

*Bartosz Wojno**

WPLYW BRAKU ZEZWOLENIA NA WYKONYWANIE DZIAŁALNOŚCI UBEZPIECZENIOWEJ NA OBOWIĄZEK ŚWIADCZENIA UBEZPIECZYCIELA

Przepisy prawa w sposób jednoznaczny przesądzają, że umowa ubezpieczenia ma charakter jednostronnie podmiotowo kwalifikowany, tzn. po stronie podmiotu udzielającego ochrony ubezpieczeniowej musi występować przedsiębiorca wyspecjalizowany w oferowaniu tego rodzaju usług. Zgodnie z brzmieniem art. 805 § 1 k.c.¹ ustalonym ustawą z dnia 13 kwietnia 2007 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz o zmianie niektórych innych ustaw² ubezpieczyciel w ramach umowy ubezpieczenia przyjmuje na siebie określone zobowiązanie „w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa”. Szczegółowe zagadnienia dotyczące funkcjonowania przedsiębiorstwa ubezpieczeniowego pozostają domeną prawa publicznego.

Zawieranie i wykonywanie umów ubezpieczenia zostało przez ustawodawcę zakwalifikowane jako czynność ubezpieczeniowa składająca się na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej (art. 3 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej³), rozumianej jako wykonywanie czynności ubezpieczeniowych związanych z oferowaniem i udzielaniem ochrony na wypadek ryzyka wystąpienia skutków zdarzeń losowych⁴ (art. 3 ust. 1 u.o.d.u.). Jednocześnie na mocy art. 6 ust. 1 u.o.d.u. wykonywanie działalności ubezpieczeniowej zastrzeżone zostało wyłącznie dla podmiotów legitymujących się zezwoleniem wydanym przez organ nadzoru (Komisję Nadzoru Finansowego). Zezwolenie takie wydawane jest przez organ nadzoru w przypadku podmiotów mających siedzibę na terytorium Polski, jak również podmiotów, które uzyskały już stosowne zezwolenia w państwach

* Mgr, radca prawny, Departament Prawny, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego.

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz. U. 1964, nr 16, poz. 93 z późn. zm.

² Dz. U. 2007, nr 82, poz. 557.

³ Dz. U. 2013, poz. 950 z późn. zm. (dalej: u.o.d.u.).

⁴ Zdarzenie losowe jest definiowane jako niezależne od woli ubezpieczającego zdarzenie przyszłe i niepewne, którego nastąpienie powoduje uszczerbek w dobrach osobistych lub w dobrach majątkowych, albo zwiększenie potrzeb majątkowych po stronie ubezpieczającego lub innej osoby objętej ochroną ubezpieczeniową (art. 2 ust. 1 pkt 18 u.o.d.u.).

nienależących do Unii Europejskiej ani Europejskiego Obszaru Gospodarczego (w tym ostatnim przypadku wydawane jest zezwolenie na wykonywanie działalności w formie głównego oddziału zagranicznego zakładu ubezpieczeń – zob. art. 105 ust. 1 u.o.d.u.). Natomiast w odniesieniu do zakładów ubezpieczeń mających siedziby w państwach członkowskich Unii Europejskiej/EOG (i posiadających zezwolenia wydane w tych państwach) nie jest wymagane uzyskanie odrębnego zezwolenia wydanego przez polski organ nadzoru, lecz dla podjęcia działalności w Polsce wystarczy odbycie procedury „notyfikacyjnej” uregulowanej przepisami rozdziału 6 u.o.d.u. Należy nadmienić, że zezwolenia nie są wydawane na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej *in generale*, lecz w zakresie ustawowo wskazanych (zob. załącznik do u.o.d.u.) grup ryzyka (art. 94 u.o.d.u.).

Legitymowanie się przez podmiot udzielający ochrony ubezpieczeniowej odpowiednim zezwoleniem ma w świetle powyższych regulacji zasadnicze znaczenie z punktu widzenia legalności świadczenia usługi ubezpieczeniowej. Zezwolenie jako forma reglamentacji działalności gospodarczej polega na uchyleniu w drodze indywidualnego aktu administracyjnego w stosunku do oznaczonego podmiotu funkcjonującego ogólnego i generalnego zakazu podejmowania określonej aktywności⁵. Taka istota zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej pozwala na postawienie tezy, że umowa ubezpieczenia zawarta przez podmiot udzielający ochrony ubezpieczeniowej, a nielegitymujący się odpowiednim zezwoleniem, jest nieważna na mocy art. 58 § 1 k.c. jako czynność prawna sprzeczna z ustawą. W piśmiennictwie⁶ i orzecznictwie⁷ przyjmuje się powszechnie, że nieważność czynności prawnej ma miejsce wówczas, gdy jej dokonanie narusza prawny zakaz, przy czym zakaz ten nie musi być sformułowany *explicite*, lecz może być wyinterpretowany z przepisów prawa, co ma miejsce w szczególności wówczas, gdy źródłem owego zakazu mają być normy prawa nie cywilnego, lecz np. administracyjnego⁸. W omawianym przypadku nie powinno ulegać wątpliwości, że zastrzegając wykonywanie działalności ubezpieczeniowej wyłącznie dla podmiotów legitymujących się zezwoleniem, ustawodawca zmierzał jednocześnie do powstrzymania innych podmiotów od udzielania ochrony ubezpieczeniowej. Przyczyną tego stanu rzeczy jest potrzeba zapewnienia, że ochrona ta będzie świadczona przez profesjonalny podmiot, którego przede wszystkim stan majątkowy (ale również m.in. organizacja sposobu wykonywania działalności) gwarantuje, iż zobowiązania z umów ubezpieczenia będą

