

Bartosz Kucharski

# Broker ubezpieczeniowy jako wolny zawód

---

Termin „wolny zawód” nie ma definicji legalnej i może być opisywany przez wskazanie cech charakterystycznych wolnych zawodów. Broker ubezpieczeniowy nie spełnia wszystkich cech przypisywanych wolnym zawodom. Przede wszystkim obowiązująca ustawa z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym, jak również przygotowany przez Ministerstwo Finansów projekt ustawy o dystrybucji ubezpieczeń ujmują brokera jako rodzaj przedsiębiorcy, nie zaś jako rodzaj zawodu. Ponadto, zarówno obowiązująca ustawa, jak i projekt nie przewidują istnienia obligatoryjnego samorządu zawodowego brokerów. Zdaniem autora, broker winien zyskać status wolnego zawodu. Mając powyższe na uwadze autor wskazuje na mankamenty obecnie obowiązującej ustawy oraz projektu, a także formułuje postulaty *de lege ferenda*.

**Słowa kluczowe:** pośrednictwo ubezpieczeniowe, broker ubezpieczeniowy, dyrektywa IDD, wolne zawody, działalność gospodarcza, przedsiębiorca.

---

## 1. Wprowadzenie

Celem artykułu, jest odpowiedź na pytanie, czy aktualne oraz projektowane unormowania pozwalają przypisać brokerowi ubezpieczeniowemu status wolnego zawodu. Problem ten jest szczególnie aktualny w związku z koniecznością implementowania przez Polskę dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/97 z dnia 20 stycznia 2016 r. w sprawie dystrybucji ubezpieczeń (dalej: „dyrektywa IDD”) oraz znajdującym się w fazie konsultacji projektem ustawy o dystrybucji ubezpieczeń<sup>1</sup>.

## 2. Pojęcie wolnego zawodu

Zdefiniowanie pojęcia „wolny zawód” nie jest łatwe. W doktrynie wyrażane są poglądy, że wolny zawód to raczej mit niż prawna rzeczywistość<sup>2</sup>. Poza pojęciem wolnego zawodu w języku prawniczym występują pojęcia bliskoznaczne, często używane z nim zamiennie, a mianowicie: pojęcia zawodu regulowanego oraz zawodu zaufania publicznego.

Pojęcie zawód regulowany wywodzi się z prawa Unii Europejskiej. Ustawa z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w pań-

---

<sup>1</sup> Projekt z dnia 22 marca 2017 r. dostępny na stronie internetowej Rządowego Centrum Legislacji <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12292805/12396279/12396280/dokument260473.pdf>. Dodać można, że wyrażne stanowisko w przedmiocie implementacji dyrektywy IDD przygotowało również Stowarzyszenie Polskich Brokerów Ubezpieczeniowych i Reasekuracyjnych (SPBUiR); dalej: „projekt SPBUiR”. Stanowisko to dostępne jest na stronie Stowarzyszenia w zakładce: implementacja dyrektywy o dystrybucji. <http://www.polbrokers.pl/>

<sup>2</sup> A. Kidyba. 2014. „Wolny zawód w kodeksie spółek handlowych. Prawda, czy mit?” Rejent 2014, zeszyt specjalny, s. 38. Zob. również J. Jacyszyn. 2015. „Wolny zawód” – anachronizm, czy istotne pojęcie prawne”, PPH 2015, nr 11, s. 14 i n.

stwach członkowskich Unii Europejskiej<sup>3</sup> określa zawód regulowany jako zespół czynności zawodowych, których wykonywanie jest uzależnione od posiadania określonych w przepisach regulacyjnych formalnych kwalifikacji niezbędnych do wykonywania tych czynności zawodowych oraz, o ile jest to wymagane, od spełnienia innych warunków określonych w tych przepisach (art. 5 ust. 4). Ujmując rzecz *in paucis* za zawody regulowane można zatem uznać zawody, których wykonywanie uzależnione jest od spełnienia ściśle określonych w ustawie wymagań. Panuje przekonanie, że lista zawodów regulowanych w Polsce jest za długa, w związku z czym postępuje tzw. deregulacja. Zjawisko to może budzić ambiwalentne uczucia<sup>4</sup>.

Podstawą normatywną dla wyodrębnienia kategorii zawodów zaufania publicznego jest z kolei art. 17 Konstytucji wskazujący, że w drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Cytowany przepis pozwala określić zawody zaufania publicznego jako zawody polegające na wykonywaniu zadań szczególnie istotnych z uwagi na interes publiczny, uprawnione do tworzenia samorządów zawodowych<sup>5</sup>.

Obecnie obowiązujące uregulowania stanowiące podstawę do działania samorządów zawodowych następujących grup zawodowych:

- aptekarzy<sup>6</sup>,
- lekarzy i dentystów<sup>7</sup>,
- lekarzy weterynarii<sup>8</sup>,
- pielęgniarek i położnych<sup>9</sup>,
- psychologów<sup>10</sup>,
- diagnostów laboratoryjnych<sup>11</sup>,

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. z 2016 r. poz. 65).

<sup>4</sup> Informacje dot. planów w tej kwestii można znaleźć na stronie <https://www.ms.gov.pl/pl/deregulacja-dostepu-do-zawodow/>. Ciekawym przykładem jest choćby deregulacja zawodu pośrednika w obrocie nieruchomościami, która polegała na wykreśleniu z ustawy o obrocie nieruchomościami wszystkich przepisów dotyczących pośrednictwa w obrocie nieruchomościami poza art. 181, nakładającym na pośredników obowiązek posiadania ubezpieczenia OC. Por. ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustaw regulujących wykonywanie niektórych zawodów (Dz. U. z 2013 r. poz. 829). Deregulacja nie ominęła zresztą brokerów. Por. ustawa z dnia 9 maja 2014 r. o ułatwieniu dostępu do wykonywania niektórych zawodów regulowanych (Dz. U. z 2014 r. poz. 768). Zmiany omawia Ł. Zoń. 2014. „Deregulacja zawodu brokera ubezpieczeniowego”, Prawo Asekuracyjne 2014, nr 3, s. 95 i n.

<sup>5</sup> Zob. A. Krasnowolski. 2013. „Zawody zaufania publicznego, zawody regulowane oraz wolne zawody. Geneza, funkcjonowanie i aktualne problemy”. Kancelaria Senatu, Biuro Analiz i Dokumentacji. Zespół analiz i opracowań tematycznych. Opracowania tematyczne. OT – 625, listopad 2013.

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 1496).

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (Dz. U. z 2016 r. poz. 522).

<sup>8</sup> Ustawa z dnia 21 grudnia 1990 r. o zawodzie lekarza weterynarii i izbach lekarsko-weterynaryjnych (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 1479).

<sup>9</sup> Ustawa z dnia 1 lipca 2011 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych (Dz. U. z 2011 r. Nr 174, poz. 1038, z późn. zm).

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów (Dz. U. z 2001 r. Nr 73, poz. 763, z późn. zm.). Według wiedzy autora samorząd ten wciąż jeszcze się nie ukonstytuował.

<sup>11</sup> Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 2245).

