewniona przez uregulowanie obowiązku licencjonowania i konieczności spełniania w tym celu określonych kryteriów. Kolejnym, rozszerzonym w IDD w stosunku do IMD, segmentem systemu bezpieczeństwa klientów, powiązanim z doradczymi obowiązkami brokera jest usta-

<sup>14</sup> Zgodnie z art. 10 ust. 6 IDD: „6. Państwa członkowskie podejmują wszelkie niezbędne środki w celu ochrony klientów przed niezdolnością pośrednika ubezpieczeniowego, (...) do przekazania składki do zakładu ubezpieczeń lub do przekazania kwoty roszczenia lub zwrotu składki ubezpieczonemu. Środki te przyjmują jedną lub kilka poniższych form: a) przepisów przewidzianych prawem lub umową, według których sumy pieniędzy wpłacone przez klienta pośrednikowi traktuje się jako wpłacone zakładowi, natomiast sum pieniędzy wypłaconych przez zakład pośrednikowi nie traktuje się jako wypłaconych klientowi do czasu, kiedy klient faktycznie je otrzyma; b) wymogu posiadania przez pośrednika trwałości; d) wymogu ustanowienia funduszu gwarancyjnego”. W Polsce zastosowano formę najmniej obciążającą finansowo pośredników i należy spodziewać się, że taka forma zostanie utrzymana również w nowej ustawie – jako że w Polsce mamy do czynienia głównie z małymi przedsiębiorcami, dla których konieczność utrzymania gwarancji finansowej mogłaby spowodować wykluczenie z rynku, co – jak się wydaje – nie powinno być celem racjonalnego ustawodawcy.

wiczne doształcanie w celu podnoszenia poziomu zawodowego. Piątym zaś segmentem jest natomiast nowe uregulowanie problematyki zarządzania konfliktem interesów, w tym konieczność wprowadzenia w tym względzie odpowiednich procedur wewnętrznych. Wreszcie, ostatnim, lecz równie ważnym i wymagającym odrębnego potraktowania, segmentem jest polityka informacyjna wobec klientów, która ma być realizowana poprzez obowiązki informacyjne w postaci:

- 1) obowiązkowej analizy potrzeb klienta, zgodnie z art. 20 dyrektywy przewidującym, że każda umowa musi być zgodna z wymaganiami i interesami klienta w zakresie ubezpieczenia, nakładającej na pośrednika konieczność określenia wymagań i potrzeb klienta;
- 2) dodatkowych obowiązków informacyjnych w zakresie ubezpieczeń z elementem inwestycyjnym (PRIPs);
- 3) obowiązku przedstawiania tzw. karty produktu (*Key Information Document*).

Dodatковым, choć fakultatywnym elementem tego systemu jest doradztwo w postaci zindywidualizowanej rekomendacji. Powyższe rozbudowane elementy polityki informacyjnej wobec klienta zostały oparte na nowej konstrukcji ochrony konsumenta, który – jak wskazano wyżej – w podejmowaniu decyzji na rynku usług finansowych nie jest w stanie kierować się wyłącznie przekazaną mu informacją, aby dokonać korzystnego dla siebie wyboru. Potrzebuje „produktów” dostosowanych do jego potrzeb przez samych dostawców i na nich właśnie ustawodawca składa ciężar odpowiedzialności w tym zakresie, przewidując m.in. obligatoryjną analizę potrzeb i rozbudowaną, choć fakultatywną rekomendację. Sposób uregulowania tych kwestii wyraźnie podyktowany jest przekonaniem, że sama informacja nie spełnia funkcji ochronnej wobec klienta, a zatem istnieje dodatkowo konieczność nie tylko odpowiedniego jej ukształtowania w postaci analizy potrzeb (działanie za klienta), lecz także udzielenie mu konstruktywnej, a nie tylko formalnej porady.

Wiele z elementów wyznaczających status niezależnego pośrednika jako podmiotu wykonującego działalność o charakterze zaufania publicznego znajduje się także w ustawie o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej, w odniesieniu do zakładów ubezpieczeń jako instytucji zaufania publicznego, choć oczywiście mają one inny ciężar gatunkowy. Chodzi tu głównie o gwarancje stabilności finansowej – poprzez wymogi kapitałowe i „zawodowe” – obowiązek uzyskania zezwolenia oraz oczywiście o wszechobecne obowiązki informacyjne. Niewątpliwie jednak status brokera wykracza poza takie obiektywne kryteria i poprzez obowiązek doradztwa i zapewnienia w tym celu wysokiego poziomu zawodowego zbliża się wyraźnie do innych zawodów zaufania publicznego. Jak wskazano powyżej, celem nadrzędnym nowej regulacji IDD jest przywrócenie zaufania klientów do dystrybucji ubezpieczeń i bezpieczeństwo na rynku. Jest to możliwe tylko przez wzmocnienie statusu pośrednika ubezpieczeniowego, w szczególności pośrednika niezależnego, którego najlepszym przykładem jest broker, a na polskim rynku także multiagent. Za takim podejściem przemawia treść IDD i główne segmenty tego systemu, zarysowane po-