⁵ Zob. m.in. C. Kosikowski, *Koncesje i zezwolenia na działalność gospodarczą*, Warszawa 2002, s. 133 i n.

⁶ Zob. np. P. Machnikowski, [w:] E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 132–133.

⁷ Np. wyrok SN z dnia 1 czerwca 2010 r., II UK 34/10, LEX nr 619639.

⁸ Zob. P. Machnikowski, [w:] E. Gniewek (red.), *op. cit.*, s. 132.

wykonywane⁹; zresztą w tym zakresie polski prawodawca pozostaje związany wymogami wynikającymi z prawa europejskiego¹⁰. Zastosowanie sankcji nieważności umowy ubezpieczenia zawartej przy braku stosownego zezwolenia po stronie podmiotu działającego jako ubezpieczyciel znajduje potwierdzenie w orzecznictwie sądowym¹¹.

Okoliczności, w których w obrocie może dojść do zawarcia umowy mającej konstytutywne cechy umowy ubezpieczenia, nieważnej z powodu braku publicznoprawnej autoryzacji do świadczenia tego rodzaju usługi, nie są jednorodne. W praktyce można spotkać się ze stanami faktycznymi, w których różne będą nie tylko faktyczne, lecz także jurydyczne uwarunkowania towarzyszące wystąpieniu takich sytuacji.

Pierwszy typowy przypadek to występowanie po stronie ubezpieczyciela podmiotu, który w ogóle nie posiada zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej. Pomijając podmioty, które całkowicie świadomie podejmują się aktywności w zakresie udzielania ochrony ubezpieczeniowej, nie legitymując się wymaganymi uprawnieniami¹², kwestią stwarzającą problemy – przynajmniej na gruncie praktyki stosowania prawa przez organy odpowiedzialne za zapewnienie przestrzegania porządku prawnego – jest niekiedy ustalenie *essentialia negotii* umów zawieranych przez takich przedsiębiorców i ich porównanie do *essentialia negotii* umowy ubezpieczenia. Problematyka ta została omówiona w piśmiennictwie w kontekście zagadnienia oferowania dostępu do świadczeń medycznych za z góry zdefiniowaną opłatę, zwykle określaną mianem „abonamentu”¹³. Warto w związku z tym nadmienić, że decydujące znaczenie należałoby przypisać – przy rozróżnianiu umów ubezpieczenia od umów, w których przewidziano wynagrodzenie o charakterze ryczałtowym (to ostatnie jest często przywoływane jako argument mający przemawiać za odmiennością usług „abonamentowych” od usług ubezpieczeniowych) – elementowi charakterystycznemu świadczenia ubezpieczyciela, jakim jest powstanie zobowiązania do dokonania przysporzenia majątkowego na rzecz osoby uprawnionej wyłącznie w razie zajścia określonego w umowie zdarzenia losowego, powiązanemu z równie charakterystycznym

⁹ Szerzej w kwestii licencjonowania działalności ubezpieczeniowej zob. K. Policha, [w:] J. Monkiewicz (red.), *Podstawy ubezpieczeń*, t. III: *Przedsiębiorstwo*, Warszawa 2003, s. 46 i n.

¹⁰ Zob. art. 6 pierwszej dyrektywy Rady z dnia 24 lipca 1973 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do podejmowania i prowadzenia działalności w dziedzinie ubezpieczeń bezpośrednich innych niż ubezpieczenia na życie, 73/239/EWG (Dz. Urz. EWG L nr 228 z 16 sierpnia 1973 r., s. 3 z późn. zm.) oraz art. 4 dyrektywy 2002/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 listopada 2002 r. w sprawie ubezpieczeń na życie (Dz. Urz. WE L nr 345 z 19 grudnia 2002 r., s. 1 z późn. zm.).

¹¹ Zob. wyrok SN z dnia 26 listopada 2002 r., V CKN 1445/00, OSNC 2004/3/47.