- fizjoterapeutów<sup>12</sup>,
- architektów<sup>13</sup>,
- inżynierów budownictwa<sup>14</sup>,
- adwokatów<sup>15</sup>,
- radców prawnych<sup>16</sup>,
- notariuszy<sup>17</sup>,
- doradców podatkowych<sup>18</sup>,
- rzeczników patentowych<sup>19</sup>,
- komorników<sup>20</sup>,
- kuratorów sądowych<sup>21</sup>,
- biegłych rewidentów<sup>22</sup>.

Pojęciem wolnego zawodu posługują się przede wszystkim ustawa o zryczałtowanym podatku dochodowym od dochodów osiąganych przez osoby fizyczne<sup>23</sup> oraz kodeks spółek handlowych<sup>24</sup>. Zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 11 tej pierwszej ustawy wolny zawód oznacza pozarolniczą działalność gospodarczą wykonywaną osobiście przez lekarzy, lekarzy stomatologów, lekarzy weterynarii, techników dentystycznych, felczerów, położne, pielęgniarki, tłumaczy oraz nauczycieli w zakresie świadczenia usług edukacyjnych polegających na udzielaniu lekcji na godziny, jeśli działalność ta nie jest wykonywana na rzecz osób prawnych oraz jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej albo na rzecz osób fizycznych dla potrzeb prowadzonej przez nie pozarolniczej działalności gospodarczej. Za osobiste wykonywanie wolnego zawodu uważa się wykonywanie działalności bez zatrudniania na podstawie umów o pracę, umów zlecenia, umów o dzieło oraz innych umów o podobnym charakterze osób, które wykonują czynności związane z istotą danego zawodu.

Kodeks spółek handlowych odnosi się do wolnych zawodów w przepisach dotyczących spółki partnerskiej, rozumiejąc wolny zawód jako taki, którego przedstawiciele, będący osobami fizycznymi, mogą tworzyć takie spółki (art. 86–88 k.s.h.). Kodeks pozwala tworzyć spółki partnerskie osobom uprawnionym do wykonywania zawodów: adwokata, aptekarza, architekta, inżyniera budownictwa, biegłego rewidenta, brokera ubezpieczeniowego, doradcy podatkowego, maklera papierów wartościowych, doradcy

---

<sup>12</sup> Ustawa z dnia 25 września 2015 r. o zawodzie fizjoterapeuty (Dz. U. z 2015 r. poz. 1994).

<sup>13</sup> Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów oraz inżynierów budownictwa (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 1725).

<sup>14</sup> J.w.

<sup>15</sup> Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 1999).

<sup>16</sup> Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 233, z późn. zm.).

<sup>17</sup> Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 1796).

<sup>18</sup> Ustawa z dnia 5 lipca 1996 r. o doradztwie podatkowym (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 794).

<sup>19</sup> Ustawa z dnia 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 221).

<sup>20</sup> Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 1138).

<sup>21</sup> Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o kuratorach sądowych (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r. poz. 795).

<sup>22</sup> Ustawa z dnia 7 maja 2009 r. o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym (Dz. U. z 2016 r. poz. 1000).

<sup>23</sup> Ustawa z dnia 20 listopada 1998 o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 201).

<sup>24</sup> Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn. z 2016 r. poz. 1578, z późn. zm.).

inwestycyjnego, księgowego, lekarza, lekarza dentysty, lekarza weterynarii, notariusza, pielęgniarki, położnej, radcy prawnego, rzecznika patentowego, rzeczoznawcy majątkowego i tłumacza przysięgłego. Zgodnie z kodeksem, partnerami w spółce partnerskiej mogą być również osoby mające prawo wykonywania zawodów wymienionych w odrębnych ustawach. Jedynym pozakodeksowym zawodem, którego przedstawiciele mogą tworzyć spółki partnerskie jest obecnie zawód psychologa<sup>25</sup>.

Jak z powyższego wynika, kryteria rozróżnienia między pojęciami zawodu regulowanego, wolnego zawodu oraz zawodu zaufania publicznego są nieostre. Szczególnie dwa ostatnie terminy bardzo często używane są zamiennie. Katalogi zawodów uprawnionych do tworzenia spółek partnerskich, zawodów zrzeszonych w obowiązkowych samorządach oraz zawodów uprawnionych do korzystania ze zryczałtowanej formy opodatkowania podatkiem dochodowym nie pokrywają się.

W opracowaniu Biura Analiz i Dokumentacji Kancelarii Senatu określono wolne zawody jako polegające na wykonywaniu usług intelektualnych lub koncepcyjnych w oparciu o kwalifikowane wykształcenie, samodzielnie i na własną odpowiedzialność w sposób niezależny zawodowo<sup>26</sup>. Doktryna prawa określa wolne zawody przede wszystkim przez wskazanie ich cech charakterystycznych<sup>27</sup>. Według listy opracowanej w Instytucie Wolnych Zawodów przy Uniwersytecie Aleksandra w Norymberdze wolne zawody charakteryzują się:

- 1) wysokimi kwalifikacjami i kompetencjami zawodowymi popartymi przygotowaniem praktycznym;
- 2) szczególną więzią o charakterze osobistym między wykonawcą a odbiorcą świadczenia, opartą na zaufaniu, a nie tylko na wiedzy i kompetencjach;
- 3) wysokim poziomem moralnym wykonawcy;
- 4) samodzielnością i niezależnością w podejmowaniu decyzji;
- 5) osobistą odpowiedzialnością za należyte wykonanie świadczenia (zarówno materialną, jak i korporacyjną)<sup>28</sup>.

W polskiej doktrynie prawa handlowego wolnym zawodom najwięcej uwagi poświęcił J. Jacyszyn. Autor ten stworzył swoisty dekalog cech istotnych dla wykonywania wolnego zawodu wymieniając:

- 1) osobisty charakter świadczonych usług,
- 2) kwalifikowane wykształcenie,
- 3) regulowany charakter,
- 4) niezależność zawodową,
- 5) etos zawodowy,
- 6) stan zorganizowania,
- 7) szczególny charakter wynagrodzenia,
- 8) tajemnicę zawodową,
- 9) szczególną odpowiedzialność,
- 10) samorządność korporacyjną<sup>29</sup>.

<sup>25</sup> Ustawa z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa... wskazana w przyp. 10.

<sup>26</sup> A. Krasnowolski, Zawody zaufania publicznego...

<sup>27</sup> A. Kidyba. 2015. „Prawo handlowe”, Warszawa: C.H. Beck, s. 296.

<sup>28</sup> J. Jacyszyn. 2015. „«Wolny zawód» – anachronizm, czy istotne pojęcie prawne”, PPH 2015, nr 11, s. 18.