wyżej. Status pośrednika zyskał w IDD nowy wymiar, po to właśnie, aby mógł on się stać jednym z równorzędnych gwarantów bezpieczeństwa na rynku ubezpieczeń.

Nasuwa się pytanie, czy ustawodawstwo polskie jest gotowe na „prostą” implementację postanowień IDD, z zachowaniem jednak jej myśli przewodniej, tj. **czy status pośrednika, a w szczególności brokera, istniejący obecnie wpisuje się w idee IDD tak, że wystarczająca jest harmonizacja minimalna**. Pytanie to jest o tyle istotne, że sama treść IDD nie reguluje formalno-prawnego statusu brokera (i jego działalności – z wyjątkiem obowiązku posiadania zezwolenia), a czyni to jedynie pośrednio, poprzez zarysowane powyżej materialnoprawne elementy.

### 4. Status prawny brokera ubezpieczeniowego w obowiązującym stanie prawnym

#### 4.1. Charakter prawny zezwolenia na prowadzenie działalności przez brokera

W obowiązującym stanie prawnym działalność brokerska może być wykonywana przez osoby fizyczne lub prawne posiadające zezwolenie wydane przez organ nadzoru. Zezwolenie wydawane jest w drodze decyzji administracyjnej. Wymóg uzyskania zezwolenia został wprowadzony ustawą z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym<sup>15</sup>. Zezwolenie może uzyskać wyłącznie osoba fizyczna lub prawna spełniająca wszystkie wymogi przewidziane w przepisach ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym. Ustawa deregulacyjna<sup>16</sup> pozostawiła, jako warunek niezbędny do prowadzenia działalności brokerskiej, dotychczasowy wymóg uzyskania zezwolenia, wprowadzając jedynie pewne rozwiązania mające na celu ułatwienie w zakresie jego uzyskiwania. Nie wchodząc w tym miejscu w szczegółową analizę przepisów ustawy deregulacyjnej, autorki wskazują jedynie, iż zasadnicze zmiany dotyczyły zwolnienia pewnej kategorii osób z obowiązku zdawania egzaminu i skrócenia czasu doświadczenia zawodowego niezbędnego do uzyskania zezwolenia, a ponadto zniesienia obowiązku ustawicznego szkolenia zawodowego. Nadal jednak ocena spełnienia kryteriów ustawowych przez osobę ubiegającą się o uzyskanie zezwolenia należy do Komisji Nadzoru Finansowego, która finalnie takiego zezwolenia udziela.

#### 4.2. Dopuszczalne formy wykonywania zawodu brokera w obowiązującym stanie prawnym

Stosownie do obowiązujących przepisów, działalność brokerska może być wykonywana przez osoby fizyczne lub prawne. Oznacza to, że działalność brokerską można prowadzić w jednej z następujących form: osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

<sup>15</sup> Dz. U. z 2014 r. poz. 1450.

<sup>16</sup> Ustawa z dnia 9 maja 2014 r. o ułatwieniu dostępu do wykonywania niektórych zawodów regulowanych (Dz. U. z 2014 r. poz. 768), czyli tzw. druga transza deregulacji wykonywania zawodów.

oraz spółka akcyjna. Literalne brzmienie przepisów ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym wyklucza przyjęcie, aby działalność brokerską można było wykonywać w formie jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej, o której mowa w art. 33<sup>1</sup> k.c. Wprawdzie w kontekście art. 88 k.s.h. można mieć wątpliwości, czy w ujęciu systemowym nie byłoby uzasadnione rozszerzenie powyższego katalogu form wykonywania działalności brokerskiej o spółkę partnerską, to jednak przyjęcie należy, że stałoby to w sprzeczności z językową wykładnią art. 20 ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym. Obydwa ww. przepisy mają charakter szczególny i inny przedmiot regulacji, w związku z tym nie sposób uznać, by któryś z nich stanowił *lex specialis* w stosunku do drugiego. Biorąc jednak pod uwagę datę początkową obowiązywania każdej z ww. ustaw (kodeks spółek handlowych od 1 stycznia 2001 r., ustawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym od 1 stycznia 2004 r.) uzasadniony wydaje się wniosek, że faktycznym celem ustawodawcy było ograniczenie form wykonywania działalności brokerskiej, a w tym kontekście jedynie za niekonsekwencję uznać należy pozostawienie brokera ubezpieczeniowego w treści art. 88 k.s.h.<sup>17</sup>. Powyższy wniosek potwierdza dodatkowo praktyka. Komisja Nadzoru Finansowego nie dokonuje wpisów spółek partnerskich do Rejestru Brokerów Ubezpieczeniowych, spółki partnerskie nie pojawiają się też w przygotowanych przez KNF opracowaniach dotyczących brokerów, w których wskazuje się m.in. informacje odnośnie do formy prawnej, w jakiej brokerzy wykonują działalność.