¹² Należy w tym miejscu nadmienić, że wykonywanie działalności ubezpieczeniowej bez zezwolenia od strony publicznoprawnej podlega sankcji karnej wynikającej z art. 225 u.o.d.u.

¹³ Zob. K. Policha, B. Wojno, *Aktualne problemy prywatnych ubezpieczeń zdrowotnych*, „Prawo Asekuracyjne” 2008, nr 1, s. 22–23.

uprawnieniem ubezpieczyciela do żądania zapłacenia składki niezależnie od tego, czy owo zdarzenie losowe wystąpiło.

Druga sytuacja, która występuje w obrocie prawnym, to zawarcie umowy ubezpieczenia przez podmiot mający wprawdzie zezwolenie na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej, jednakże nieobejmujące swym zakresem ryzyka, którego ta umowa ubezpieczenia dotyczy. Również w takim przypadku zastosowanie sankcji nieważności umowy nie jest kwestionowane¹⁴. Warto w tym miejscu podkreślić, że nie zawsze przypisanie danej umowy ubezpieczenia do określonej grupy ryzyka spośród wskazanych w załączniku do u.o.d.u. jest zabiegiem nienastęrczącym trudności. W uzasadnieniu wyroku NSA z dnia 13 lutego 2002 r.¹⁵, którym rozstrzygnięto sprawę zasadzającą się na rozróżnieniu ubezpieczeń z działu I i z działu II ustawy o działalności ubezpieczeniowej z 1990 r.¹⁶, wyrażony został pogląd, iż „[...] kryteriów odróżniających ubezpieczenie na życie od pozostałych ubezpieczeń osobowych oraz ubezpieczeń majątkowych należy poszukiwać w Kodeksie cywilnym regulującym umowy ubezpieczenia”.

Nie zawsze jednak odesłanie do przepisów k.c. pozwala na jednoznaczne rozstrzygnięcie wątpliwości dotyczących publicznoprawnej kwalifikacji ryzyka objętego umową ubezpieczenia. W piśmiennictwie wskazano przykład ubezpieczeń zryczałtowanych kosztów pogrzebu, z tytułu których świadczenie związane ze śmiercią osoby fizycznej wypłacane jest osobie trzeciej wskazanej w umowie ubezpieczenia¹⁷, a które oferowane są jako ubezpieczenia majątkowe przez zakłady ubezpieczeń mające zezwolenia na wykonywanie działalności w zakresie ubezpieczeń majątkowych i osobowych innych niż na życie. Wydaje się, że przesądzająca w tym przypadku powinna być – przy ocenie możliwości zakwalifikowania ubezpieczenia jako majątkowego – okoliczność występowania bądź niewystępowania po stronie osoby uprawnionej do odbioru świadczenia określonego w umowie ubezpieczenia interesu majątkowego, o którym mowa w art. 821 k.c. W przypadku, w którym obowiązek świadczenia ubezpieczyciela powstaje jedynie w związku ze śmiercią danej osoby, natomiast jest oderwany – tak co do zasady, jak i co do wysokości – od odbycia się pogrzebu tej osoby i poniesienia kosztu tego pogrzebu przez uprawnionego z umowy ubezpieczenia, należy bezwzględnie

¹⁴ Zob. D. Fuchs, *Nieważność umowy ubezpieczenia z uwzględnieniem art. 17 w związku z art. 230 Kodeksu spółek handlowych*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2003, nr 5, s. 23 – autor stwierdza tam, iż „Dokonanie czynności prawnej przez zakład ubezpieczeń poza zakresem katalogu czynności ubezpieczeniowych, określonych art. 1a [ustawy o działalności ubezpieczeniowej z 1990 r.] oraz poza (niedookreślonym) katalogiem czynności bezpośrednio związanych z tak rozumianą działalnością gospodarczą, powoduje sankcję nieważności [...]”.

¹⁵ III SA 1022/01, LEX nr 684902.

¹⁶ Ustawa z dnia 28 lipca 1990 r. o działalności ubezpieczeniowej, Dz. U. 1996, nr 11, poz. 62 z późn. zm. (dalej: u.o.d.u.1990).

¹⁷ Zob. M. Wojtkowiak, *Problem ubezpieczeń grupowych w dziale I i II*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2001, nr 3, s. 9–23.

dopatrywać się elementu ubezpieczenia osobowego dotyczącego śmierci (art. 829 § 1 k.c.). To ostatnie zaś może się znaleźć w ofercie zakładu ubezpieczeń posiadającego zezwolenie na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej obejmujące dział II załącznika do u.o.d.u. jedynie wówczas, gdy ma charakter ubezpieczenia wypadkowego¹⁸. Przy takich dość klarownych dyspozycjach wynikających z przepisów prawa nie mogą być uznane argumenty odwołujące się wyłącznie do praktyki obrotu: wzbogacenia oferty ubezpieczycieli, wzrostu przypisu składki ubezpieczeniowej czy wzmocnienia konkurencyjności¹⁹.