<sup>29</sup> J. Jacyszyn. 2000. „Pojęcie wolnego zawodu. Analiza aktów prawnych i doktryny”, PPH 2000, nr 10, s. 12–15. W późniejszej monografii dotyczącej problematyki wolnych zawodów cytowany autor wyróżnia jeszcze dwie inne cechy, a mianowicie: aksjologię oraz strukturę wykonywa-

### 3. Broker – zawód czy przedsiębiorca?

Relacja między pojęciem wolnego zawodu a przedsiębiorcą również jest niejasna<sup>30</sup>. Szczególnie istotny wydaje się przy tym brak korelacji między definicją przedsiębiorcy z kodeksu cywilnego (art. 43<sup>1</sup>) a definicją z ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (art. 4)<sup>31</sup>. Według kodeksu przedsiębiorcą jest nie tylko osoba prowadząca działalność gospodarczą, ale również zawodową. Kodeks nie definiuje działalności gospodarczej, wobec czego dla określenia tego pojęcia należy odwołać się do ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Ustawa w art. 2 obejmuje tymczasem pojęciem działalności gospodarczej m.in. działalność zawodową, o ile jest wykonywana zarobkowo, w sposób zorganizowany i ciągły. Artykuł 43<sup>1</sup> k.c. zdaje się zatem sugerować, że przedsiębiorcą w rozumieniu kodeksu jest także osoba wykonująca wolny zawód w sposób pozbawiony cech działalności gospodarczej, tj. zarobkowości, zorganizowania i ciągłości<sup>32</sup>. Taki skutek nie wydaje się jednak zamierzony przez ustawodawcę. Przyjąć raczej należy, że sformułowanie z art. 43<sup>1</sup> k.c. *in fine* stanowi *superfluum*. Wobec powyższego osoba fizyczna wykonująca wolny zawód jest przedsiębiorcą, o ile prowadzi działalność we własnym imieniu, w sposób zorganizowany i ciągły<sup>33</sup>.

Zarówno ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, jak i kodeks cywilny zaliczają do przedsiębiorców wszystkie trzy znane polskiemu prawu cywilnemu kategorie podmiotów prawa, a mianowicie: osoby fizyczne, osoby prawne oraz ułomne osoby prawne<sup>34</sup>. Ustawy posługujące się pojęciem wolnego zawodu wiążą natomiast działalność zawodową wyłącznie z osobami fizycznymi. Ustawa o zryczałtowanym podatku

---

nia zawodu. Por. J. Jacyszyn. 2004. „Wykonywanie wolnych zawodów w Polsce”, Warszawa: LexisNexis, s. 38–100. Rozróżnienia między aksjologią wykonywania zawodu i etosem zawodowym oraz strukturą wykonywania zawodu a stanem zorganizowania wydają się jednak trudno uchwytnie, więc w dalszych rozważaniach nawiążę do dekalogu cech.

<sup>30</sup> W przeszłości można było obserwować istotny opór przedstawicieli wolnych zawodów wobec traktowania ich jako przedsiębiorców. Obecnie przeciwko uznawaniu osób wykonujących wolne zawody za przedsiębiorców stanowczo wypowiada się m.in. J. Jacyszyn, „„Wolny zawód» – anachronizm...”, s. 16. Zupełnie inaczej W. J. Katner. 2016. „Prawo gospodarcze i handlowe”, Warszawa 2016, s. 60–61 oraz 100.

<sup>31</sup> Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 1829, z późn. zm.).

Takie stanowisko prezentuje W. J. Katner. 2016. „Prawo gospodarcze i handlowe”, Warszawa, s. 57. Podobnie J.P. Naworski. „Głosa do wyroku SN z 3.10.2013 r., V CSK 630/13”, OSP 2016/12, poz. C 113, s. 1639. Inaczej np.: J. Szwaja, A. Kubiak-Cyruł. 2015, w: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, „Kodeks spółek handlowych”, t. V, „Pozakodeksowe prawo handlowe”, Warszawa 2015, s. 19.

<sup>32</sup> Przykładowo, zdaniem R. Potrzeszcza, przedsiębiorcami są również osoby wykonujące wolne zawody jako wspólnicy spółki osobowej, a nawet w ramach stosunku pracy. Tenże, „Wolne zawody w świetle zmian przepisów traktujących o przedsiębiorcach”, Radca Prawny 2003, nr 3, s. 132. J. Jacyszyn, twierdzi natomiast, że łączenie wolnego zawodu ze statusem przedsiębiorcy jest niewskazane i proponuje interwencję ustawodawcy. Podstawowym argumentem na rzecz rozłączenia kategorii wolnego zawodu i przedsiębiorcy ma być twierdzenie, że wolny zawód nie jest wykonywany dla zysku, ale w celach wyższego rzędu, „Przedsiębiorca a wolny zawód”, Rejent 2003, nr 10, s. 73. Twierdzenie to wydaje mi się wątpliwe, ponieważ obydwa wskazane cele mogą być realizowane równolegle i tylko niekiedy dochodzi między nimi do kolizji.

<sup>33</sup> W. J. Katner. 2004. „Problemowe zagadnienia prawne nowej ustawy o swobodzie działalności gospodarczej”, PPH 2004, nr 12, s. 5–7. Autor ten dodaje, że ustawodawca wyliczając cechy przedsiębiorcy niesłusznie pominął cechę profesjonalizmu wykonywanej działalności. Zob. również tenże, „Prawo gospodarcze i handlowe”, Warszawa 2016, s. 60–61.

<sup>34</sup> Warto przy tym zauważyć, że próbując upodmiotowić spółkę cywilną kierowano się drugą stroną. Samo określenie „ułomna osoba prawna” bywa kwestionowane. J. Frąckowiak propo-

dochodowym od niektórych dochodów osiąganych przez osoby fizyczne już w nazwie odnosi się wyłącznie do tych ostatnich i zastrzega, że jako wolny zawód można traktować jedynie działalność wykonywaną osobiście, na swoją rzecz, bez zatrudnienia na podstawie umów o pracę, umów zlecenia, umów o dzieło oraz innych umów o podobnym charakterze. Kodeks spółek handlowych wskazuje natomiast, że spółka partnerska jest spółką powołaną w celu wykonywania wolnego zawodu w spółce prowadzącej działalność gospodarczą pod własną firmą oraz, że partnerami mogą być wyłącznie osoby fizyczne posiadające prawo wykonywania wyliczonych wolnych zawodów<sup>35</sup>. W ten sposób kodeks zastrzega wyraźnie, że wolny zawód wykonują wspólnicy, natomiast działalność gospodarczą prowadzi zrzeszająca ich spółka i to właśnie ona ma status przedsiębiorcy.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że pojęcia działalności gospodarczej i działalności zawodowej oraz pojęcia przedsiębiorcy i osoby wykonującej wolny zawód nie są tożsame. Działalność gospodarcza obejmuje, poza działalnością zawodową, szereg innych rodzajów działalności. Działalność zawodowa może być wykonywana wyłącznie przez osoby fizyczne. Osoba fizyczna może wykonywać działalność zawodową we własnym imieniu i wtedy będzie przedsiębiorcą, o ile spełni cechy: zarobkowości, ciągłości i zorganizowania. Może również wykonywać wolny zawód w ramach pewnej struktury, w szczególności będąc zrzeszona w spółce i wtedy to spółka (lub inny podmiot prawa) będzie mieć status przedsiębiorcy<sup>36</sup>.

Ustawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym<sup>37</sup> w ogóle nie posługuje się określeniem broker w stosunku do osoby fizycznej wykonującej zawód brokera. Ustawa wiąże działalność gospodarczą z działalnością brokerską, a status brokera ze statusem przedsiębiorcy wskazując, że brokerem jest osoba fizyczna lub osoba prawna posiadająca zezwolenie na prowadzenie działalności brokerskiej<sup>38</sup>. Zupełnie inaczej wygląda sytuacja innych zawodów zwykle uważanych za wolne, w szczególności zawodów medycznych oraz prawniczych<sup>39</sup>. Także ustawa o biegłych rewidentach odróżnia biegłego rewidenta – osobę fizyczną wykonującą określony zawód od podmiotu uprawnionego do badania sprawozdań finansowych<sup>40</sup>.

