

Jakub Pokrzywniak

Rozliczenia pomiędzy brokerem ubezpieczeniowym a zakładem ubezpieczeń w świetle orzecznictwa sądowego, w kontekście prac nad nową ustawą o dystrybucji ubezpieczeń

Problematyka wynagrodzenia brokera ubezpieczeniowego nie jest uregulowana w przepisach prawa. Nieczęsto jest ona także przedmiotem orzecznictwa sądowego. Wydano jednak w Polsce kilka judykatów, które pozwalają na sformułowanie pewnych wniosków dotyczących postrzegania przez orzecznictwo kluczowych problemów związanych z wynagradzaniem brokera. W szczególności, co do zasady akceptowana jest praktyka wypłacania brokerom kurtażu przez ubezpieczycieli. Po drugie, orzecznictwo poszukuje podstawy prawnej płatności kurtażu w porozumieniu zawierającym pomiędzy brokerem ubezpieczeniowym a ubezpieczycielem. Po trzecie wreszcie, przesłanką płatności prowizji brokerskiej jest faktyczny wkład brokera w doprowadzenie do zawarcia umowy ubezpieczenia.

Słowa kluczowe: broker ubezpieczeniowy, prowizja brokerska (kurtaż), porozumienie kurtażowe.

1. Uwagi wstępne

Mimo, że rynek brokerski rozwija się intensywnie w Polsce od ponad 25 lat, to nadal kluczowe zagadnienia związane z działalnością brokerską budzą liczne wątpliwości tak w doktrynie, jak i w judykaturze. Jedną z najbardziej „wrażliwych” kwestii dotyczy rozliczeń pomiędzy brokerem ubezpieczeniowym a ubezpieczycielem z tytułu prowizji za doprowadzenie do zawarcia umowy ubezpieczenia. Wydaje się, że obserwacja praktyki obrotu powinna prowadzić do wniosku, że nie udało się dotąd wypracować jednoznacznych i czytelnych reguł, według których powinny następować te rozliczenia. Zagadnienie to było jednak kilkakrotnie omawiane w orzecznictwie sądowym. Wnioski płynące z judykatury mogą być pomocne dla kształtowania praktyki obrotu. Powinny być one także uwzględnione przez ustawodawcę w toku prac nad nowymi przepisami dotyczącymi działalności brokerskiej (w ramach ustawy o dystrybucji ubezpieczeń). Na tym etapie rozwoju rynku należy już chyba porzucić nadzieję, że w tym zakresie dojdzie do skutecznej „samoregulacji” działań jego uczestników. Można wręcz odnieść wrażenie, że problemy związane z płatnością kurtażu narastają. Celem niniejszego artykułu jest zatem analiza dostępnych orzeczeń

sądowych¹ dotyczących rozliczeń pomiędzy brokerem ubezpieczeniowym a ubezpieczycielem, a także próba sformułowania postulatów *de lege ferenda* na podstawie wniosków wynikających z orzecznictwa.

2. Kluczowe orzeczenia sądów polskich dotyczące kurtażu

Orzecznictwo sądów polskich dotyczące rozliczeń pomiędzy brokerem i ubezpieczycielem nie jest bogate. Poniżej przedstawiono kilka judykatów, które rzucają jednak światło na niektóre aspekty tego zagadnienia.