Szczególnie warta odnotowania jest sytuacja, w której brak jasności co do publicznieprawnego kwalifikacji danej umowy ubezpieczenia jest wynikiem działalności samego prawodawcy. Takie przypadki w szczególności występują na gruncie regulacji wprowadzających przymus ubezpieczenia i najczęściej wiążą się z niedostatecznie precyzyjnym określeniem przedmiotu ubezpieczenia. Przykładem w tym zakresie jest wynikające z art. 17 ust. 1 pkt 4 lit. b ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej²⁰ przymusowe ubezpieczenie na rzecz pacjentów z tytułu zdarzeń medycznych określonych w przepisach o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, co do którego zachodzi spór teoretyczny i praktyczny, czy jest to ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej, czy też ubezpieczenie osobowe²¹. Wskazane zjawisko legislacyjne jest nadzwyczaj niekorzystne, gdyż w ten sposób zarówno ubezpieczyciele, jak i podmioty zobowiązane do posiadania ochrony ubezpieczeniowej narażane są na istotną niepewność prawną. Brak klarownego ujęcia przedmiotu ubezpieczenia oznacza bowiem, że nie wiadomo, czy w podanym przykładzie ubezpieczenia na rzecz pacjentów celem spełnienia obowiązku ubezpieczenia należy zawrzeć umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej (z ubezpieczycielem, którego zakres zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej obejmuje grupę 13 działu II załącznika do u.o.d.u.), czy też ubezpieczenia osobowego, najpewniej wypadkowego (co z kolei pociągałoby za sobą konieczność posiadania przez ubezpieczyciela zezwolenia obejmującego grupę 1 działu II załącznika do u.o.d.u.).

Specyficznym przypadkiem braku zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej jest jego brak następczy, to jest sytuacja, w której zakład ubezpieczeń traci zezwolenie na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej. Jest to możliwe w przypadku cofnięcia tego zezwolenia przez organ nadzoru (art. 101 u.o.d.u.). Zgodnie z art. 102 pkt 1–3 u.o.d.u. w przypadku cofnięcia

¹⁸ W kwestii rozumienia wypadku w kontekście ubezpieczeń wypadkowych zob. szerzej M. Krajewski, *Umowa ubezpieczenia. Art. 805–834 k.c. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 277.

¹⁹ M. Wojtkowiak, *op. cit.*, s. 18.

²⁰ Dz. U. 2011, nr 112, poz. 654, z późn. zm.

²¹ E. Kowalewski uznaje to ubezpieczenie za ubezpieczenie osobowe (zob. idem, *Obowiązkowe ubezpieczenie pacjentów od następstw zdarzeń medycznych*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2011, nr 1, s. 65–67), odmiennie wypowiada się M. Orlicki (idem, *Ubezpieczenia obowiązkowe*, Warszawa 2011, s. 135, przyp. 33).

zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej krajowy zakład ubezpieczeń nie może zawierać umów ubezpieczenia, umowy ubezpieczenia już zawarte nie mogą być przedłużane i nie przedłużają się, a sumy ubezpieczeń zawartych umów ubezpieczenia nie mogą być podwyższane. Ustawodawca zakazuje zatem (z czym również należy wiązać zagrożenie sankcją nieważności na podstawie art. 58 § 1 k.c.) w takiej sytuacji zawierania nowych umów ubezpieczenia, jak również dokonywania określonych modyfikacji umów uprzednio zawartych. *A contrario* należy z tego wnosić, że umowy ubezpieczenia dotychczas zawarte mogą być wykonywane, co *verba legis* nie byłoby pewne, gdyż w świetle art. 3 ust. 3 pkt 1 *in fine* w związku z art. 6 ust. 1 u.o.d.u. zastrzeżone dla podmiotów legitymujących się zezwoleniem wydanym przez organ nadzoru jest również wykonywanie umów ubezpieczenia, z czego można byłoby wnioskować, że podmiot nieposiadający zezwolenia (nawet jeżeli wcześniej je posiadał) nie może wykonywać umów ubezpieczenia, choćby uprzednio *lege artis* zawartych. Wnioskowanie wynikające z art. 102 u.o.d.u. pozostaje w tym zakresie w zbieżności z poglądami wyrażanymi w doktrynie prawa cywilnego, zgodnie z którymi co do zasady należałoby przyjmować, że gdy decyzja administracyjna jest konieczną przesłanką czynności prawnej, późniejsze uchylene decyzji nie powoduje samo przez się nieważności czynności prawnej²². *Notabene* zwrócić należy uwagę, że gdyby przyjąć, iż *ratio legis* art. 102 u.o.d.u. zasadza się na zakazaniu podmiotowi, który utracił zezwolenie z uwagi na okoliczności uniemożliwiające mu rzetelne i zgodne z prawem świadczenie usług ubezpieczeniowych, przyjmowania do ubezpieczenia nowych ryzyk lub zwiększanie zakresu ryzyka już ubezpieczonego, to uregulowanie zawarte w tymże przepisie jest niewystarczające, gdyż nie obejmuje on modyfikacji umowy ubezpieczenia np. w przedmiocie usunięcia z niej fransyz czy wyłączeń odpowiedzialności. Zagadnienie to zostało jednak zidentyfikowane przez rządowe służby legislacyjne²³.