---

nuje „osobę ustawową”, tenże, „Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym”, Rejent 2003, nr 6, s. 29, W.J. Katner natomiast – „niepełną osobę prawną”. Zob. „Podwójna czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym?”, w: „Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana”, Kraków 2005, s. 1029. W doktrynie przyjmuje się zwykle, że przedsiębiorcą może być każdy podmiot prawa posiadający pełną zdolność do czynności prawnych, W.J. Katner, „Prawo gospodarcze i handlowe...”, s. 99.

<sup>35</sup> Jest to jedyna znana prawnu prywatnemu spółka, w której współnikami mogą być wyłącznie osoby fizyczne.

<sup>36</sup> Inaczej, R. Potrzezecz, „Wolne zawody w świetle zmian przepisów traktujących o przedsiębiorcach...”, s. 132. Podobnie, jak się zdaje, M. Szaraniec. 2017. „Działalność gospodarcza pośredników ubezpieczeniowych. Studium publicznoprawne”, Warszawa: Difin, s. 93.

<sup>37</sup> Ustawa z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 2077).

<sup>38</sup> Broker może wprowadzić wykonywać działalność jedynie przez osoby fizyczne spełniające warunki określone w art. 28 ust. 3 pkt 1 lit. a–e, w szczególności warunek zdania egzaminu, jednak warunki te ze swe istoty dotyczyć mogą wyłącznie osób fizycznych, natomiast zezwolenie, wpis do rejestru, konieczność posiadania ubezpieczenia OC, obowiązki kontrolne odnoszą się do przedsiębiorców prowadzących działalność brokerską.

<sup>39</sup> Ustawa o wykonywaniu zawodu lekarza i lekarza dentystry (przyp. 7) w samej nazwie wskazuje, że lekarz to zawód. Co do zawodów prawniczych zob. art. 4 ust. 1 Prawa o adwokaturze (przyp. 15) oraz art. 4 ust. 1 ustawy o radcach prawnych (przyp. 16).

<sup>40</sup> Art. 3 ust. 1 ustawy o biegłych rewidentach (przyp. 22).

Łatwo zauważyć, że zdecydowana większość cech przypisywanych wolnym zawodom, w szczególności zaś potwierdzone kwalifikacje zawodowe, wysoki poziom moralny i etyczny wykonawcy, oparta na zaufaniu więź z mocodawcą, osobisty sposób wykonywania czynności zawodowych oraz osobista odpowiedzialność za nienależyte wykonanie świadczenia ze swej istoty dotyczyć mogą wyłącznie osób fizycznych. Sama możliwość wykonywania niektórych rodzajów działalności w ramach zorganizowanej struktury organizacyjno-prawnej, pozwalającej na wyłączenie osobistej odpowiedzialności osoby wykonującej wolny zawód za zobowiązania, bywa zresztą wskazywana jako cecha nie pozwalająca kwalifikować tychże rodzajów działalności jako wolnych zawodów<sup>41</sup>.

Jak z powyższego wynika cechy charakterystyczne wolnych zawodów wyznaczają również dopuszczalne formy prawne zorganizowania osób je wykonujących. Pierwszorzędne znaczenie mają przedsiębiorcy indywidualni – osoby fizyczne. Mogą oni działać samodzielnie albo w ramach umów spółek cywilnych<sup>42</sup>. Ponadto w grę wchodzi oczywiście spółka handlowa ze szczególnym uwzględnieniem spółki partnerskiej, która pomyślana jest właśnie jako spółka zrzeszająca osoby wykonujące wolne zawody, przy jednoczesnym zindywidualizowaniu pozycji poszczególnych partnerów przez zaznaczenie, że nie odpowiadają oni za zobowiązania spółki pozostające w związku z wykonywaniem wolnego zawodu przez pozostałych partnerów oraz osoby im podległe (art. 95 § 1 k.s.h.)<sup>43</sup>.

W świetle powyższych uwag budzi zdziwienie, że ustawodawca, który z jednej strony w art. 88 k.s.h. wymienia zawód brokera ubezpieczeniowego wśród zawodów, których przedstawiciele mogą tworzyć spółki partnerskie, z drugiej strony w ustawie o pośrednictwie ubezpieczeniowym nie przewiduje możliwości wykonywania działalności brokerskiej przez spółki osobowe. Przepisy ustawy określające pojęcie brokera oraz dotyczące wydawania zezwoleń na prowadzenie działalności brokerskiej odnoszą się jedynie do osób fizycznych oraz osób prawnych<sup>44</sup>. Dopuszczalność wykonywania zawodu brokera w formie spółki partnerskiej można wprawdzie uzasadniać argumentami funkcjonalnymi

<sup>41</sup> J. Jacyszyn, „Wolny zawód – anachronizm...”, s. 16–17. Zastrzeżenia zgłaszano przede wszystkim w odniesieniu do maklera papierów wartościowych, doradcy inwestycyjnego. M. Romanowski. 2013. „Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi”, Warszawa, s. 249. Podobne wątpliwości nasuwają się również w odniesieniu do biegłych rewidentów, którzy mają możliwość wykonywania zawodu w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Por. art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 7 maja 2009 r. o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz nadzorze publicznym (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 1000).

<sup>42</sup> Należy wszakże pamiętać, że zawarcie umowy spółki cywilnej nie prowadzi do powstania nowego podmiotu prawa odrębnego od samych wspólników. Por. art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 1829, z późn. zm.) – dalej: „u.s.d.g”.

<sup>43</sup> Wątpliwości budzi natomiast występowanie osób wykonujących wolny zawód w charakterze wspólników nie odpowiadających za zobowiązania spółki, choćby pozostawały one w związku z wykonywaniem wolnego zawodu przez nich samych. Z tego powodu osoby wykonujące wolne zawody prawnicze wciąż nie mają możliwości wykonywania ich w spółkach kapitałowych. Podnoszące się głosy zwolenników wyeliminowania opisywanego zakazu uzasadniane są raczej potrzebami współczesnego obrotu i realiami ekonomicznymi, niżli niesprzecznością istoty wolnego zawodu z uczestnictwem w spółce kapitałowej. Zob. w szczególności: W. Studziński. 2016. „Czas na zmiany. Argumenty za adwokackimi spółkami kapitałowymi, czy przeciw nim” (cz. 1 i 2), Palestra 2016, nr 11, s. 14 i n. oraz Palestra 2016, nr 12, s. 22 i n.

<sup>44</sup> Por. w szczególności art. 20 oraz 28 ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym.

mi<sup>45</sup>, jednak w praktyce przypadki wydania zezwoleń na prowadzenie działalności brokerskiej spółkom osobowym są nieznanne<sup>46</sup>.