W pierwszej kolejności wspomnieć należy o wyroku Sądu Najwyższego z 20 lutego 2008 r., sygn. akt II CSK 448/07². W wyroku tym rozpoznawano powództwo brokera przeciwko zakładowi ubezpieczeń o zapłatę kurtażu. W stanie faktycznym sprawy broker ubezpieczeniowy obsługiwał grupę spółek prowadzących działalność w zakresie energetyki. Na podstawie zawartych z ubezpieczającymi umów brokerskich, pośredniczył on w szczególności przy zawarciu umów ubezpieczenia na życie dla pracowników wspomnianych przedsiębiorstw energetycznych. Broker zawarł również porozumienie kurtażowe z zakładem ubezpieczeń zawierające klauzulę, zgodnie z którą w przypadku wypowiedzenia porozumienia przez zakład ubezpieczeń z innej przyczyny niż nieprzestrzeżenie przez brokera warunków porozumienia, ubezpieczyciel będzie zobowiązany do wypłacenia przez okres trzech lat od daty wypowiedzenia prowizji od wszystkich umów ubezpieczenia zawartych za pośrednictwem brokera. Zakład ubezpieczeń zaprzestał jednak wypłacania prowizji po otrzymaniu informacji od ubezpieczającego, że ten odwołał ze skutkiem natychmiastowym udzielone brokerowi pełnomocnictwo. W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy uznał, że roszczenie brokera przeciwko ubezpieczycielowi o zapłatę prowizji jest zasadne. W uzasadnieniu tego orzeczenia zawarto – niestety dość lapidarne – rozważania na temat porozumienia prowizyjnego łączącego brokera i ubezpieczyciela. Stwierdzono w szczególności, że zawarta pomiędzy brokerem i ubezpieczycielem „*umowa miała charakter porozumienia prowizyjnego, ustalającego zasady naliczania i pobierania wynagrodzenia w postaci prowizji od zawartych przez powódkę umów.*” Umowa ta kreowała zatem obowiązek ubezpieczyciela w zakresie zapłaty prowizji brokerowi. Sąd Najwyższy nie odniósł się niestety do podnoszonego przez ubezpieczyciela zarzutu, zgodnie z którym do umowy brokerskiej powinny mieć zastosowanie przepisy o umowie agencyjnej (art. 758 § 1 k.c.). Uznał on bowiem, że kwalifikacja umowy brokerskiej do jednego z rodzajów umów nazwanych, określonych w kodeksie cywilnym, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia tej sprawy.

Kolejnym orzeczeniem wartym uwagi jest wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 7 sierpnia 2014 r., sygn. akt I ACa 505/14³. W tej sprawie broker dochodził od ubezpieczyciela odszkodowania za szkodę wyrządzoną czynem

¹ Oczywiście, zagadnienie kurtażu było też wielokrotnie omawiane w literaturze, ale analiza licznych i ciekawych dyskusji toczących się w piśmiennictwie na ten temat wykracza poza ramy niniejszego opracowania.

² Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, http://www.sn.pl/orzecznictwo/SitePages/Baza_orzeczen.aspx

³ Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych, <https://orzeczenia.ms.gov.pl/>

nieuczciwej konkurencji. Powództwo oparte było na następującym stanie faktycznym. Broker wystosował do pozwanego ubezpieczyciela slip ofertowy. W odpowiedzi uzyskał odpowiedź, że ubezpieczyciel nie jest zainteresowany objęciem ochroną ubezpieczeniową proponowanego ryzyka. Po jakimś czasie okazało się, że ubezpieczyciel ten złożył jednak ofertę na ręce innego brokera i za jego pośrednictwem zawarł umowę z klientem. Ubezpieczyciel bronił się podnosząc, że udzielenie odpowiedzi odmownej na zapytanie ofertowe pierwszego brokera wynikało z błędu technicznego w systemie i poprosił o przyjęcie przeprosin. Podkreślił, że działanie jego nie wynikało ze złej woli i nie było poddyktowane faworyzowaniem któregośkolwiek z brokerów. W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny oddalił apelację powoda. Orzeczenie to jest interesujące w kontekście niniejszego artykułu z uwagi na zawarte w uzasadnieniu wyroku rozważania na temat wynagrodzenia brokera ubezpieczeniowego. Sąd Apelacyjny zauważył, że: „zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym (Dz. U. z dnia 16 lipca 2003 r.) *pośrednictwo ubezpieczeniowe polega na wykonywaniu przez pośrednika za wynagrodzeniem czynności faktycznych lub czynności prawnych związanych z zawieraniem lub wykonywaniem umów ubezpieczenia. Koniecznym elementem pośrednictwa jest zatem odpłatność wykonywanych przez pośrednika usług. Komentowany przepis nie wyjaśnia, o jaką formę wynagrodzenia chodzi. Nie czynią tego również przepisy innych ustaw, w szczególności zawarte w kodeksie cywilnym. Znajdują tu zatem zastosowanie reguły przyjęte w obrocie, ustalone zwyczaje oraz postanowienia umowne. Utrwaloną zasadą jest, że obowiązek zapłaty wynagrodzenia brokerowi ciąży na zakładzie ubezpieczeń, a podstawę prawną takiego przysporzenia stanowi porozumienie zawarte między zakładem ubezpieczeń a brokerem, dozwolone w świetle art. 24 ust. 2 pow. ustawy. W ujęciu doktrynalnym porozumienie kurtażowe ma charakter umowy konsensualnej, zazwyczaj jednostronnie zobowiązującej oraz kauzalnej. Może być zawarte na czas określony lub nieokreślony. Wówczas jego postanowienia będą miały zastosowanie do wszystkich potencjalnych transakcji pomiędzy stronami. Poza określeniem samej wysokości kurtażu, strony mogą też przewidzieć odrębne zasady odnoszące się do terminu oraz sposobu wypłaty prowizji. Omawiana umowa nie musi być zawarta w formie szczególnej, może mieć charakter ustny, chociaż najczęściej potwierdzana jest na piśmie. Najbardziej liberalne stanowiska dopuszczają możliwość jej zawarcia w sposób dorozumiany. W praktyce ubezpieczeniowej zwraca się uwagę na możliwość wprowadzenia do porozumienia kurtażowego także innych – niż zasady naliczania wynagrodzenia brokerskiego – indywidualnych rozwiązań dotyczących należnej prowizji. Podstawowym składnikiem wynagrodzenia brokerskiego jest kurtaż. Z ekonomicznego punktu widzenia wynagrodzenie to jest odpowiednikiem kosztów, które musiałby ponieść zakład ubezpieczeń na akwizycję prowadzoną przez swoich pracowników lub prowizję agencyjną, a których dzięki działaniom brokera nie poniósł.*”

