

Warszawa, dnia 13 sierpnia 2024r.

Do:

Stowarzyszenie Brokerów Ubezpieczeniowych w Polsce

ul. Twarda 18

00-105 Warszawa

OPINIA PRAWNA

przygotowana przez:	adw. Przemysław Wierzbickiego
dla:	Stowarzyszenie Brokerów Ubezpieczeniowych w Polsce
dnia:	13 sierpnia 2024r.
temat:	Celowość wydania przez Komisję Nadzoru Finansowego wytycznych dla rynku ubezpieczeń w zakresie postępowania przez zakłady ubezpieczeń w przypadkach naruszania przez brokerów norm z art. 7 ust. 1 oraz 32 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2017 r. o dystrybucji ubezpieczeń, polegających na namawianiu klienta do udzielenia pełnomocnictwa upoważniającego do pozyskania oferty od jedynie wybranego bądź wybranych zakładów ubezpieczeń.

I. KONKLUZJE.

1. Broker w swoich działaniach zobowiązany jest do zachowania rzetelności, która rozumiana jest jako działanie zgodnie z podstawowymi wartościami zawodu brokera (tj. poszanowanie prawa, uczciwość, rzetelność, niezależność, profesjonalizm oraz zaufanie), przy zachowaniu staranności wymaganej od profesjonalisty oraz mając na względzie najlepszy interes klienta (mocodawcy), w tym dbałości o pełne wykonanie obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka związanego z wyborem konkretnej umowy (ubezpieczenia/gwarancji).
2. Podwyższona zawodowa staranność jest kluczowym elementem działalności brokera ubezpieczeniowego, który chce działać uczciwie, rzetelnie i zgodnie z zasadami etyki zawodowej. Dbałość o te aspekty pozwala brokerowi nie tylko spełniać wymogi prawne, ale także budować zaufanie i lojalność klientów, co jest fundamentem długotrwałej i owocnej współpracy.
3. Obserwowalny wzrost nadużyć na rynku usług brokerskich, przejawiający się w naruszaniu przepisów statuujących wymóg działania z zachowaniem rzetelności, profesjonalizmu oraz z uwzględnieniem najlepszego interesu klienta, w tym działaniach polegających na przywiązaniu brokera do jednego bądź kilku wybranych zakładów ubezpieczeń, prowadzi do ograniczenia dostępu klientów do pełnej i obiektywnej informacji o ofertach ubezpieczeniowych, co negatywnie wpływa na transparentność całego rynku ubezpieczeniowego oraz zagraża niezależności brokerskiej.
4. Mając na uwadze treści art. 32 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2017 r. o dystrybucji ubezpieczeń, należy stwierdzić, że broker, który przyjmuje lub namawia klienta do udzielenia pełnomocnictwa do reprezentacji dla jednego zakładu ubezpieczeń nie działa zgodnie z istotą obowiązku określonego w ww. przepisach.
5. Zakłady ubezpieczeń jako dystrybutorzy ubezpieczeniowi powinny podejmować działania w celu monitorowania relacji swoich pracowników z brokerami pod kątem nadużyć. Zaniechania w tym zakresie grożą degradacją transparentności rynku ubezpieczeniowego oraz spadkiem zaufania klientów do zawodu brokera.
6. Zakłady ubezpieczeń jako niejako centralni uczestnicy rynku ubezpieczeniowego, posiadają ułatwiony dostęp do informacji o negatywnych zjawiskach zachodzących w relacjach brokerów z zakładami ubezpieczeń (pracownikami), wobec czego na zakładach ubezpieczeń powinna spoczywać powinność wdrożenia mechanizmów monitorowania (zwłaszcza na podstawie treści pełnomocnictwa - przekazanego przez brokera stosownie do art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2017 r. o dystrybucji ubezpieczeń) i raportowania naruszeń przepisów do właściwego podmiotu (np. UKNF). Wdrożenie takich działań przez zakłady ubezpieczeń korzystnie wpłynie na ochronę

uczestników rynku dystrybucji ubezpieczeń, w tym odbiorców produktów ubezpieczeniowych.