Przykładem wymagającym odrębnej uwagi w kontekście problematyki braku zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej po stronie ubezpieczyciela jest ewentualność nieodbycia przez zakład ubezpieczeń mający siedzibę w państwie członkowskim Unii Europejskiej/EOG wymaganej przepisami prawa procedury notyfikacyjnej przed podjęciem działalności ubezpieczeniowej

²² Zob. M. Safjan, [w:] K. Pietrzykowski, *Kodeks cywilny. Komentarz do art. 1–449¹⁰*, t. I, Warszawa 2011 (teza V.9).

²³ Zob. projekt założeń do projektu ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej w wersji ze stycznia 2012 r., dostępny na stronach internetowych Rządowego Centrum Legislacji, zgodnie z którym skutkiem cofnięcia zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej powinien być dodatkowo zakaz obejmowania ochroną ubezpieczeniową nowych ryzyk na podstawie uprzednio zawartych umów ubezpieczenia oraz dokonywania zmian treści umów ubezpieczenia zwiększających odpowiedzialność zakładu ubezpieczeń, innych niż podwyższanie sum ubezpieczenia (s. 90 projektu).

w Polsce. Rzeczona procedura, wynikająca z przepisów prawa europejskiego²⁴, przewiduje, że zakład ubezpieczeń winien poinformować swój macierzysty organ nadzoru (tj. organ ustanowiony w państwie, w którym znajduje się siedziba zakładu ubezpieczeń) o zamiarze wykonywania działalności w Polsce, a następnie tenże macierzysty organ nadzoru przekazuje odpowiednie informacje Komisji Nadzoru Finansowego²⁵. W praktyce przyjmuje się, że procedura ta ma wymiar wyłącznie informacyjny i jej ewentualne pominięcie nie wpływa w żaden sposób na ważność umów ubezpieczenia zawieranych w państwie członkowskim Unii Europejskiej/EOG innym niż państwo siedziby zakładu ubezpieczeń²⁶. Takie podejście wydaje się racjonalne wobec faktu, że zezwolenie na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej wydane w jednym państwie członkowskim Unii Europejskiej/EOG jest ważne na terytorium całej Unii Europejskiej/EOG²⁷. Pewne wątpliwości może wzbudzać jedynie fakt, że w ramach procedury notyfikacyjnej istnieje możliwość odmowy przekazania przez macierzysty organ nadzoru zawiadomienia zakładu ubezpieczeń o zamiarze wykonywania działalności w innym państwie członkowskim organowi tego państwa²⁸, co można potraktować jako zakaz wykonywania działalności w tymże państwie. Należy jednak zauważyć, że akt taki nie odbiera zakładowi ubezpieczeń zezwolenia na wykonywanie działalności; trudno jednocześnie byłoby zakładać, że celem takiego aktu jest ograniczenie ważności tegoż zezwolenia tylko do terytorium państwa macierzystego – byłby to wyjątek od zasady obowiązywania zezwolenia w całej Unii Europejskiej/EOG i jako taki wymagałby wyraźnego sprecyzowania w przepisach prawa. Ponadto przesłanki odmowy przekazania zawiadomienia o zamiarze wykonywania działalności w innym państwie członkowskim dotyczą sytuacji finansowej zakładu ubezpieczeń (a w przypadku działalności poprzez oddział także prawidłowości jego struktury organizacyjnej oraz kwalifikacji osób mających kierować oddziałem), a zatem należałoby przyjąć, że celem tej regulacji jest nie tyle bezpośrednie zabezpieczenie interesów potencjalnych ubezpieczających, ile raczej kwestia dopasowania aspektu finansowego i organizacyjnego funkcjonowania zakładu ubezpieczeń

²⁴ Art. 10 dyrektywy 73/239/EWG, art. 14 drugiej dyrektywy Rady z dnia 22 czerwca 1988 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do ubezpieczeń bezpośrednich innych niż ubezpieczenia na życie i ustanowienia przepisów ułatwiających skuteczne korzystanie ze swobody świadczenia usług oraz zmieniająca dyrektywę 73/239/EWG 88/357/EWG (Dz. Urz. EWG L 172 z 4 lipca 1988 r., s. 1 z późn. zmian.) oraz art. 40–43 dyrektywy 2002/83/WE.