Warto również zwrócić uwagę na wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 16 stycznia 2014 r., sygn. akt I ACa 1450/13⁴. W tej sprawie rozpoznawano roszczenie brokera przeciwko ubezpieczycielowi wynikające z następującego stanu faktycznego. Broker ubezpieczeniowy obsługiwał jeden z banków i w wyniku jego starań doszło do zawarcia umowy ubezpieczenia na życie pracowników banku oraz ich małżonków i pełnoletnich dzieci. Umowa ta miała obowiązywać przez dwa lata. Broker ubezpieczeniowy poczynił pewne ustalenia z ubezpieczycielem w odniesieniu do wysokości prowizji, jednakże z uwagi na różnicę zdań co do treści porozumienia kurtażowego, nie zawarto tego porozumienia na piśmie. Ubezpieczyciel wypłacił jednak kurtaż w uzgodnionej wysokości za pierwszy rok obowiązywania ochrony ubezpieczeniowej. Po upływie pierwszego okresu ubezpieczenia, bank wypowiedział jednak umowę brokerską. Ubezpieczyciel zaprzestał wobec tego wypłacania kurtażu brokerowi za kolejny okres ubezpieczenia. Jednocześnie bank i ubezpieczyciel uzgodnili zawarcie nowej umowy ubezpieczenia, zastępującej pierwotną. Wprowadzone zmiany w stosunku do programu realizowanego wcześniej przez powoda miały niewielką skalę. Sąd pierwszej instancji uznał powództwo za uzasadnione w przeważającej części. Sąd Apelacyjny zmienił jednak zaskarżony wyrok i powództwo oddalił uznając, że z okoliczności faktycznych sprawy nie wynika, by strony zawarły porozumienie przewidujące, że kurtaż wypłacany ma być powodowi przez okres 24 miesięcy.

Powołany judykant jest interesujący z uwagi na zawarte w nim rozważania dotyczące porozumienia prowizyjnego. W szczególności Sąd Apelacyjny uznał, że umowa brokerska jest umową nienazwaną o mieszanym charakterze, tj. nie tylko zawiera w sobie aspekty umowy rezultatu w zakresie, w jakim zmierza do zawarcia umowy ubezpieczenia, ale także ma cechy umowy starannego działania charakterystyczne dla umowy zlecenia. Nie sposób przyjąć zatem, że do umowy brokerskiej można wprost stosować przepisy umowy o dzieło, co uczynił w sprawie Sąd Okręgowy. Dalej zauważono, że wysokość wynagrodzenia brokera, jeśli w ogóle broker może go dochodzić, powinna wynikać z umowy, tj. z porozumienia kurtażowego. Jeśli zaś umowy takiej nie ma, to broker może odwoływać się w tym zakresie do zwyczajów obowiązujących na rynku.