W ocenie auterek, wskazane wyżej ustawowe ograniczenia w zakresie dopuszczalnych form wykonywania działalności brokerskiej należy poddać ocenie pod kątem ich zgodności z konstytucyjną zasadą wolności działalności gospodarczej. Zasada ta może bowiem doznawać ograniczeń wyłącznie ze względu na ważny interes publiczny<sup>18</sup>. Dodatkowe przesłanki dopuszczające ograniczenia wszelkich konstytucyjnie chronionych wolności i praw wprowadza ponadto art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, który stanowi, iż ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Reglamentacja działalności gospodarczej podlega więc dodatkowo ocenie pod kątem jej zgodności z wynikającą z art. 31 ust. 3 zasadą proporcjonalności. Przyjmuje się bowiem, że zawarty w tym przepisie zakaz naruszania istoty wolności i praw znajduje zastosowanie do wolności działalności gospodarczej. Wskazuje się, iż zasada proporcjonalności, przewidziana w art. 31 ust. 3 Konstytucji, składa się z trzech elementów, które powinny być każdorazowo zachowane przy wprowadzaniu ograniczeń konstytucyjnie chronionych wolności i praw. Są to: wymóg przydatności (odnosi się do celu, ze względu na który ograniczenie

---

<sup>17</sup> Por. J. Naworski. 2011. „Kodeks spółek handlowych. Komentarz”, Warszawa: LexisNexis.

<sup>18</sup> Art. 22 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483).

konstytucyjnej wolności lub prawa ma nastąpić), wymóg adekwatności (zgodnie z którym ustawodawca powinien zastosować ograniczenie najmniej uciążliwe, a zarazem wystarczające dla osiągnięcia zamierzonego celu), wymóg zachowania proporcji ograniczenia w relacji do zamierzonego celu (zakłada konieczność ważenia dwóch wartości, których pełna realizacja nie jest możliwa: dobra naruszanego oraz dobra, którego ochrona jest celem ingerencji państwa<sup>19</sup>).

Mając na uwadze powyższe wywody należy podać w wątpliwość istnienie omówionych wyżej przesłanek uzasadniających wprowadzenie w odniesieniu do działalności brokerskiej reglamentacji wolności działalności gospodarczej, polegającej na ograniczeniu form, w jakich działalność ta może być wykonywana. Zdaniem autorek, przyjęta na gruncie obecnie obowiązujących przepisów koncepcja dopuszczalnych form wykonywania działalności brokerskiej (wyłącznie jako osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą bądź osoba prawna) jest niezgodna z konstytucyjną zasadą wolności działalności gospodarczej, a ponadto jest nieuzasadniona gospodarczo (w skali mikro- i makroekonomicznej).

### 4.3. Możliwość kwalifikacji działalności brokerskiej jako zawodu w ujęciu korporacyjnym – postulaty *de lege ferenda*

W obowiązującej ustawie o pośrednictwie ubezpieczeniowym (art. 5) przyjęta jest koncepcja, zgodnie z którą pośrednictwo ubezpieczeniowe (w tym działalność brokerska) jest działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, która definiuje działalność gospodarczą jako zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopaliny ze złóż, a także działalność zawodową wykonywaną, w sposób zorganizowany i ciągły. Celem tej części artykułu będzie próba dokonania analizy działalności brokerskiej pod kątem oceny możliwości zakwalifikowania jej nie tylko jako działalności zawodowej, ale ponadto, a może przede wszystkim, jako zawodu w ujęciu korporacyjnym. Wydaje się, że ewentualne uznanie, że istnieje uzasadnienie dla takiej kwalifikacji, może stanowić asumpt do wprowadzenia potrzebnych regulacji przy okazji implementacji dyrektywy IDD.