²⁵ Szczegółowy zakres informacji, które są przedmiotem obiegu, uzależniony jest od tego, czy zakład ubezpieczeń zamierza wykonywać działalność w Polsce transgranicznie (w ramach swobody świadczenia usług), czy też planuje otworzyć w Polsce oddział (w ramach swobody zakładania przedsiębiorstw).

²⁶ *Commission interpretative communication. Freedom to provide services and the general good in the insurance sector*, Dz. Urz. WE C Nr 43 z 16 lutego 2000 r., s. 14.

²⁷ Zob. art. 7 ust. 1 dyrektywy 73/239/EWG oraz art. 5 ust. 1 dyrektywy 2002/83/WE.

²⁸ Zob. art. 10 ust. 3 dyrektywy 73/239/EWG oraz art. 40 ust. 3 dyrektywy 2002/83/WE.

do terytorialnej skali działalności – można tu mówić o pewnej nadzorczej wskazówce dla zakładu ubezpieczeń. Tym samym ewentualne naruszenie zakazu, o którym mowa, miałyby konsekwencje jedynie w sferze prawa publicznego.

Nieważna czynność prawna nie wywołuje w obrocie skutków prawnych; od początku (*ab initio*) jest uważana za nieistniejącą bez potrzeby podejmowania w tym zakresie dodatkowych działań prawnych²⁹ (orzeczenie sądu stwierdzające nieważność umowy ubezpieczenia miałyby walor wyłącznie deklaratoryjny). Skoro zaś czynność prawna jest uważana za nieistniejącą, to jej strony powinny sobie zwrócić świadczenia spełnione w ramach jej wykonywania, zgodnie z przepisami o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 410 k.c.). W przypadku umowy ubezpieczenia z jednej strony chodzi o zwrot składki ubezpieczeniowej, z drugiej zaś – o zwrot odszkodowania lub innego świadczenia wypłaconego w związku ze zdarzeniem losowym objętym umową ubezpieczenia, jeżeli zdarzenie takie wystąpiło, a świadczenie zostało wypłacone. Jednocześnie – ponieważ do czasu wystąpienia zdarzenia losowego objętego umową ubezpieczenia ubezpieczyciel nie spełnia co do zasady żadnego świadczenia kwantyfikowalnego majątkowo – możliwe są stany faktyczne, w których do zdarzenia losowego doszło, ale roszczenia uprawnionego do świadczenia z umowy ubezpieczenia nie zostały jeszcze zaspokojone. W takim przypadku podmiot, który występował w nieważnym stosunku umownym jako ubezpieczyciel, powinien z zasady odmówić wypłaty świadczenia.

Powyższe okoliczności stawiają w niekorzystnej sytuacji beneficjenta ochrony ubezpieczeniowej, w tym zarówno podmiot, którego dobra są chronione na podstawie umowy ubezpieczenia, jak i podmiot, który jest uprawniony do otrzymania świadczenia od ubezpieczyciela w razie zajścia zdarzenia losowego określonego w umowie ubezpieczenia (podkreślić należy, że między tymi podmiotami nie musi zachodzić tożsamość, np. w przypadku ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej czy ubezpieczenia na życie). Dotyczy to w szczególności tych stanów faktycznych, w których ów beneficjent jest podmiotem nieprofesjonalnym, nieposiadającym należytego rozeznania co do prawnych zasad wykonywania działalności ubezpieczeniowej ani statusu podmiotowego kontrahenta (braku zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej) i nie korzysta z pomocy profesjonalnego pośrednika (brokera ubezpieczeniowego³⁰). Co więcej, niektórzy beneficjenci ochrony ubezpieczeniowej w ogóle nie mają możliwości zweryfikowania statusu podmiotu działającego jako ubezpieczyciel, gdyż nie są stronami umowy ubezpieczenia oraz mogą nie wiedzieć

²⁹ Zob. np. P. Machnikowski, [w:] E. Gniewek (red.), *op. cit.*, s. 131.

³⁰ Zgodnie z art. 4 pkt 2 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym (Dz. U. 2003, nr 124, poz. 1154 z późn. zm.) do czynności brokerskich należy m.in. wykonywanie czynności w imieniu lub na rzecz podmiotu poszukującego ochrony ubezpieczeniowej, polegających na zawieraniu lub doprowadzaniu do zawarcia umów ubezpieczenia oraz wykonywaniu czynności przygotowawczych do zawarcia umów ubezpieczenia.

o jej zawarciu z konkretnym podmiotem (dotyczyć to może ubezpieczonych w ramach ubezpieczeń na cudzy rachunek innych niż na wypadek śmierci³¹ oraz osób uprawnionych do świadczeń z umów ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej³²). Sytuacja, w której pierwotnie podmiot działający jako ubezpieczyciel zgodził się na udzielanie ochrony ubezpieczeniowej, a następnie odmawia realizacji tej ochrony, powołując się na nieważność umowy ubezpieczenia wynikającą z braku po jego stronie zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej, wzbudza w takich przypadkach uzasadniony sprzeciw aksjologiczny. Taka konkluzja nakazuje poszukiwać prawnych możliwości skutecznego zobowiązania podmiotu działającego jako ubezpieczyciel do wypłaty świadczenia związanego z wystąpieniem zdarzenia losowego pomimo nieważności umowy ubezpieczenia.