Następnym orzeczeniem, do którego warto się odnieść, jest wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 19 listopada 2014 r., sygn. akt VIII Ga 163/14⁵. W sprawie tej rozpoznawano roszczenie brokera skierowane przeciwko ubezpieczającemu, który zawarłszy umowę brokerską, następnie pominął brokera, finalizując umowę ubezpieczenia z udziałem innego pośrednika. W tym orzeczeniu również jednak zawarto pewne rozważania dotyczące przesłanek płatności kurtażu. Jak wskazano w uzasadnieniu, *„kwestia wypłaty kurtażu nie została uregulowana ani w obowiązujących przepisach ani też w treści regulaminów, czy innych aktów obowiązujących w zakładach ubezpieczeń. Oznaczało to [...], że w praktyce zarówno termin wypłaty tego wynagrodzenia jak i jego*

⁴ Niepublikowany.

⁵ Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych, <https://orzeczenia.ms.gov.pl/>

wysokość podlega obowiązującym w tym zakresie zwyczajom oraz – ewentualnie – uzgodnieniom pomiędzy brokerem a zakładem ubezpieczeń.” Przyjęto również, powołując się na stanowisko wyrażane w piśmiennictwie, że „kurtaż jest wypłacany za doprowadzenie przez brokera do zawarcia umowy, a nie za jego dalsze zaangażowanie w jej realizację. (...) przeciwko uzależnieniu wypłaty kurtażu od wykonywania przez brokera czynności związanych z realizacją umowy przemawia okoliczność, że nie da się ustalić w jakim stopniu broker będzie w przyszłości zaangażowany w likwidację ewentualnych szkód, nadto większość czynności w tym zakresie należy do obowiązków zakładu ubezpieczeń.”

Na koniec zwrócić należy uwagę na wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 3 czerwca 2016 r., sygn. akt I ACa 1188/15⁶. W sprawie tej broker dochodził na zasadzie *in solidum* roszczeń zarówno od ubezpieczających, który pominieli go przy zawieraniu kolejnych umów ubezpieczenia, z naruszeniem wiążącej strony umowy brokerskiej, jak również ubezpieczyciela, który wypłacił kurtaż innemu brokerowi, mimo że to powód wykonał większość czynności, które doprowadziły do zawarcia umów pomiędzy jego klientami a tym ubezpieczycielem. Powództwo zostało oddalone w pierwszej instancji, natomiast Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i uwzględnił roszczenie powoda zarówno przeciwko ubezpieczającym, jak i przeciwko ubezpieczycielowi. W uzasadnieniu stwierdzono, że z przedłożonych dokumentów jasno wynikało, że to powód, przeprowadziwszy intensywne negocjacje umowy ubezpieczenia doprowadził do ustalenia jej finalnego kształtu. To on zdefiniował potrzeby ubezpieczającego, zbadał rynek, dokonał oceny zakresu ubezpieczenia, zebrał informacje potrzebne do zawarcia umów, dokonał lustracji mienia i przedstawił tak zgromadzone informacje ubezpieczającym, a także prowadził negocjacje z kilkoma ubezpieczycielami. Nie wykazano przy tym, ażeby na zawarcie umowy ubezpieczenia mieli realny wpływ jacykolwiek inni brokerzy. Ich udział w zawarciu umowy ubezpieczenia był czysto formalny. Sąd powołał się na pogląd doktryny, zgodnie z którym samo podpisanie umowy ubezpieczenia nie ma decydującego znaczenia dla nabycia przez brokera prawa do prowizji, a rozstrzygające znaczenie należy przypisać temu, na jakich warunkach została zawarta umowa, gdyż w ten sposób można uzasadnić sens wypłaty kurtażu. Istotne jest również to, że Sąd Apelacyjny przyjął, iż doszło do zawarcia porozumienia kurtażowego w sposób dorozumiany. Mianowicie ubezpieczyciel poinformował brokera, że przy kalkulacji składki ubezpieczeniowej założył wypłatę prowizji w określonej wysokości. Uznano, że taka informacja spełnia wszystkie przesłanki oświadczenia woli wymienione w art. 65 k.c. Do zawarcia porozumienia kurtażowego nie jest bowiem potrzebna pisemna umowa lub odrębne pisemne porozumienie. Może być ono objęte przyjętą przez brokera ofertą ubezpieczenia. Ubezpieczyciel złożył zatem ofertę wynagrodzenia za realizowane czynności brokerskie, a broker w sposób konkludentny ją przyjął. Sąd podkreślił, że stronom przyświecał zgodny zamiar doprowadzenia przy udziale brokera do zawarcia z klientami