Opisywana regulacja wydaje się być lapsusem ustawodawcy, który implementując poprzednią dyrektywę w sprawie pośrednictwa ubezpieczeniowego<sup>47</sup> ograniczył się w tym zakresie do jej tłumaczenia, nie dostrzegając, że kategoria ułomnych osób prawnych stanowi specyfikę polskiego oraz ewentualnie niemieckiego systemu prawa i nie występuje w innych państwach członkowskich UE, dodatkowo zaś w państwach znajdujących się w kręgu romańskiej kultury prawnej spółki osobowe po prostu posiadają osobowość prawną. Trudno zrozumieć, jakie względy miałyby wykluczać spółki osobowe, będące przecież podstawowym sposobem zorganizowania działalności gospodarczej, jako formy prowadzenia działalności brokerskiej.

Rządowy projekt ustawy o dystrybucji ubezpieczeń utrzymuje obecny model regulacyjny, utożsamiający brokera z przedsiębiorcą wykonującym działalność brokerską zamiast z osobą fizyczną wykonującą zawód brokera, co utrudnia kwalifikowanie tego zawodu jako wolnego<sup>48</sup>. Projekt powiela przy tym błąd polegający na pominięciu osobowych spółek handlowych jako formy prowadzenia działalności brokerskiej. Zgodnie ze stanowiskiem Stowarzyszenia Polskich Brokerów Ubezpieczeniowych i Reasekuracyjnych tytuł brokera winien być powiązany z osobą fizyczną wykonującą zawód brokera<sup>49</sup>. Według tego stanowiska broker miałby stać się zawodem, który można byłoby wykonywać w różnych formach prawnych, ze szczególnym uwzględnieniem osobowych spółek handlowych. Uzyskiwanie uprawnień zawodowych również winno być powiązane z osobą fizyczną.

#### 4. Broker w świetle cech wolnych zawodów

Spojrzenie na aktualny status brokera ubezpieczeniowego przez pryzmat cech wolnych zawodów wyróżnionych przez J. Jacyszyna pozwala postawić następujące tezy.

**Po pierwsze**, czynności związane z zawodem brokera wykonywane są co do zasady osobiście, co nie wyklucza zatrudniania personelu pomocniczego. Ustawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym łącząca status brokera ze statusem przedsiębiorcy stanowi zresztą w art. 23, że broker ubezpieczeniowy może wykonywać czynności brokerskie wyłącznie przez osoby fizyczne spełniające wymogi dotyczące zdolności do czynności prawnych, niekaralności, rękojmi, wykształcenia oraz zdania egzaminu brokerskiego<sup>50</sup>.

**Po drugie**, wykonywanie zawodu brokera wymaga kwalifikowanego wykształcenia, polegającego w szczególności na zdaniu egzaminu brokerskiego. Postanowienia obo-

<sup>45</sup> B. Kucharski. 2012. „Broker jako pośrednik handlowy” w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.), Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, s. 58–59.

<sup>46</sup> Zob. np. M. Szaraniec, „Działalność gospodarcza pośredników ubezpieczeniowych...”, s. 93; K. Malinowska, I. Mosakowska. 2016. „Status zawodowy brokera ubezpieczeniowego a przemiany ustawodawcze”, Prawo Asekuracyjne 2016, nr 2, s. 12.

<sup>47</sup> Dyrektywa 2002/92 WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 9 grudnia 2002 r. w sprawie pośrednictwa ubezpieczeniowego (IMD).

<sup>48</sup> M. Szaraniec zdaje się prezentować pogląd, że uregulowanie, w myśl którego brokerem jest przedsiębiorca mający zezwolenie na prowadzenie działalności gospodarczej, wyklucza jednocześnie traktowanie brokera jako wolnego zawodu, „Działalność gospodarcza pośredników ubezpieczeniowych...”, s. 119. Argumentacja autorki odnosi się wprost do zawodu regulowanego.

<sup>49</sup> Por. art. 25–28 projektu SPBUIR.

<sup>50</sup> Podobną regulację zawiera projekt ustawy o dystrybucji ubezpieczeń. Dodać można, że reguła, o której mowa, wynika z art. 19 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.



wiążącej ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym oraz obydwu projektów są w tym zakresie zbieżne<sup>51</sup>. Wskazać jednak należy, że zarówno ustawa obowiązująca, jak i projekt rządowy pozwalają przystąpić do egzaminu osobom mającym wykształcenie minimum średnie, podczas gdy postulować należałoby wymaganie wykształcenia wyższego kierunkowego: prawniczego, ekonomicznego lub technicznego<sup>52</sup>. Postulat ten jest podytwowany przez dyrektywę IDD, która wśród podstawowych celów wymienia podwyższenie kwalifikacji zawodowych pośredników<sup>53</sup>.

**Po trzecie**, zawód brokera ma charakter regulowany<sup>54</sup>. Prowadzenie działalności brokerskiej jest reglamentowane ustawą o pośrednictwie ubezpieczeniowym. Dyrektywa IDD oraz projekt ustawy o dystrybucji potwierdzają, że taki stan rzeczy nie ulegnie zmianie, pomimo szeroko zakrojonych planów deregulacyjnych. Dodać można, że celowe jest rozluźnienie „gorsetu” regulacyjnego poprzez rezygnację z konieczności uzyskania przez brokera zezwolenia na wykonywanie zawodu przy pozostawieniu wymogu rejestracji po zdaniu egzaminu. Warunek uzyskania zezwolenia nie wynika z dyrektywy IDD i w istocie wydaje się zbędny.

**Po czwarte**, broker jest samodzielny względem swego mocodawcy; przy uwzględnieniu jego ogólnych wskazań sam decyduje o wyborze najodpowiedniejszego sposobu ochrony przed ryzykiem. Innymi słowy, mocodawca w zasadzie nie ma prawa, ani możliwości narzucenia brokerowi szczegółów realizacji zlecenia. Kwestia ta wiąże się z koniecznością zdobycia szczególnych uprawnień do wykonywania zawodu brokera, a także zagadnieniami aksjologiczno-etycznymi oraz szczególną odpowiedzialnością brokera. Sprawy te będą omówione poniżej.

**Po piąte**, zawód brokera ma swoją aksjologię i etos zawodowy, co wynika m.in. z jego długiej tradycji<sup>55</sup>. Wiąż między brokerem a mocodawcą oparta jest na zaufaniu do kwalifikacji zawodowych konkretnej osoby. Mając na uwadze zwyczajową formę wynagrodzenia brokera przez ubezpieczyciela, co rodzi ryzyko, że wysokość kurtażu spodziewanego od konkretnego ubezpieczyciela może mieć wpływ na wybór ubezpieczenia dla mocodawcy, szczególnie istotny jest nakaz kierowania się przez brokera wyłącznie interesem mocodawcy. Problem polega na tym, że kodeks etyki zawodowej brokerów – tzw. Karta Sobieszewska wiąże *de facto* jedynie członków Stowarzyszenia Polskich Brokerów Ubezpieczeniowych i Reasekuracyjnych. Dla brokerów niezrzeszonych wyznacznikiem zasad realizowanych w praktyce może być zysk. Dopóki przynależność do samorządu będzie dobrowolna żadne uregulowania ustawowe, ani potencjalne kontrole ze strony Komisji Nadzoru Finansowego tego stanu rzeczy nie zmieniają, mogąc co najwyżej ograniczyć ryzyko zachowań nieetycznych.