W pierwszej kolejności należałoby zwrócić uwagę na konstrukcję konwersji nieważnej czynności prawnej³³. Instytucja ta polega na utrzymaniu w mocy czynności prawnej nieważnej z powodu sprzeczności z przepisami prawa jako innej czynności prawnej, która przepisów tych nie narusza, a służy realizacji celu, który był objęty nieważną czynnością prawną. Konwersja nie jest instytucją przewidzianą wprost w przepisach prawa; podstawą do jej stosowania są zasady wykładni oświadczeń woli, uregulowane w art. 65 § 2 k.c.³⁴

Możliwość zastosowania instytucji konwersji w odniesieniu do nieważnych umów ubezpieczenia była przedmiotem rozważań w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 16 września 1980 r.³⁵ sąd ten zwrócił uwagę na możliwość rozważenia konwersji umowy ubezpieczenia, nieważnej z powodu braku po stronie ubezpieczającego przymiotu właściciela ubezpieczonego mienia (wymaganego w myśl obowiązujących w czasie orzekania przez sąd przepisów o ubezpieczeniach obowiązkowych), na inną umowę ubezpieczenia, która zapewniłaby choćby częściową rekompensatę strat (nadmienić należy jednak, że wyrok ten zapadł w okresie podmiotowego monopolu na rynku ubezpieczeń, co nieco rzutowało na ocenę prawną dokonaną przez Sąd Najwyższy). Z kolei

³¹ W przypadku ubezpieczeń na życie na cudzy rachunek odpowiedzialność ubezpieczyciela nie może powstać bez zgody ubezpieczonego (art. 829 § 2 k.c.).

³² Z uwagi na przysługujące im *actio directa* (art. 822 § 4 k.c.).

³³ Warto w tym miejscu wspomnieć, że drugą obok konwersji konstrukcją jurystyczną pozwalającą na utrzymanie w obrocie nieważnej czynności prawnej jest jej konwalidacja, która polega na tym, że czynność (tutaj: umowa) staje się ważna ze względu na późniejsze wystąpienie pewnych okoliczności faktycznych, którym przepis prawa przyznaje walor „uzdrawiający” daną czynność. Przykład konwalidacji to wykonanie umowy zawartej przez osobę niemającą zdolności do czynności prawnych, jeżeli umowa należy do umów powszechnie zawieranych w drobnych bieżących sprawach życia codziennego (art. 14 § 2 k.c.). W przypadku umów ubezpieczenia trudno wskazać unormowanie, które stanowiłoby podstawę prawną do konwalidacji umowy ubezpieczenia nieważnej z przyczyn omawianych w niniejszym artykule.

³⁴ Zob. w tym zakresie P. Machnikowski, [w:] E. Gniewek (red.), *op. cit.*, s. 158.

³⁵ II CR 295/80, OSNC 1981/4/67.

w przywoływanym już wyroku z dnia 26 listopada 2002 r.³⁶ Sąd Najwyższy rozważał możliwość konwersji gwarancji ubezpieczeniowej (udzielonej przez zakład ubezpieczeń, którego zezwolenie nie obejmowało swym zakresem udzielania gwarancji ubezpieczeniowych ani ubezpieczeń kredytów), stanowiącej zabezpieczenie kredytodawcy z tytułu udzielonego kredytu, na umowę poręczenia cywilnoprawnego. W kwestii tej udzielono odpowiedzi negatywnej, wskazując na brak tożsamości podmiotowej: w przypadku gwarancji ubezpieczeniowej stronami umowy o udzielenie gwarancji byli ubezpieczyciel i kredytobiorca, zaś stronami umowy poręczenia powinni być poręczyciel i kredytodawca jako wierzyciel zabezpieczanej wierzytelności (art. 876 k.c.). Niezależnie od tej przyczyny niedopuszczenia zastosowania konwersji, należałoby podnieść (co pominął Sąd Najwyższy), że zakład ubezpieczeń nie mógłby *lege artis* udzielić odpłatnego³⁷ poręczenia cywilnoprawnego z uwagi na ustawowe ograniczenie jego przedmiotu przedsiębiorstwa wyłącznie do działalności ubezpieczeniowej i bezpośrednio z nią związanej (art. 3 ust. 2 u.o.d.u., a w okresie orzekania przez Sąd Najwyższy – art. 10 ust. 1 u.o.d.u.1990). Oznacza to, że odpłatne poręczenie udzielone przez zakład ubezpieczeń byłoby również sprzeczne z przepisem ustawy, a zatem nieważne na mocy art. 58 § 1 k.c.