⁶ Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych, <https://orzeczenia.ms.gov.pl/>

brokera umów ubezpieczenia za ekwiwalentem pieniężnym na rzecz brokera za doprowadzenie do tego efektu.

3. Wnioski wynikające z orzecznictwa

Powyższe orzeczenia, choć stosunkowo nieliczne, pozwalają jednak ustalić pogląd judykatury w zakresie kluczowych spraw dotyczących rozliczeń dokonywanych pomiędzy brokerem ubezpieczeniowym a ubezpieczycielem.

Po pierwsze, należy zauważyć, że w orzeczeniach tych bezspornie potwierdzono dopuszczalność praktyki wypłacania brokerom ubezpieczeniowym kurtażu. Sądy nie miały żadnych wątpliwości odnośnie do tego, że praktyka taka jest zgodna z prawem. Powyższe ma istotne znaczenie w kontekście dyskusji, która powróciła przy okazji prac nad ustawą o dystrybucji ubezpieczeń w przedmiocie zasadności wprowadzenia rozwiązań zakazujących wypłacania pośrednikom ubezpieczeniowym prowizji przez ubezpieczycieli. Jak wiadomo Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podał pod rozwagę w toku tych prac: „możliwość rozważenia skorzystania z zapisu art. 22 ust. 5 dyrektywy 2016/97/UE, której implementację ma stanowić przedmiotowa ustawa. Wskazany przepis stanowi, że państwa członkowskie mogą ograniczyć lub zakazać przyjmowania lub pobierania honorariów, prowizji lub innych korzyści pieniężnych lub niepieniężnych wypłacanych lub przekazywanych dystrybutorom ubezpieczeń przez jakąkolwiek stronę trzecią lub osobę występującą w imieniu strony trzeciej, w związku z dystrybucją produktów ubezpieczeniowych. Tymczasem przedłożony projekt stanowi, że działalność polegająca na pośrednictwie ubezpieczeniowym odbywa się za wynagrodzeniem (art. 4 pkt 8 w zw. z pkt 12). Należy rozważyć, czy nie byłoby zasadne, tak jak miało to miejsce w toku prac nad wdrożeniem dyrektywy 2014/17/UE w sprawie konsumenckich umów o kredyt związanych z nieruchomościami mieszkalnymi (przyjęty przez Radę Ministrów projekt ustawy o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami, UC53), wprowadzenie do ustawy o dystrybucji ubezpieczeń zakazu wypłaty prowizji pośrednikowi ubezpieczeniowemu, co mogłoby doprowadzić do wyeliminowania sytuacji, w których pośrednicy przedstawialiby jako najkorzystniejszą ofertę tego ubezpieczyciela, od którego otrzymują najwyższe wynagrodzenie. Należy zatem zasygnalizować, czy nie uznać za uzasadnione, aby powyższy mechanizm, chroniący w większym stopniu konsumenta, wprowadzić także w odniesieniu do prowizji pośredników ubezpieczeniowych. Wydaje się, iż przyczyniłoby się to do spójności systemowej rozwiązań przyjętych w obu obszarach.”⁷

Na marginesie należy zauważyć, że postulat ten, bardzo kontrowersyjny już w odniesieniu do brokerów ubezpieczeniowych, był zupełnie niezrozumiały w odniesieniu do agentów ubezpieczeniowych. Na szczęście propozycji tej nie uwzględniono w pracach nad ustawą, aczkolwiek należy mieć świadomość, że jeszcze się one nie zakończyły. W moim przekonaniu, jednym z argumentów

⁷ Zestawienie uwag do projektu ustawy o dystrybucji ubezpieczeń z dnia 18 stycznia 2017 r., <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12292805/12396273/12396276/dokument268764.doc>

przeciwko wprowadzaniu tego typu rewolucyjnych rozwiązań jest właśnie aprobata wyrażana przez sądy powszechne dla modelu, zgodnie z którym broker wynagradzany jest przez ubezpieczyciela. Inaczej przecież nie można interpretować orzeczeń, w których sądy uwzględniły powództwa przeciwko ubezpieczycielom o zapłatę należnego brokerom kurtażu.