**Po szóste**, oczywisty jest stan zorganizowania zawodu brokera. Wykonywanie tego zawodu odbywa się poprzez kancelarię, w ramach samodzielnej działalności gospodarczej albo w ramach spółki w oparciu o posiadany sprzęt biurowy i zatrudniony personel. Łączące się z tą kwestią zagadnienia: relacji między wykonywaniem zawodu brokera oraz prowadzeniem działalności gospodarczej, jak również problem wykonywania zawodu brokera w spółce osobowej zostały omówione powyżej. Bardziej kontrowersyjne

---

<sup>51</sup> Por. art. 28 ustawy o pośrednictwie, art. 36 projektu ustawy o dystrybucji ubezpieczeń oraz art. 25 projektu SPBUiR.

<sup>52</sup> Respektując oczywiście regułę praw nabytych.

<sup>53</sup> Por. motyw 28 preambuły dyrektywy IDD.

<sup>54</sup> Inaczej jak się zdaje M. Szaraniec, „Działalność gospodarcza pośredników ubezpieczeniowych...”, s. 119.

<sup>55</sup> Zob. E. Kowalewski. 1991. „Makler ubezpieczeniowy – broker”, Bydgoszcz.

zagadnienie wykonywania wolnego zawodu w spółce kapitałowej znacznie wykracza poza zakres opracowania<sup>56</sup>.

**Po siódme**, wynagrodzenie uzyskiwane przez brokera ma szczególnie charakter, co wynika stąd, że jego podstawowy składnik, tj. kurtaż uzyskiwany jest nie od mocodawcy, ale od ubezpieczyciela. Wiążąc tę zasadę z zakazem kierowania się przy wyborze ubezpieczenia dla mocodawcy wysokością przewidywanego kurtażu można powiedzieć, że broker świadczy swoje usługi wobec mocodawcy w większej mierze bezinteresownie niż przedstawiciele innych wolnych zawodów. Dostyc trudno natomiast traktować kurtaż wypłacany przez ubezpieczyciela jako dowód wdzięczności ze strony mocodawcy, to jest osoby poszukującej ochrony ubezpieczeniowej. Pomimo to wydaje się, że przy odpowiednio elastycznym podejściu kurtaż można potraktować jako szczególnego rodzaju honorarium. Dodać można, że sposób wynagradzania brokera i problemy, które się z tym łączą stanowią bardzo istotny element tradycji tego zawodu, wyróżniający go spośród innych.

**Po ósme**, obowiązek brokera do zachowania w tajemnicy informacji uzyskanych od mocodawcy w związku z udzieleniem zlecenia jest potwierdzony ustawowo zarówno *de lege lata*, jak również w projekcie ustawy o dystrybucji ubezpieczeń implementującej dyrektywę IDD<sup>57</sup>. Sprawa nie wymaga zatem szerszego uzasadnienia.

**Po dziewiąte**, kwestia szczególnej osobistej odpowiedzialności wiąże się z osobistym charakterem świadczonych usług. Problem ten jest złożony. Standard staranności wymaganej od profesjonalistów ustala się z uwzględnieniem zawodowego charakteru ich działalności, co z jednej strony ułatwia obciążenie ich odpowiedzialnością *ex delicto*, z drugiej zaś strony utrudnia im zwolnienie się z odpowiedzialności *ex contractu*<sup>58</sup>. W doktrynie zwrócono uwagę, że usługi świadczone przez osoby wykonujące wolne zawody dotyczą istotnych sfer życia ludzkiego. Co za tym idzie, szkody wynikające z potencjalnych błędów w sztuce mogą być dotkliwe, a ich zakres znaczny<sup>59</sup>. Z tym z kolei wiąże się obowiązek posiadania ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej. Wszystkie te cechy spełnia zawód brokera, z tym zastrzeżeniem, że w sytuacji, gdy brokera traktuje się wyłącznie jako przedsiębiorcę, nie zaś jako osobę wykonującą wolny zawód, istnieje ryzyko schronienia się przez osobę potencjalnie odpowiedzialną za parawanem tworzoną przez osobę prawną, w ramach której wykonywany jest wolny zawód. Z tym właśnie wiążą się wspomniane zastrzeżenia odnośnie do wykonywania wolnych zawodów w spółkach kapitałowych. Inna cecha charakterystyczna dla wolnych zawodów polega na tym, że ich przedstawiciele poza odpowiedzialnością cywilną oraz karną narażeni są na odpowiedzialność dyscyplinarną przed organami samorządu zawodowego. Ta cecha nie może być oczywiście spełniona w odniesieniu do brokerów, dopóki brakować będzie regulacji ustawowej o obowiązkowej przynależności do samorządu brokerskiego.

<sup>56</sup> Por. przyp. 38. Ściśle rzecz biorąc, sprawa dotyczy wykonywania wolnego zawodu w charakterze wspólnika nie ponoszącego odpowiedzialności za własne błędy w sztuce, co może dotyczyć nie tylko spółek kapitałowych, ale również spółki komandytowej oraz komandytowo-akcyjnej. Projekt SPBUIR dopuszcza oczywiście wykonywanie zawodu brokera także w spółce kapitałowej, co jest podyktowane potrzebami rynku. Por. art. 28 projektu.

<sup>57</sup> Por. art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o pośrednictwie, art. 35 ust. 1 ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej, art. 34 ust. 4 pkt 1 projektu ustawy o dystrybucji ubezpieczeń.

<sup>58</sup> W.J. Katner. 2014. „Odpowiedzialność odszkodowawcza z umów handlowych (gospodarczych)”, w: „System prawa handlowego”, t. 5, „Prawo umów handlowych”, S. Włodyka (red.), Warszawa, s. 365.

<sup>59</sup> U. Promińska. 2006. „Spółka partnerska. Zagadnienia wybrane”, w: „Kodeks spółek handlowych po pięciu latach”, Wrocław, s. 421.

**Po dziesiąte**, zasadniczą przeszkodą dla potraktowania zawodu brokera jako zawodu wolnego w obecnej sytuacji jest właśnie brak obowiązkowego samorządu zawodowego. Jak wynika z powyższych rozważań, kwestia ta wiąże się bezpośrednio ze standardami etycznymi wymaganymi wobec brokerów, z odpowiedzialnością za błąd w sztuce, a pośrednio także z wymaganymi kwalifikacjami i przyjmowaniem adeptów do zawodu.

Rola istniejącego samorządu dobrowolnego jest oczywiście ograniczona. Obecnie obowiązująca ustawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym oraz projekt ustawy o dystrybucji ubezpieczeń milczą w kwestii samorządności zawodowej<sup>60</sup>.

Dyrektywa IDD nie wspomina wprawdzie o samorządności zawodowej brokerów. Wydaje się jednak, że obowiązkowy samorząd zawodowy pozwoliłby na realizację jej celów w odniesieniu do brokerów lepiej niż inne rozwiązania<sup>61</sup>. Dotyczy to w szczególności kwestii następujących (w nawiasach odpowiednie punkty preambuły dyrektywy wyrażające jej motywy oraz konkretne artykuły): zapewnienia wysokiego poziomu profesjonalizmu i kompetencji (p. 28, art. 10 ust. 1); ustawicznego szkolenia i doskonalenia zawodowego (p. 29, art. 10 ust. 2); wymagań dotyczących dobrej reputacji i uczciwości (p. 30, art. 10 ust. 3, art. 17 ust. 1); systemu rejestracji brokerów (p. 34 i art. 3), skutecznych pozasądowych procedur reklamacyjnych i odszkodowawczych (p. 38, art. 14 i 15); zapobiegania konfliktowi interesów (p. 39, art. 27 i 28); obowiązku określenia wymagań i potrzeb klienta oraz przedstawienia klientowi zindywidualizowanej rekomendacji (p. 45); zapewnienia, by jakiegokolwiek honoraria, prowizje lub jakiegokolwiek niepieniężne korzyści związane z dystrybucją produktów ubezpieczeniowych nie miały negatywnego wpływu na jakość odpowiedniej usługi świadczonej klientowi (p. 57, art. 19); ustanowienia skutecznych, proporcjonalnych i odstraszających sankcji administracyjnych oraz innych środków za naruszenie obowiązków (p. 58–63, art. 31).