II. PODSTAWA PRAWNA.

- 1) ustawa z dnia 15 grudnia 2017 r. o dystrybucji ubezpieczeń (tj. Dz.U. 2024 poz. 1214 z późn. zm.),

III. WYKAZ SKRÓTÓW.

- 1) UODU - ustawa z dnia 15 grudnia 2017 r. o dystrybucji ubezpieczeń,
- 2) Kodeks Etyki - Kodeks Etyki Brokerów Ubezpieczeniowych opracowany przez Stowarzyszenie Brokerów Ubezpieczeniowych w Polsce,
- 3) KC - ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. kodeks cywilny,
- 4) Kodeks Pracy - ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. kodeks pracy

IV. ANALIZA PRAWNA.

A. Nakreślenie problemu.

- 4.1 Zgodnie z informacjami udostępnionymi opiniującemu, w ostatnim czasie dają się zaobserwować niepokojące zjawiska polegające w swej istocie na naruszaniu przez brokerów art. 7 ust. 1 UODO w zw. z art. 32.1 UODO, a przejawiające się namawianiem klientów przez brokerów do udzielania pełnomocnictwa do reprezentacji dla wyłącznie jednego lub ograniczonej liczby zakładów ubezpieczeń. Nierzadko zjawisko to jest związane z próbą wykorzystania przez brokera bądź zakład ubezpieczeń wzajemnych relacji, które w konsekwencji mogą godzić w niezależność brokerską. Zachodzi przeto obawa, że akceptacja na rynku owego stanu prowadzi będzie do promowania na rynku ubezpieczeniowym zachowań o charakterze *quasi* „korupcyjnym”, godząc tym samym w elementarne atrybuty zawodu brokera, czyli niezależność i obiektywizm.
- 4.2 Należy zarazem zidentyfikować zagrożenie, że pracownik zakładu ubezpieczeń, który utrzymuje z brokerem relacje o charakterze – jak to wyżej określono - „korupcyjnym”, w sytuacji kolizji pełnomocnictw, będzie celowo promował „swojego” brokera, tym samym utrudniając dostęp do rynku brokerom, którzy nie godzą się na tworzenie takich korupcyjnych relacji.
- 4.3 Jako przykłady nagannych praktyk przychodzi przywołać przede wszystkim udzielanie jednemu brokerowi zniżek lub preferencyjnych warunków przez pracowników zakładów ubezpieczeń za zapewnienie wyłączności oferty czy też przedkładanie skorygowanej oferty pozostałym brokerom, po akceptacji przez wybranego brokera takiej skorygowanej

oferty, pozorując tym samym transparentność oraz symetryczność warunków przedstawionym każdemu z brokerów.

- 4.4 W efekcie rozwoju tego zjawiska realnym zagrożeniem stało się ograniczenie klientowi dostępu do pełnej i obiektywnej informacji o ofertach na rynku ubezpieczeniowym.
- 4.5 Jedynym zaś właściwym czynnikiem uzasadniającym strategię działania, polegającą na reprezentacji interesów klienta wyłącznie wobec wybranych zakładów ubezpieczeń jest decyzja klienta, która (w założeniu) została oparta na negatywnych doświadczeniach z wybranymi towarzystwami. W takim też przypadku występuje sytuacja gdy broker działający w interesie i na rzecz klienta ma pełen ogłód sytuacji rynkowej – nie działa jako promotor oferty wybranych zakładów ubezpieczeń.

B. Zawodowa rzetelność oraz podwyższona staranność w rozumieniu obowiązków płynących z art. 32 ust. 1 pkt 4 UODU w zw. z art. 7 ust. 1 UODO. Przyjmowanie lub namawia klienta przez brokera do udzielenia pełnomocnictwa do reprezentacji dla jednego lub wybranych zakładów ubezpieczeń jako działanie sprzeczne z naturą obowiązku z art. 32 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 7 ust. 1 UODU.

- 4.6 Broker ubezpieczeniowy w swoich działaniach zobowiązany jest do zachowania rzetelności, która rozumiana jest jako działanie zgodnie z podstawowymi wartościami zawodu brokera, ujętymi m.in. w przygotowanym przez Stowarzyszenie Brokerów Ubezpieczeniowych w Polsce Kodeksie Etyki Brokerów Ubezpieczeniowych, przy zachowaniu podwyższonej staranności wymaganej od profesjonalisty. Podwyższona zawodowa staranność jest kluczowym elementem działalności brokera ubezpieczeniowego, który chce działać uczciwie, rzetelnie i zgodnie z zasadami etyki zawodowej. Dbłość o te aspekty pozwala brokerowi nie tylko spełniać wymogi prawne, ale także budować zaufanie i lojalność klientów, co jest fundamentem długotrwałej i owocnej współpracy.
- 4.7 Jako podstawowe wartości zawodu brokera, o których mowa w Kodeksie Etyki, wyróżnia się:
- prowadzenie przez brokera działalności zgodnie z prawem, przestrzegając ogólnego porządku prawnego, zasad uczciwego obrotu gospodarczego i dobrych praktyk kupieckich;
 - interes ubezpieczeniowy Klienta, który rozumiany jest jako działania w dobrej wierze, nacechowane równouprawnieniem, szacunkiem, poczuciem wykorzystania swojej wiedzy, poszanowania własnej pracy i zawodu brokera;
 - zaangażowanie i profesjonalizm;
 - bezstronność (w szczególności w odniesieniu do przedstawianej rekomendacji brokerskiej);
 - zachowanie poufności, również po wygaśnięciu pełnomocnictwa;