Warto w tym miejscu zauważyć, że w projekcie ustawy o dystrybucji ubezpieczeń (datowanym na 22 marca 2017 r.⁸) utrzymano wyjątek od zakazu zostawiania przez brokera ubezpieczeniowego w stałych stosunkach umownych z zakładem ubezpieczeń, odnoszący się do umowy zawartej przez brokera ubezpieczeniowego z zakładem ubezpieczeń dotyczącej sposobu wzajemnego rozliczania się z tytułu wykonywania czynności brokerskich w zakresie ubezpieczeń (art. 32 ust. 2 pkt 1 projektu). Istotnym *novum* jest jednocześnie nałożenie na brokera ubezpieczeniowego obowiązku poinformowania poszukującego ochrony ubezpieczeniowej przed zawarciem umowy ubezpieczenia o charakterze wynagrodzenia otrzymywanego w związku z proponowanym zawarciem umowy ubezpieczenia, w szczególności gdy broker otrzymuje honorarium płacone bezpośrednio przez klienta, prowizję dowolnego rodzaju uwzględnioną w kwocie składki ubezpieczeniowej, „inny rodzaj wynagrodzenia” lub połączenia ww. rodzajów wynagrodzenia (art. 34 ust. 1 pkt 6 projektu ustawy). Wprowadzono też przepisy odnoszące się do umów ubezpieczenia na życie, o których mowa w grupie 3 działu I załącznika do ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. I tak, zgodnie z art. 34 ust. 2 projektu ustawy, broker ubezpieczeniowy przed zawarciem umowy ubezpieczenia na życie, jeżeli jest związana z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, w której gwarantowana wysokość świadczenia z tytułu śmierci ubezpieczonego jest niższa niż dziesięciokrotność rocznej składki ubezpieczeniowej należnej z tytułu tej umowy w każdym z pierwszych 5 lat ubezpieczenia, informuje poszukującego ochrony ubezpieczeniowej nie tylko o charakterze i ewentualnie wysokości należnego mu wynagrodzenia, ale również o kosztach dystrybucji oraz o kosztach prowizji brokera ubezpieczeniowego związanych z proponowaną umową.

Analogiczna regulacja odnosi się do umowy ubezpieczenia na życie, w której wysokość świadczenia jest ustalana na podstawie określonych indeksów lub innych wartości bazowych. W tym przypadku, zgodnie z art. 34 ust. 3 projektu ustawy, broker ubezpieczeniowy informuje poszukującego ochrony ubezpieczeniowej również o wspomnianych wyżej kosztach, tj. o kosztach dystrybucji i o kosztach prowizji brokera ubezpieczeniowego związanych z proponowaną umową. Przywołane przepisy potwierdzają, że również ustawodawca, co do zasady, aprobuje praktykę wynagradzania brokera przez ubezpieczyciela.

Po drugie, należy zauważyć, że co do zasady sądy aprobują tezę, zgodnie z którą podstawą płatności kurtażu jest porozumienie kurtażowe zawierane pomiędzy brokerem ubezpieczeniowym i ubezpieczycielem. Zarazem mają one

⁸ Opublikowany 24 marca 2017 r., dostępny na stronie Rządowego Centrum Legislacji. <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12292805/12396279/12396280/dokument281016.pdf>

świadomość istnienia praktyki obrotu, w której do zawarcia tego typu porozumień często dochodzi w sposób dorozumiany. Rozumiejąc dynamikę obrotu gospodarczego sądy właściwie interpretują zachowania jego uczestników, które nieraz wyrażają w sposób konkludentny wolę dokonania rozliczeń w przypadku zawarcia umowy ubezpieczenia za pośrednictwem brokera. Zarazem taki kierunek wykładni możliwy jest dzięki uwzględnieniu roli zwyczajów na rynku ubezpieczeniowym. To w ich kontekście można przyjąć, że proste ustalenie wysokości prowizji pomiędzy brokerem i ubezpieczycielem oznacza zawarcie porozumienia prowizyjnego, rodzącego obowiązek ubezpieczyciela zapłaty prowizji w przypadku sfinalizowania transakcji przez brokera.