Utworzony niezależny obowiązkowy samorząd zawodowy brokerów ubezpieczeniowych, na wzór np. samorządu zawodowego biegłych rewidentów, mógłby ponadto odgrywać istotną rolę w następujących kwestiach: zdobywanie uprawnień zawodowych, doskonalenie zawodowe, wymaganie od brokerów dobrej reputacji i uczciwości, zapobieganie konfliktowi interesów, zagwarantowanie realizacji obowiązków, w tym obowiązków informacyjnych oraz braku wpływu wynagrodzenia na jakość oferowanych usług, zapewnienie pozasądowych procedur reklamacyjnych i odszkodowawczych, sądownictwo dyscyplinarne oraz kontrola nad wykonywaniem zawodu brokera szczególnie w kontekście upatrywania w tym zawodzie zawodu wolnego, czy nawet zawodu zaufania publicznego. Rozważyć można również powierzenie samorządowi prowadzenia rejestru brokerów, tak jak ma to miejsce w przypadku zawodów prawniczych.

## 5. Wnioski

Mając na uwadze niejednoznaczność samego terminu „wolny zawód” oraz płynną granicę między wolnym zawodem a zawodem zaufania publicznego najtrafniejsze wy-

<sup>60</sup> Regulacja dotycząca tego zagadnienia stanowi istotną część projektu SPBUiR.

<sup>61</sup> Wprowadzenie dla brokerów obowiązkowego samorządu zawodowego ma zwolenników od dłuższego czasu. Zob. przykł. E. Kowalewski. 2012. „Kim jest broker na rynku ubezpieczeniowym”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.), Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego; J. Kliszcz. 2012. „Samorząd brokerski – jego rozwój oraz prognozy i wyzwania na przyszłość”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.), Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, s. 48, K. Malinowska, I. Mosakowska, „Status zawodowy brokera ubezpieczeniowego...”, s. 17; Ł. Zoń. 2016. „Implementacja dyrektywy o dystrybucji ubezpieczeń a praktyka działalności brokerskiej – uwagi *de lege ferenda*”, Prawo Asekuracyjne 2016, nr 2, s. 30–31.

daje się opisywanie wolnych zawodów przez odniesienie się do cech je charakteryzujących. Oczywiście nie wszystkie zawody, które bywają określane mianem wolnych, w jednakowym stopniu spełniają wszystkie dziesięć cech uważanych za charakterystyczne. Kwalifikację zawodu brokera jako wolnego utrudniają przede wszystkim dwie okoliczności, a mianowicie: traktowanie brokera przez ustawodawcę nie jako zawodu, ale wyłącznie jako przedsiębiorcę oraz brak obowiązkowego samorządu stojącego na straży interesów brokerów jako grupy zawodowej. Opisywane braki wywołują kolejne wątpliwości dotyczące przede wszystkim kwestii aksjologiczno-etycznych oraz odpowiedzialności za niewłaściwe wykonywanie zawodu<sup>62</sup>.

Zgodnie z poglądem autora niniejszego artykułu, zmiany winny zmierzać do jednoznacznego nadania brokerowi statusu wolnego zawodu. Projekt ustawy o dystrybucji ubezpieczeń traktuje brokera wyłącznie jako przedsiębiorcę i zapewne właśnie taka jest intencja jego twórców. Zdaniem autora, odgórne sterowanie przez państwo rynkiem brokerskim nie może przynieść równie dobrych efektów jak samorządność, która dawałaby brokerom, znającym przecież najlepiej potrzeby swego środowiska, możliwość samoregulacji. Realizm nakazuje jednak stwierdzić, że nadanie brokerowi statusu wolnego zawodu przez wprowadzenie obowiązkowej przynależności do samorządu zawodowego obecnie może okazać się trudne. Wynika to m.in. z ogólnej atmosfery społeczno-gospodarczej na przestrzeni ostatnich lat, w której słowo „korporacja”, będące przecież przede wszystkim określeniem rodzaju osoby prawnej, nabrało pejoratywnego wydźwięku<sup>63</sup>.

Niezależnie od powyższego poglądu, że zmiany powinny zmierzać do wzmocnienia pozycji brokera jako wolnego zawodu oraz założenia projektu o dystrybucji ubezpieczeń w obecnym kształcie pozwalają sformułować pod adresem ustawodawcy następujące postulaty *de lege ferenda*. Przede wszystkim niewskazane wydaje się przenoszenie do języka prawnego techniczno-ekonomicznego pojęcia dystrybucji ubezpieczeń oraz kompleksowe regulowanie takiej dystrybucji w oparciu o wzór zawarty w dyrektywie<sup>64</sup>. Rozwiązaniem prostszym, poprawniejszym, a przy tym pozostającym w zgodzie z dyrektywą byłoby uchwalenie nowej ustawy o pośrednictwie oraz nowelizacja przepisów ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej w zakresie zawierania umów ubezpieczenia przez osoby bezpośrednio podlegające ubezpieczycielom.

Postulować należałoby wymaganie od kandydatów na brokerów wykształcenia wyższego kierunkowego prawniczego, ekonomicznego lub technicznego zamiast, jak dotąd, średniego o dowolnym profilu. Regulacja obowiązku szkolenia zawodowego brokerów winna uwzględniać szczególny charakter tego zawodu oraz wprowadzać mechanizm kontroli wykonania tego obowiązku. Regulacja procedur reklamacyjnych w działalności brokerskiej powinna mieć natomiast charakter autonomiczny względem ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego

<sup>62</sup> J. Jacyszyn wskazuje, że istnieje szereg zawodów, które spełniają nie wszystkie spośród cech przypisywanych wolnym zawodom i zawody takie określa mianem „quasi-wolnych zawodów”. „Wolny zawód a przedsiębiorca...”, s. 75.

<sup>63</sup> Wynika to w moim przekonaniu przede wszystkim z niezrozumienia istoty wolnych zawodów oraz istoty samorządów zawodowych. Art. 17 Konstytucji wskazuje wyraźnie, że celem istnienia samorządów jest sprawowanie pieczy nad wykonywaniem wolnego zawodu w trosce o interes publiczny oraz dla jego ochrony. Zmiany ustawodawcze, jakie miały miejsce w ostatnich latach wyeliminowały w zasadzie ryzyko ograniczania przez samorządy dostępu do zawodu i projekt SPBUIR również nie daje samorządowi brokerów takiej możliwości.