Analizę rozpocząć należy od wskazania cech charakterystycznych dla działalności brokerskiej. Otóż zgodnie z przepisami obowiązującej ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym (art. 20) brokerem ubezpieczeniowym jest osoba fizyczna albo prawna posiadająca wydane przez organ nadzoru zezwolenie na wykonywanie działalności brokerskiej i wpisana do rejestru brokerów ubezpieczeniowych. Ustawa określa szczegółowe warunki, od których spełnienia uzależnione jest udzielenie zezwolenia na wykonywanie działalności brokerskiej. Spośród nich, z perspektywy zagadnienia będącego przedmiotem analizy,

<sup>19</sup> E. Traple, J. Byrski. 2013. „Konstytucyjność ustawowego uregulowania maksymalnego poziomu opłaty interchange”, Państwo i Prawo 2013, t. 68 (nr 6), s. 58–73.

szczególną uwagę zwrócić należy na wymóg braku prawomocnego skazania za określone rodzaje przestępstw oraz wymóg, by osoba ubiegająca się o zezwolenie dawała rękojmię należytego wykonywania działalności brokerskiej. Ponadto wskazać należy, że broker ubezpieczeniowy może wykonywać czynności brokerskie wyłącznie za pośrednictwem osób fizycznych, które spełniają szczególne wymogi określone w przepisach ustawy, tj. posiadają pełną zdolność do czynności prawnych, nie były prawomocnie skazane za niektóre przestępstwa, dają rękojmię należytego wykonywania działalności brokerskiej, posiadają co najmniej średnie wykształcenie i zdały egzamin przed Komisją Egzaminacyjną dla Brokerów Ubezpieczeniowych i Reasekuracyjnych odpowiednio do zakresu działalności. Ustawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym zawiera ponadto pewne ograniczenia dotyczące prowadzenia działalności brokerskiej oraz specyficzne uregulowania w zakresie powiązań pomiędzy brokerem i zakładem ubezpieczeń.

Kolejną kwestią wartą odnotowania przy dokonywaniu charakterystyki działalności brokerskiej jest podleganie brokera obowiązkowemu ubezpieczeniu odpowiedzialności cywilnej, obejmującemu szkody wyrządzone osobie poszukującej ochrony ubezpieczeniowej, ubezpieczającemu, ubezpieczonemu lub osobie uprawnionej z umowy ubezpieczenia, w tym także szkody wyrządzone przez osoby fizyczne, za pośrednictwem których broker ubezpieczeniowy wykonuje czynności brokerskie.

Na brokera ubezpieczeniowego ustawodawca nałożył ponadto szereg obowiązków, spośród których szczególną uwagę, w kontekście problematyki niniejszego artykułu, zwracają: obowiązek udzielenia poszukującemu ochrony ubezpieczeniowej porady w oparciu o rzetelną analizę ofert w liczbie wystarczającej do opracowania rekomendacji najwłaściwszej umowy ubezpieczenia, bezterminowy obowiązek zachowania w tajemnicy wszystkich informacji uzyskanych w związku z wykonywaniem czynności brokerskich oraz obowiązki informacyjne względem podmiotu poszukującego ochrony w zakresie powiązań z zakładem ubezpieczeń. Wyartykułowanym wprost w ustawie, bardzo ogólnym, acz niezwykle istotnym jest obowiązek wykonywania działalności z poszanowaniem interesów stron umowy ubezpieczenia. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że umowa zawierana pomiędzy brokerem i poszukującym ochrony ubezpieczeniowej należy do kategorii kontraktów szczególnego zaufania (tzw. *uberrimae fidei*), przy czym zaufanie to odnosi się przede wszystkim do brokera. Stwierdza się, że podmiot poszukujący ochrony powinien traktować brokera jako eksperta w dziedzinie ubezpieczeń, mieć zaufanie do jego fachowości, staranności i sumienności, a także przekonanie, że udzielona przez niego rekomendacja jest prawidłowa, a przede wszystkim rzetelna<sup>20</sup>.

Wskazać należy, że do czasu wejścia w życie tzw. ustawy deregulacyjnej istniał, wprowadzony ustawą z 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczenio-

---

<sup>20</sup> M. Serwach. 2012. „Broker jako strona umowy brokerskiej”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.) Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, s. 91 i n.

wym, obowiązek ustawicznego szkolenia zawodowego brokerów, który był silnie skorelowany z wagą obowiązków doradczych nałożonych na brokerów. Przekonanie przedstawicieli środowiska brokerskiego o nieuzasadnionym aksjologicznie zniesieniu tego obowiązku, stało się oczywiście uzasadnione w kontekście wymogów nałożonych w powyższym zakresie dyrektywą IDD i koniecznością jej implementacji do polskiego porządku prawnego w najbliższych latach. Za stwierdzeniem, że relacja pomiędzy brokerem i podmiotem poszukującym ochrony oparta jest na szczególnym zaufaniu świadczy dodatkowo fakt, iż informacje przekazywane brokerowi mają najczęściej charakter informacji poufnych.