Po trzecie, sądy starają się sformułować lub raczej zrekonstruować przesłanki warunkujące uzyskanie przez brokera prawa do prowizji. Najważniejszą spośród nich jest faktyczne doprowadzenie przez brokera do zawarcia umowy ubezpieczenia. Nie chodzi o sam formalny udział w zawieraniu umowy ubezpieczenia, lecz o rzeczywiste doprowadzenie do jej zawarcia. Ma to doniosłe znaczenie w kontekście coraz częściej pojawiających się między brokerami konfliktów interesów dotyczących prawa do kurtażu. Jak wiadomo, zdarza się, że ubezpieczający angażują więcej niż jednego brokera do pośrednictwa przy tej samej transakcji. Co więcej, w niektórych przypadkach więcej niż jeden broker uzyskuje wyłączność od ubezpieczającego (co oczywiście z logicznego punktu widzenia prowadzi do absurdu). Orzecznictwo wskazujące na konieczność ustalenia, który z brokerów miał decydujący wpływ na zawarcie umowy ubezpieczenia stawia jednak ubezpieczycieli w trudnej sytuacji. To na nich spoczywa bowiem ciężar oceny zaangażowania poszczególnych brokerów w negocjacje umowy ubezpieczenia. Ubezpieczyciele nie mogą jednak „umywać rąk” od rozstrzygania takich sytuacji. Takie podejście orzecznictwa do zagadnienia prawa brokera kurtażu powinno prowadzić do rewizji przyjmowanego przez niektórych ubezpieczycieli prostego założenia, zgodnie z którym ubezpieczyciel niejako czuje się związany decyzją ubezpieczającego odnośnie do wyboru brokera, za pośrednictwem którego dojdzie do sfinalizowania transakcji. Metoda ta, choć kusząca ze względu na swoją prostotę, rodzi jednak po stronie ubezpieczyciela ryzyko wypłaty podwójnej prowizji.

4. Postulaty *de lege ferenda*

Wobec powyższego należy odpowiedzieć na pytanie, czy i w jakim zakresie przytoczone powyżej rozstrzygnięcia sądowe mogą być przydatne dla projektodawcy w toku prac nad ustawą o dystrybucji ubezpieczeń. W moim przekonaniu nadszedł już moment, aby uregulować na poziomie ustawowym kwestię relacji pomiędzy brokerem i ubezpieczycielem, a w szczególności kwestię kurtażu. Z jednej strony można by wprawdzie twierdzić, że relacje łączące brokera ubezpieczeniowego z ubezpieczycielem mają charakter dwustronnie profesjonalny, a ponadto zostały ukształtowane przez praktykę funkcjonowania rynku, w związku z czym nie ma potrzeby ingerencji prawodawcy w te relacje. Z drugiej strony takie założenie na obecnym etapie rozwoju rynku wydaje się jednak nietrafne. Ponad ćwierć wieku jego funkcjonowania pokazało bowiem, że dotąd

nie udało wypracować jednolitych reguł dotyczących rozliczeń w relacjach pomiędzy brokerem i ubezpieczycielem. Nadal rodzą się liczne wątpliwości dotyczące przesłanek płatności kurtażu, zwłaszcza w kontekście wielości pełnomocnictw brokerskich, a praktyka obrotu obfituje w konflikty w tym zakresie. Orzeczenia sądowe, które zostały powołane w niniejszym artykule wyznaczają lub potwierdzają pewien kierunek rozumowania. Nie stanowią one jednak regulacji prawnej i nie usuwają wszystkich wątpliwości. Wydaje się zatem, że potrzeba wprowadzenia takiej regulacji staje się coraz wyraźniejsza.