<sup>64</sup> Tego rodzaju kalkowanie rozwiązań unijnych jest szczególnie zdumiewające w kontekście oficjalnej linii politycznej obecnego rządu wobec Unii Europejskiej, określanej często jako „wstawanie z kolan”.

i o Rzeczniku Finansowym<sup>65</sup>. Ustawa ta sama w sobie jest wadliwa<sup>66</sup>, a jej przyszłe losy niepewne, wobec konieczności implementowania przez Polskę dyrektyw ADR<sup>67</sup>. Jak wskazano w odniesieniu do brokerów optymalnym rozwiązaniem byłoby powierzenie kwestii szkoleń oraz reklamacji organom obowiązkowego samorządu zawodowego.

Dodatkowo postulować należy wprowadzenie regulacji dotyczących umowy brokerskiej, porozumienia prowizyjnego oraz rekomendacji brokerskiej. W odniesieniu do tej ostatniej kwestii wskazać można, że obecnie obowiązująca ustawa o pośrednictwie ubezpieczeniowym przewiduje przygotowanie rekomendacji w oparciu o dostępne na rynku oferty (art. 26 ust. 1 pkt 2), natomiast aktualny projekt ustawy o dystrybucji ubezpieczeń odnosi się do dostępnych na rynku umów. Obydwa rozwiązania wydają się wadliwe, można bowiem oczekiwać jedynie przedstawienia rekomendacji uwzględniającej dostępne na rynku ogólne warunki umów ubezpieczenia. Ponadto niezbędne jest wprowadzenie możliwości prowadzenia działalności brokerskiej w formie handlowej spółki osobowej.

**dr Bartosz Kucharski**

*adwokat, Katedra Prawa Gospodarczego i Handlowego  
Uniwersytet Łódzki*

### Bibliografia

- Frąckowiak J. 2003. „Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym”, Rejent 2003, nr 6.
- Jacyszyn J. 2000. „Pojęcie wolnego zawodu. Analiza aktów prawnych i doktryny”, PPH 2000, nr 10.
- Jacyszyn J. 2003. „Przedsiębiorca a wolny zawód”, Rejent 2003, nr 10.
- Jacyszyn J. 2004. „Wykonywanie wolnych zawodów w Polsce”, Warszawa.
- Jacyszyn J. 2015. „«Wolny zawód» – anachronizm, czy istotne pojęcie prawne”, PPH 2015, nr 11,
- Kidyba A. 2014. „Wolny zawód w kodeksie spółek handlowych. Prawda, czy mit?”, Rejent 2014, zeszyt specjalny,
- Katner W.J. 2004. „Problemowe zagadnienia prawne nowej ustawy o swobodzie działalności gospodarczej”, PPH 2004, nr 12.
- Katner W.J. 2005. „Podwójna, czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym?”, w: „Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana”, Kraków.
- Katner W.J. 2014. „Odpowiedzialność odszkodowawcza z umów handlowych (gospodarczych)”, w: „System prawa handlowego”, t. 5, „Prawo umów handlowych”, S. Włodyka (red.), Warszawa.
- Katner W.J. 2016. „Prawo gospodarcze i handlowe”, Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kliszcz J. 2012. „Samorząd brokerski – jego rozwój oraz prognozy i wyzwania na przyszłość”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.), Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Kowalewski E. 1991. „Makler ubezpieczeniowy – broker”, Bydgoszcz.

---

<sup>65</sup> Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym (tekst jedn. Dz. U. z 2016 poz. 892).

<sup>66</sup> Zamiast wielu zob. E. Kowalewski, M.P. Ziemiak. 2015. „Ustawa reklamacyjna a obrót ubezpieczeniowy”, (część I), Wiadomości ubezpieczeniowe 2015, nr 3.

<sup>67</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/11/UE z dnia 21 maja 2013 r. w sprawie alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) nr 2006/2004 oraz dyrektywa 2009/22/WE (w sprawie ADR w sporach konsumenckich).

- Kowalewski E. 2012. „Kim jest broker na rynku ubezpieczeniowym”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.), Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Kowalewski E., M.P. Ziemiak. 2015. „Ustawa reklamacyjna a obrót ubezpieczeniowy”, (część I), Wiadomości ubezpieczeniowe 2015, nr 3.
- Krasnowolski A. 2013. „Zawody zaufania publicznego, zawody regulowane oraz wolne zawody. Geneza, funkcjonowanie i aktualne problemy”. Kancelaria Senatu, Biuro Analiz i Dokumentacji. Zespół analiz i opracowań tematycznych. Opracowania tematyczne. OT – 625, listopad 2013.
- Kucharski B. 2012. „Broker jako pośrednik handlowy”, w: „Broker w świetle prawa i praktyki ubezpieczeniowej”, M. Serwach (red.), Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Malinowska K., I. Mosakowska. 2016. „Status zawodowy brokera ubezpieczeniowego a przemiany ustawodawcze”, Prawo Asekuracyjne 2016, nr 2.
- Naworski J.P. 2016. „Głosa do wyroku SN z 3.10.2013, V CSK 630/13”, OSP 2016/12, poz. C 113.
- Potrzeszcz R. 2003. „Wolne zawody w świetle zmian przepisów traktujących o przedsiębiorcach”, Radca Prawny 2003, nr 3.
- Promińska U. „Spółka partnerska. Zagadnienia wybrane”, w: „Kodeks spółek handlowych po pięciu latach”, Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Studziński W. 2016. „Czas na zmiany. Argumenty za adwokackimi spółkami kapitałowymi, czy przeciw nim” (cz. 1), Palestra 2016, nr 11.
- Studziński W. 2016. „Czas na zmiany. Argumenty za adwokackimi spółkami kapitałowymi, czy przeciw nim” (cz. 2 ), Palestra 2016, nr 12.
- Szaraniec M. 2017. „Działalność gospodarcza pośredników ubezpieczeniowych. Studium publicznoprawne”, Warszawa: Difin.
- Szwaja J., A. Kubiak-Cyruł. 2015, w: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, „Kodeks spółek handlowych”, t. V, „Pozakodeksowe prawo handlowe”, Warszawa: C.H. Beck.
- Zoń Ł. 2016. „Implementacja dyrektywy o dystrybucji ubezpieczeń a praktyka działalności brokerskiej – uwagi *de lege ferenda*”, Prawo Asekuracyjne 2016, nr 2.

## Insurance Broker as an Independent Professional

The article is aimed at answering the question whether an insurance broker belongs to the category of so-called independent professions. The question about the legal status of a broker is important in the view of the implementation of Insurance Distribution Directive by Poland. According to the author the term independent profession is ambiguous and may be characterized by pointing certain features that independent professionals should have. Insurance brokers do not meet all the criteria ascribed to liberal professions. First of all, under the present Insurance Intermediation Act of 22 May 2003 and the governmental draft law on the insurance distribution the broker is presented rather as an entrepreneur and not a kind of profession. Furthermore, both mentioned laws do not envisage the existence of the obligatory professional self-government of insurance brokers. In the author's opinion an insurance broker should be granted the status of an independent profession by the legislator. Taking this into account, he points out the drawbacks of both the present act on insurance intermediation and the governmental draft law that is supposed to implement IDD and proposes postulates *de lege ferenda*.

**Keywords:** insurance mediation, insurance broker, Insurance Distribution Directive (IDD), independent (liberal) profession, business activity, entrepreneur.