- niestosowanie praktyk noszących znamiona nieuczciwego wzbogacenia się kosztem innego brokera;
- nieskładanie nierzetelnych obietnic;
- nienakłanianie do wystawiania kolizyjnych pełnomocnictw (w tym dopełnienie obowiązku informacyjnego w zakresie wyłącznego charakteru usługi brokerskiej, skutkach kolizji pełnomocnictw, dążeniu do minimalizacji negatywnych następstw kolizji pełnomocnictw);
- zaniechanie praktyk i działań mających na celu nieuczciwe wzbogacenie się kosztem pracy innego brokera;
- w relacjach z towarzystwami ubezpieczeń – kierowanie się interesem ubezpieczeniowym klienta jako nadrzędną wartością;
- zaniechanie przyjmowania korzyści majątkowych lub osobistych mających na celu wpłynięcie na warunki rekomendacji brokerskiej;
- bezstronność w stosunkach z towarzystwami ubezpieczeniowymi.

4.8 Art. 31 ust. 1 pkt 4 UODO, stanowi, że *przed zawarciem umowy ubezpieczenia lub umowy gwarancji ubezpieczeniowej broker ubezpieczeniowy udziela porady, w oparciu o rzetelną analizę dostępnych na rynku produktów ubezpieczeniowych w liczbie wystarczającej do opracowania rekomendacji najwłaściwszej umowy, oraz wyjaśnia podstawy, na których opiera się rekomendacja, uwzględniając złożoność umowy ubezpieczenia lub umowy gwarancji ubezpieczeniowej oraz rodzaj klienta, chyba że klient złoży oświadczenie o rezygnacji z udzielenia porady w formie dokumentowej. Zgodnie z art. 7 ust. 1 UODO Dystrybutor ubezpieczeń, wykonując dystrybucję ubezpieczeń, postępuje uczciwie, rzetelnie i profesjonalnie, zgodnie z najlepiej pojętym interesem klientów.*

4.9 W odniesieniu do brokerów, określony sposób działania należy odnieść do relacji z danym klientem, w którego imieniu oraz na rzecz którego działa broker, bowiem to właśnie w tym zakresie broker będzie związany obowiązkiem lojalności wobec swojego klienta oraz działania w jego najlepszym interesie, co zostało skonkretyzowane się w normie z art. 32 UODO.

4.10 Zjawisko namawiania klientów przez brokerów do udzielania pełnomocnictwa do reprezentacji dla wyłącznie jednego lub ograniczonej liczby (wybranych) zakładów ubezpieczeń, poza przypadkami ustalenia ograniczenia przez samego mocodawcę, jest bezsprzecznie działaniem wbrew zasadom rzetelności oraz standardom podwyższonej zawodowej staranności. Działania o takim charakterze nie pozwalają na rzetelną analizę rynku, a tym samym wpływają na możliwość udzielenia pełnej oraz profesjonalnej porady brokerskiej, co w konsekwencji może doprowadzić do wyboru oferty w mniejszym lub w większym stopniu niekorzystnej dla klienta (mocodawcy), a w dalszej perspektywie do niezadowolenia klienta oraz utraty jego zaufania.

- 4.11 Wyłącznie broker kierujący się poszanowaniem prawa, uczciwością, rzetelnością, niezależnością, profesjonalizmem oraz interesem ubezpieczeniowym klienta, daje pewność udzielenia profesjonalnej porady brokerskiej.

C. Czy zakład ubezpieczeń będąc świadomym pozostawiania brokera w relacji naruszającej obowiązek z art. 32 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 7 ust. 1 powinien dokonywać okresowych przeglądów i ocen pozwalających określić ryzyko występowania nieprawidłowych relacji między pracownikami zakładu ubezpieczeń a brokerem?