Mając na uwadze powyższe cechy charakteryzujące zawód brokera autorki podejmą próbę dokonania bardziej precyzyjnej kwalifikacji tej profesji. W Polsce, w odniesieniu do wykonywania pewnego zakresu czynności zawodowych, używa się zasadniczo trzech pojęć: zawód regulowany, wolny zawód i zawód zaufania publicznego. Każdemu z tych pojęć należy przypisywać nieco inne znaczenie, choć żadne z nich dotychczas nie doczekało się legalnej definicji. Pojęcie wolnego zawodu odnosi się do zawodu wykonywanego na podstawie odpowiedniego wykształcenia, samodzielnie i na własną odpowiedzialność, w sposób niezależny zawodowo, w celu oferowania usług intelektualnych lub koncepcyjnych, w interesie klienta lub w interesie publicznym, z obowiązkiem przestrzegania reguł deontologicznych, obowiązkiem zachowania tajemnicy zawodowej oraz ponoszenia szczególnej odpowiedzialności z racji sposobu wykonywania zlecenia. Z kolei zawód regulowany to zawód, którego wykonywanie wymaga określonych kwalifikacji i dozwolone jest dopiero po uzyskaniu odpowiedniego zezwolenia, które można uzyskać po spełnieniu wymogów określonych przepisami prawa. Pojęcie zawodu zaufania publicznego zostało natomiast wprowadzone przez art. 17 Konstytucji RP, który to przepis wiąże wykonywanie zawodu zaufania publicznego z istnieniem samorządu zawodowego.

O ile nie powinna, zdaniem autorek, budzić wątpliwości zasadność kwalifikacji działalności brokerskiej jako zawodu regulowanego<sup>21</sup>, o tyle możliwość kwalifikacji działalności brokerskiej jako wykonywania wolnego zawodu pozostaje już kwestią do pewnego stopnia oceną. Wydaje się jednak, że można dostrzec się w zawodzie brokera cech charakterystycznych dla wolnego zawodu. Wskazanie w kodeksie spółek handlowych, pośród innych wolnych zawodów uprawnionych do wykonywania zawodu w formie spółki partnerskiej, zawodu brokera ubezpieczeniowego, stanowić może potwierdzenie powyższej tezy<sup>22</sup>. Wskazać jednak równocześnie należy, że w związku z regulacją ustawy o po-

<sup>21</sup> Taką kwalifikację potwierdza pośrednio choćby umieszczenie „zawodu brokera” przez samego ustawodawcę na liście zawodów regulowanych w ustawie z dnia 9 maja 2014 r. o ułatwieniu dostępu do wykonywania niektórych zawodów regulowanych (Dz. U. z 2014 r. poz. 768), czyli tzw. druga transza deregulacji wykonywania zawodów.

<sup>22</sup> Art. 88 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1030) stanowi, iż partnerami w spółce partnerskiej mogą być osoby uprawnione do wykonywania m.in. zawodu brokera ubezpieczeniowego.

średnictwie ubezpieczeniowym definiującej brokera wyłącznie jako osobę fizyczną lub prawną, zamieszczenie brokera na liście zawodów wymienionych w tym przepisie uznaje się za nieporozumienie i niekonsekwencję ustawodawcy<sup>23</sup>.