Unormowanie porozumienia kurtażowego wpisywałoby się w obserwowany trend polegający na tym, że pewne typy umów wykształcone przez praktykę obrotu zostają następnie uregulowane ustawowo i stają się umowami nazwanymi. Tytułem przykładu można podać choćby umowę leasingu, która po wielu latach funkcjonowania w obrocie jako umowa nienazwana doczekała się stosunkowo precyzyjnej i wyczerpującej regulacji w kodeksie cywilnym⁹. Warto zauważyć, że umowa leasingu jest również umową dwustronnie profesjonalną. W tym kontekście dwustronnie profesjonalny charakter porozumienia kurtażowego sam przez się nie stanowi argumentu za unormowaniem tej instytucji w nowej ustawie. Regulacja taka nie powinna przy tym wprowadzać rozwiązań nowych, rewolucyjnych, lecz raczej opierać się na dotychczasowym dorobku orzecznictwa. Chodzi raczej o usystematyzowanie i usankcjonowanie tych rozwiązań, które znalazły aprobatę w judykaturze i odzwierciedlają funkcjonowanie rynku, niż o wprowadzanie zupełnie nowych rozwiązań, które niepotrzebnie rynek ten mogłyby destabilizować. Warto zauważyć, że w toku prac nad ustawą o dystrybucji ubezpieczeń zgłoszono pewne postulaty w tym zakresie. Należy mieć nadzieję, że ustawodawca zechce rozważyć wprowadzenie takich przepisów do nowej ustawy.

dr hab. Jakub Pokrzywniak

*adiunkt w Katedrze Prawa Cywilnego, Handlowego i Ubezpieczeniowego,
Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza
w Poznaniu, współpracownik w kancelarii WKB Wierciński Kwieciński Baehr*

Bibliografia

- Koroluk S. 1998. „Broker jako pośrednik ubezpieczeniowy”, Sopot: Wyd. Prawnicze LEX.
- Kowalewski E. 1991. „Makler ubezpieczeniowy. Broker”, Bydgoszcz: Wyd. TNOiK.
- Kowalewski E., M. Serwach. 2008. „Wynagrodzenie brokera ubezpieczeniowego”, Prawo Asekuracyjne 2008, nr 2.
- Nawracała J. 2012. „Cofnięcie pełnomocnictwa brokerskiego a prawo do kurtażu”, Prawo Asekuracyjne 2012, nr 4.
- Pokrzywniak J. 2005. „Broker ubezpieczeniowy – ubezpieczający – ubezpieczyciel. Stosunki zobowiązaniowe”, Poznań – Bydgoszcz: Oficyna Wydawnicza Branta.

⁹ Ustawą z dnia 26 lipca 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 74, poz. 856–858), do kodeksu cywilnego wprowadzono przepisy art. 709¹–709¹⁸, które regulują umowę leasingu.

- Serwach M. 2015. „Umowa brokerska”, w: „Prawo zobowiązań – umowy nienazwane”. System Prawa Prywatnego, t. 9, W.J. Katner (red.), Warszawa: Wyd. C.H. Beck.
- Szaraniec M. 2013. „Kontrowersje wokół relacji łączących brokera z ubezpieczycielem w zakresie wynagrodzenia brokerskiego w świetle projektu zmiany dyrektywy 2002/92/WE o pośrednictwie ubezpieczeniowym”, w: „Wpływ europeizacji prawa na instytucje prawa handlowego”, J. Kruczalak-Jankowska (red.), Warszawa: Wyd. LexisNexis.

Settlements between an Insurance Broker and an Insurance Undertaking in the Light of the Case Law in the Context of the Work on a New Insurance Distribution Act

Insurance broker's remuneration is not regulated by legislation. Besides, it is not often the subject of the case law. Nevertheless, a few court decisions have been passed in Poland, which enable us to formulate certain conclusions on the perception of the key issues related to broker's remuneration by the case law. Firstly, in principle the payment of brokerage to brokers is an accepted practice applied by insurers. Secondly, the case law is seeking a legal basis for the brokerage payment in the agreement concluded between an insurance broker and an insurer. Thirdly, the actual contribution of the broker to the conclusion of the insurance contract is the condition for the payment of brokerage commission.

Keywords: insurance broker, broker's commission (brokerage), brokerage agreement.