- 4.12 Wobec dających się stwierdzić przypadków pozostawiania brokera w relacji naruszającej obowiązek wynikający z art. 32 ust. 1 pkt 4 UODO w zw. z art. 7 ust. 1 UODO zakłady ubezpieczeń powinny podjąć działania celem eliminacji zachowań o charakterze noszącym znamiona nierzetelnych oraz godzących w interesy klienta.
- 4.13 Jednym z działań, które z dużą dozą prawdopodobieństwa może zminimalizować zakres występowania omawianego zjawiska jest monitorowanie charakteru relacji swoich pracowników z brokerami ubezpieczeniowymi. Rekomendowana weryfikacja powinna obejmować zarówno relacje formalne jak i nieformalne, bowiem te mogą w jeszcze większym stopniu wpływać na niezależność i obiektywizm brokera.
- 4.14 Skuteczne monitorowanie relacji brokerów z pracownikami zakładów ubezpieczeniowych może przejawiać się w wykonywaniu regularnych przeglądów oraz ocen ryzyka. Zakłady ubezpieczeń w szczególności powinny zwracać uwagę na oferty zawierające korzystne, wyróżniające się na tle innych warunki oraz wszelkie sytuacje, w których brokerzy otrzymują szczególne zniżki oraz dokonywać ich weryfikacji pod kątem potencjalnych nadużyć (w tym zapewniania wyłączności na oferty).
- 4.15 Rekomendowanym rozwiązaniem jest również wprowadzenie szeregu procedur zapobiegawczych, które pozwolą na jeszcze bardziej efektywne rozpoznawanie zjawisk naruszających obowiązek wynikający z art. 32 ust. 1 pkt 4 UODO w zw. z art. 7 ust. 1 UODO. Takie rozwiązania mogą polegać na audytach wewnętrznych, ukierunkowanych na weryfikację warunków współpracy z brokerami czy też stworzenie procedury pozwalające na zgłaszanie konfliktu interesów.
- 4.16 Zaniechanie monitorowania relacji brokerów z pracownikami zakładów ubezpieczeń może w określonych warunkach – jak się wydaje – nawet wskazywać na współudział zakładu ubezpieczeń w procederze naruszania obowiązku z art. 32 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 7 ust. 1 UODO przez brokera.
- 4.17 Przechodząc do rozważań w zakresie tezy postawionej w powyższym akapicie, na wstępie należy przywołać treść regulacji art. 7 ust. 1 UODO i wskazać na katalog

adresatów normy prawnej w nim zawarty. Zgodnie z art. 7 ust. 1 UODO *Dystrybutor ubezpieczeń, wykonując dystrybucję ubezpieczeń, postępuje uczciwie, rzetelnie i profesjonalnie, zgodnie z najlepiej pojętym interesem klientów.*

- 4.18 Zakres podmiotowy ww. obowiązków obejmuje wszystkich dystrybutorów tj. odnosi się zarówno do zakładów ubezpieczeń, jak i do pośredników ubezpieczeniowych (w tym brokerów oraz agentów ubezpieczeniowych). Należy mieć na uwadze, że interpretacje w zakresie obowiązków zawartych w art. 7 ust. 1 UODO, będą się różnić w zależności od kategorii dystrybutora.
- 4.19 W odniesieniu do brokerów, określony sposób działania należy odnieść do relacji z danym klientem, w którego imieniu oraz na rzecz którego działa broker, bowiem to właśnie w tym zakresie broker będzie związany obowiązkiem lojalności wobec swojego klienta oraz działania w jego najlepszym interesie, co zostało skonkretyzowane dalej w normie z art. 32 UODO.
- 4.20 Rozpatrując przypadek agentów ubezpieczeniowych należy mieć na względzie podwójny wymiar obowiązków, z jednej strony wiążący agenta z zakładem ubezpieczeń, na podstawie umowy agencyjnej, w ramach której zgodnie z art. 760 KC każda ze stron umowy agencyjnej jest zobowiązana do lojalności wobec drugiej strony, a z drugiej obligujący do uczciwego, rzetelnego i profesjonalnego postępowania, zgodnie z najlepszym interesem klienta. Dychotomia obowiązków agenta względem zakładu ubezpieczeń oraz klienta jest jedynie pozorna, bowiem ugruntowany w doktrynie pogląd wskazuje, że lojalność agenta nie może być definiowana jako zachowania, które wprowadzałyby klientów w błąd czy takie, które polegają na łamaniu prawa. Działania agenta powinny być rozpatrywane przez pryzmat użyteczności dla klienta oraz efektywności dla zakładu ubezpieczeń, wskazując na obowiązek łączenia interesu obu podmiotów.
- 4.21 Na zakładzie ubezpieczeń, jako ostatnim z kategorii dystrybutora w rozumieniu art. 7 ust. 1 UODO, również ciąży obowiązek kierowania się najlepiej pojętym interesem klienta. W odniesieniu do zakładów ubezpieczeniowych pojęcie obowiązku będzie definiowane w tym samym kierunku, co w przypadku w agentów ubezpieczeniowych tj. z uwzględnieniem interesu zarówno klienta, jak i samego zakładu. W odniesieniu do zakładu ubezpieczeń, istotnym jest, że obowiązek wyrażony w treści art. 7 ust. 1 UODO, ciąży również na pracownikach zakładu ubezpieczeń. W doktrynie podkreśla się, że ciążący na pracowniku, zgodnie z art. 100 § 2 pkt 4 Kodeksu Pracy, obowiązek dbania o dobro zakładu pracy nie będzie stało w sprzeczności z dyrektywą dbania o najlepszy interes klienta, o ile przez dbanie o dobro zakładu pracy, nie będzie dochodziło do sytuacji nadużyć względem klienta (w tym osiągania dochodów lub innych korzyści jego kosztem).