Z punktu widzenia praktyki kluczowe wydaje się jednak rozważenie, czy zawód brokera posiada cechy, które powszechnie przypisywane są zawodom zaufania publicznego. Należy bowiem podkreślić, że samorządy zawodowe mogą być w świetle art. 17 ust. 1 Konstytucji RP tworzone tylko dla zawodów zaufania publicznego. Na podstawie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego można wyodrębnić zbiór cech charakterystycznych dla zawodu zaufania publicznego. W orzecznictwie TK wskazuje się, że zawód zaufania publicznego polega na obsłudze osobistych potrzeb ludzkich, wiąże się z przyjmowaniem informacji dotyczących życia osobistego (przy czym dostęp do tych informacji jest tyleż nieunikniony, co niezbędny – jako warunek prawidłowego, a w tym przede wszystkim efektywnego wykonywania tych zawodów). Ponadto jest to zawód zorganizowany w sposób uzasadniający przekonanie społeczne o właściwym dla interesów jednostki wykorzystywaniu tych informacji przez świadczących usługi. Równocześnie podkreśla się, że zawody zaufania publicznego muszą być rzeczywiście tak wykonywane, jak to jest – zgodnie z ich konstytucyjnym określeniem – założone w Konstytucji RP oraz tak, jak to jest społecznie aprobowane, a więc w taki sposób, aby wykonywaniu tych zawodów towarzyszyło realne zaufanie publiczne. Na zaufanie to składa się wiele czynników, wśród których na pierwszy plan wysuwają się: przekonanie o zachowaniu przez wykonującego ten zawód dobrej woli, właściwych motywacji, należytej staranności zawodowej oraz wiara w przestrzeganie wartości istotnych dla profilu danego zawodu. W odniesieniu do wykonywania zawodów zaufania publicznego do istotnych wartości należy pełne i integralne respektowanie prawa, w tym zwłaszcza przestrzeganie wartości konstytucyjnych (w ich hierarchii) oraz dyrektyw postępowania<sup>24</sup>.

W doktrynie dokonano *sui generis* podziału cech charakterystycznych dla zawodu zaufania publicznego na cechy będące rezultatem autonomicznych procesów zachodzących w społeczeństwie oraz cechy będące przejawem decyzji samego ustawodawcy<sup>25</sup>. Do pierwszych z ww. zalicza się: znaczenie dla społeczeństwa i poszczególnych jednostek czynności zawodowych realizowanych przez osoby wykonujące dany zawód, charakter informacji powierzanych przez usługodawców osobom wykonującym dany zawód, wytworzenie się pozaprawnych reguł deontologii zawodowej, które są w praktyce re-

---

<sup>23</sup> Por. J. Naworski. 2011. „Kodeks spółek handlowych. Komentarz”, Warszawa: LexisNexis.

<sup>24</sup> Wyrok TK z: 2 lipca 2007 r., K 41/05, OTK-A 2007, nr 7, poz. 72, pkt III.6.1 i III.6.3; 7 maja 2002 r., SK 20/00, OTK-A 2002, nr 3, poz. 29, pkt III.2; 18 lutego 2004 r., P 21/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 9, pkt III.6–7; 7 marca 2012 r., K 3/10, OTK-A 2012, nr 3, poz. 25, pkt III.3.3.5; 12 lutego 2013 r., K 6/12, OTK-A 2013, nr 2, poz. 16, pkt III.7.3.

<sup>25</sup> M. Safjan, L. Bosek (red.). 2016. „Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 17”, Warszawa: C.H. Beck.

spektowane przez reprezentantów danej profesji, ukształtowanie się w społeczeństwie rzeczywistego zaufania do reprezentantów danej profesji oraz przekonania, że osoby te w sposób właściwy wykorzystują przekazywane im informacje.

Pośród cech, będących rezultatem decyzji samego ustawodawcy, wskazuje się natomiast na: określone warunki dostępu do danego zawodu, nakaz zachowania przez osoby wykonujące te zawody tajemnicy zawodowej oraz uwolnienie tychże osób od odpowiedzialności karnej za nieujawnienie informacji stanowiących tajemnicę zawodową.

W tym miejscu zauważyć należy, że choć zawód brokera wykazuje duże podobieństwa do klasycznych zawodów zaufania publicznego, co zostało zresztą stosunkowo dawno zauważone przez przedstawicieli doktryny, to jednak na gruncie obecnej jego regulacji ustawowej nie sposób zaliczyć go do kategorii zawodów korporacyjnych<sup>26</sup>. Wynika to z ograniczeń związanych z obecnym kształtem regulacji dotyczących pośrednictwa ubezpieczeniowego. Obowiązujące przepisy prawa nie zawierają żadnych regulacji w zakresie samorządu zawodowego brokerów. Brak jest na gruncie obowiązujących przepisów obowiązku przynależności brokerów do jakichkolwiek struktur czy reprezentacji samorządowych. Nie jest tym samym spełniony konieczny warunek korporacyjności<sup>27</sup>. Samorządność stanowi niewątpliwie immanentną cechę zawodu korporacyjnego. W odniesieniu do funkcjonowania zawodu brokera zauważa się wysoki stopień ingerencji publicznoprawnej, przejawiający się w restrykcyjnym nadzorze sprawowanym przez Komisję Nadzoru Finansowego zarówno na etapie kwalifikowania i weryfikacji uprawnień do wykonywania zawodu, jak też w ramach bieżącej kontroli przestrzegania zasad wykonywania zawodu. Słusznie zauważa E. Kowalewski, iż tak daleko posunięty nadzór typu państwowego nad działalnością brokerską stanowi zaprzeczenie idei samorządności tego zawodu<sup>28</sup>.