- 4.22 Wobec powyższego należy stwierdzić, że zakłady ubezpieczeń jako mieszczące się w zakresie podmiotowym normy art. 7 ust. 1 UODO, zobowiązane są do postępowania w sposób uczciwy, rzetelny i profesjonalny, zgodnie z najlepszym interesem klienta, a zaniechanie podjęcia przez zakłady ubezpieczeń działań mających na celu eliminację występowania zjawisk naruszających obowiązki określony w art. 32 ust. 1 pkt 4 UODO w zw. z art. 7 ust. 1 UODO stanowi przejaw działań godzących w najlepszy interes klientów i jako takie może zostać uznane za naruszające obowiązki dystrybutora określone w art. 7 ust. 1 UODO.
- 4.23 Z uwagi na to, że po stronie zakładu ubezpieczeń z natury rzeczy gromadzi się wiedza o negatywnych zjawiskach zachodzących w relacjach brokerów z zakładami ubezpieczeń (ich pracownikami), zasadnym wydaje się utworzenie narzędzia/systemu pozwalającego na raportowanie o przypadkach naruszeń do UKNF, celem podejmowania przez organ nadzoru interwencji ukierunkowanych na zapewnienie klientom ochrony w celu prawidłowego wykonywania obowiązku brokera wynikającego z art. 32 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 7 ust. 1 UODO.
- 4.24 Zwrócić tu warto uwagę, że podstawowym źródłem informacji o ukształtowaniu się nieprawidłowej relacji między brokerem za zakładem ubezpieczeń będzie często już treść pełnomocnictwa udzielonego brokerowi (a zawierającego ograniczenie upoważnienia do określonego albo określonych zakładów ubezpieczeń). Pełnomocnictwo to – w myśl art. 27 ust. 2 UODO – broker udostępnia zakładowi ubezpieczeń.
- 4.25 Z uwagi na kluczową rolę zakładów ubezpieczeń na rynku ubezpieczeniowym, w tym zakres informacji jakimi dysponują, w celu marginalizacji niepożądanych zjawisk naruszania przez brokerów art. 7 ust. 1 UODO w związku z art. 32 ust. 1 UODO, zasadnym jest rozważenie zarekomendowania utworzenia dedykowanego rejestru „naruszeń” w ramach struktur istniejących w zakładach ubezpieczeń.

D. Uwagi podsumowujące.

- 4.26 Zjawisko naruszeń przez brokerów obowiązków wynikających z art. 32 ust. 1 pkt 4 UODO w zw. z art. 7 ust. 1 UODO jest realnym zagrożeniem dla rzetelnego oraz uczciwego działania dystrybutorów ubezpieczeń, którzy w swych działaniach zobligowani są do postępowania w duchu dbałości o najlepszy interes klienta.
- 4.27 Zaniechanie podjęcia działań przez zakłady ubezpieczeń, które są najlepszymi dysponentami zagregowanej informacji w zakresie ofert przekładanych brokerom i zakresu umocowań udzielonych brokerom przez klientów, będzie miało korzystny wpływ na dalsze funkcjonowanie rynku ubezpieczeniowego. Wdrożenie mechanizmów monitorujących relacje brokerów z zakładami ubezpieczeń (ich pracownikami) pozwoli zapobiegać nadużyciom (a przynajmniej nadużycia ograniczyć) w przyszłości, co pozytywnie wpłynie na jakość usług brokerskich na rynku ubezpieczeniowym,

zapewniając odpowiednią ochronę interesów klientów oraz transparentność rynku ubezpieczeniowego jako takiego.

Przemysław Wierzbicki
adwokat