Wydaje się jednak, że kompleksowa analiza wskazanych wyżej cech charakteryzujących zawód brokera uprawnia przynajmniej do wniosku, że nie jest *a limine* wyłączona możliwość zakwalifikowania go jako zawodu zaufania publicznego, co jednak – zdaniem auterek – wymagałoby wieloaspektowych zmian na poziomie ustawowym. Szansy na zmianę istniejącej sytuacji należy upatrywać w nowych regulacjach prawnych pośrednictwa ubezpieczeniowego, które powstaną w związku z obowiązkiem implementacji dyrektywy IDD. W kontekście powyższego, rozważenia wymaga przede wszystkim kwestia uwzględniania w nowej ustawie regulacji w zakresie samorządu brokerów, obowiązkowej przy-

<sup>26</sup> E. Kowalewski. 2012. „Kim jest broker na rynku ubezpieczeniowym – kilka refleksji na tle wielofunkcyjności i aleatoryjności profesji brokera ubezpieczeniowego”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.), Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, s. 39 i n.

<sup>27</sup> *Ibidem*, s. 39.

<sup>28</sup> *Ibidem*, s. 40.

należności brokerów do tegoż samorządu i przejęcia przezeń choćby części kompetencji, które *de lege lata* posiada wobec brokerów KNF<sup>29</sup>. Wydaje się, iż uregulowanie *de lege ferenda* zawodu brokera jako zawodu korporacyjnego może wywrzeć istotny i bez wątpienia pozytywny wpływ nie tylko na sam rynek brokerski, ale także pozostawać w zgodności z interesem odbiorców usług brokerskich poprzez podniesienie jakości tych usług i standardów etycznych w zakresie wykonywania zawodu. Sama idea utworzenia samorządu brokerów dla reprezentowania i sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu brokera pozostaje w pełnej zgodności z przepisem art. 17 Konstytucji RP. Autorki artykułu w pełni podzielają stanowisko, że poprzez swoją decyzję o systemowym miejscu przepisu art. 17 Konstytucji RP w rozdz. I Konstytucji RP polski ustawodawca dał bardzo dobitnie wyraz temu, że w pełni akceptuje twierdzenie, iż instytucje samorządu zawodowego i gospodarczego mają charakter ustrojowy i są ściśle związane z innymi ustrojowymi zasadami Konstytucji RP, w tym z zasadami: pomocniczości, urzeczywistniania dobra wspólnego, demokratycznego państwa prawnego, społecznej gospodarki rynkowej oraz z zasadą negocjacyjnego załatwiania spraw spornych lub spraw mogących rozdzić konflikty społeczne<sup>30</sup>.

## 5. Wnioski

W ocenie autorek, obecne w polskim ustawodawstwie ramy wykonywania czynności pośrednictwa ubezpieczeniowego przez brokera nie są dostosowane do stojących przed nim nowych wyzwań, które w ciągu następnych dwóch lat staną się faktem prawnym także w Polsce. Przebudowa zadań merytorycznych, zawarta w IDD, wskazuje wyraźnie na zmianę statusu pośrednika niezależnego – jako współtwórcy bezpieczeństwa na rynku ubezpieczeniowym. I choć dyrektywa nie zawiera konkretnych wskazówek co do formalnej pozycji brokera, pozostawiając swobodę w tym względzie państwom członkowskim, oczywista wydaje się konieczność wzięcia pod rozwagę najlepszego sposobu wykonywania czynności brokerskich. Z tego względu, dopuszczalne formy wykonywania zawodu brokera w Polsce powinny być, w ocenie autorek, zmienione w procesie implementacji dyrektywy IDD, poprzez przesądzenie, że mamy do czynienia z zawodem i to zawodem zaufania publicznego, nie zaś działalnością. Wymagać to będzie wieloaspektowych zmian obowiązujących przepisów, w tym m.in. w zakresie regulacji procesu uzyskiwania zezwolenia i powiązania go każdorazowo z osobą fizyczną – brokerem, która z kolei może wykonywać zawód w różnych formach, nieograniczonych do działalności gospodarczej jednoosobowej i spółek kapitałowych, jak to przewidują obowiązujące dziś przepisy ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym.

---

<sup>29</sup> J. Stępień. 2012. „Samorząd we współczesnym państwie prawa”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.), s. 15 i n., Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.

<sup>30</sup> M. Safjan, L. Bosek (red.), *op. cit.*



Elementem tego systemu powinien stać się także wyraźnie uregulowany samorząd zawodowy, który – jak wskazuje praktyka w innych zawodach regulowanych – jest dobrze predestynowany zarówno do nadzoru nad spełnianiem obowiązków licencjonowania i prawidłowego wykonywania czynności zawodowych, jak i wspomagania doskonalenia zawodowego i jego kontroli<sup>31</sup>. Ze względu na silną specjalizację zawodową rolę tę samorząd wypełniałby z pewnością nie gorzej niż organ nadzoru finansowego.

**dr Katarzyna Malinowska**

*radca prawny, partner w kancelarii BMSP*

**Ilona Mosakowska**

*radca prawny w kancelarii BMSP*

### Bibliografia

- Applying Behavioural Sciences to EU Policy-making, Joint Research Centre, 2013.
- A European Consumer Agenda – Boosting confidence and growth, COM(2012) 225; [http://ec.europa.eu/consumers/archive/strategy/docs/consumer\\_agenda\\_2012\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/archive/strategy/docs/consumer_agenda_2012_en.pdf)
- EU Consumers' 2020 Vision, BEUC, 2012.
- Kowalewski E. 2012. „Kim jest broker na rynku ubezpieczeniowym – kilka refleksji na tle wielofunkcyjności i aleatoryjności profesji brokera ubezpieczeniowego”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.), Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Malinowska K. 2014. „Consumer protection in e-insurance in European Union law”, *Wiadomości Ubezpieczeniowe* 2014 (nr 4).
- Naworski J., „Kodeks spółek handlowych. Komentarz”, Warszawa: LexisNexis 2011.
- New Trends and Key Challenges in the Area of Consumer protection, In-depth Analysis for the IMCO Committee, European Parliament, 2014.
- Putting the consumer first, European Commission, 2014; [http://europa.eu/pol/pdf/flip-book/en/consumer\\_en.pdf](http://europa.eu/pol/pdf/flip-book/en/consumer_en.pdf); Consumer Protection Aspects of Financial Services, EPRS, 2014.
- Safjan M., L. Bosek (red.). 2016. „Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 17”, Warszawa: C.H. Beck.
- Serwach M. 2012. „Broker jako strona umowy brokerskiej”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Stępień J. 2012. „Samorząd we współczesnym państwie prawa”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.), Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Traple E., J. Byrski. 2013. „Konstytucyjność ustawowego uregulowania maksymalnego poziomu opłaty interchange”, *Państwo i Prawo*, 2013, t. 68 (nr 6).

<sup>31</sup> Art. 10 ust. 2 IDD wskazuje, że „państwa członkowskie pochodzenia wprowadzają i publikują mechanizmy pozwalające na skuteczną kontrolę i ocenę wiedzy i kompetencji pośredników ubezpieczeniowych i reasekuracyjnych oraz pracowników zakładów ubezpieczeń i reasekuracji, a także pracowników pośredników ubezpieczeniowych i reasekuracyjnych w trakcie co najmniej 15 godzin szkolenia lub doskonalenia zawodowego rocznie, z uwzględnieniem charakteru sprzedawanych produktów, rodzaju dystrybutora, pełnionej przez niego roli oraz działalności prowadzonej u dystrybutora ubezpieczeń lub reasekuracji”.

Valant J., „Consumer Protection in the EU”, Policy Overview, European Parliamentary Research Service, Members’ Research Service, September 2015 – PE 565.904.

### **Professional Status of an Insurance Broker and Legislative Changes in Distribution**

The aim of the article is to present the legislative changes at the European level in the area of the distribution of financial services, especially insurance. In this respect, the evolution of the concept of consumer protection has been shown, indicating that starting from a strictly informative policy, for some time the European and national legislators have been interfering legislatively and materially in legal consumer trade, in order to protect consumer interests in those aspects, which may go beyond their cognitive capabilities as well as their knowledge and competence.

It is particularly prominent in financial services, where the increasing product complexity is obviously conducive to the infringement of consumer interests due to the easiness of misselling and other similar practices. Furthermore, the need to extend the range of protection has been observed, resulting in the recently coined term of ‘a prosumer’. The legislative changes, and in particular, the ‘solvency II’ system, and the latest IDD are connected with the above-mentioned tendencies.

According to the authors this directive has significantly altered the role of an independent insurance intermediary, namely a broker in the Polish market. In their opinion, not only is Polish legislator facing a challenge of implementing the provisions of the directive, but also of reconsidering the qualifications framework for this profession in the national market.

**Keywords:** broker, insurance intermediary, IDD, insurance distribution, financial services, consumer, prosumer, profession of public trust, self-government.