Specyfika konstrukcji prawnej kontraktu ubezpieczeniowego wydaje się przesądzać przy tym, że przypadki możliwości konwersji nieważnej umowy ubezpieczenia na inną ważną czynność prawną będą nader rzadkie. *Essentialia negotii* umowy ubezpieczenia obejmują bowiem spełnienie przez ubezpieczyciela świadczenia w przypadku wystąpienia zdarzenia losowego (z zasady niepewnego, nieprzewidywalnego i niezależnego od woli stron umowy), przy jednoczesnym wynagrodzeniu należnym ubezpieczycielowi niezależnie od tego, czy do wystąpienia zdarzenia losowego dojdzie. Umowa ubezpieczenia może zapewniać ochronę na wypadek bardzo różnorodnych ryzyk; w praktyce trudne będzie wskazanie w poszczególnych przypadkach innych czynności prawnych, które spełniałyby w obrocie prawno-gospodarczym analogiczną funkcję jak umowy ubezpieczenia³⁸. W omówionym wyżej przypadku rozstrzygniętym przez Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 26 listopada 2002 r. potencjalna

³⁶ V CKN 1445/00, OSNC 2004/3/47.

³⁷ Odpłatność jest tutaj elementem o tyle istotnym, że jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu powoływanego wyroku, warunkiem zastosowania konwersji jest ustalenie, że „strony dokonałyby zastępczej czynności prawnej, gdyby wiedziały, że dokonana przez nie czynność prawna jest nieważna”. Ponieważ wynagrodzenie ubezpieczyciela jest warunkiem przedmiotowo istotnym umowy ubezpieczenia, należałoby przyjąć, że strony w miejsce nieważnej umowy ubezpieczenia zawarłyby tylko taką umowę, która również przewiduje wynagrodzenie po stronie zakładu ubezpieczeń.

³⁸ Możliwość konwersji uzależnia się, tak aby umowa nieważna odpowiadała wszystkim istotnym wymogom czynności prawnej zastępczej (tak M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2006, s. 406–407 i przywoływana tam literatura).

możliwość konwersji umowy o gwarancję ubezpieczeniową spłaty zadłużenia kredytowego (tudzież umowy ubezpieczenia kredytu) na umowę poręczenia wynikała z okoliczności, że prawo dopuszcza różne konstrukcje prawne zabezpieczania wierzytelności, mające ten sam cel gospodarczy – zapewnienie wierzycielowi świadczenia przez podmiot trzeci w miejsce dłużnika. Jest to jednak sytuacja wyjątkowa z tego względu, że niespłacenie wierzytelności kredytowej może być zakwalifikowane jako zdarzenie losowe w rozumieniu u.o.d.u. Tymczasem istotnych trudności mogłoby nastęrczać wskazanie czynności prawnych, których funkcja w obrocie prawnym byłaby analogiczna jak umów ubezpieczenia na życie (w bardzo ograniczonym zakresie może być wykorzystana umowa renty, która może mieć charakter odpłatny – art. 906 § 1 k.c.) czy umów ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej. Pewne możliwości zachodzą wówczas, gdy określona umowa ubezpieczenia (obejmująca ryzyko pozostające poza zakresem zezwolenia danego zakładu ubezpieczeń) może być zastąpiona inną umową ubezpieczenia (mieszczącą się w zakresie posiadanego zezwolenia). Przykładem może tutaj być zastępowalność ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej, zapewniającego kontrahentom ubezpieczonego podmiotu pokrycie określonych szkód wyrządzonych przez ubezpieczonego, umową ubezpieczenia majątkowego zawartą na rachunek tych kontrahentów, obejmującą majątek tychże kontrahentów³⁹; wzmiankowane ubezpieczenia zapewniają podobną ochronę w takim zakresie, w jakim szkoda dotykałaby ubezpieczonego majątku. Dotyczy to jednak wyłącznie tych przypadków, w których jako ubezpieczyciel działa licencjonowany zakład ubezpieczeń, mający ograniczony zakres działalności.

Bardzo ograniczone możliwości konwersji nieważnej umowy ubezpieczenia, skonfrontowane z wcześniej podnoszonymi argumentami dotyczącymi potrzeby ochrony przynajmniej niektórych kategorii beneficjentów ochrony ubezpieczeniowej, która miała być takimi umowami ustanowiona, skłaniają do poszukiwania innych rozwiązań prawnych pozwalających na zabezpieczenie interesów tych beneficjentów. Na szczególną uwagę w związku z tym zasługuje prezentowany w doktrynie pogląd, zgodnie z którym dokonanie nieważnej czynności prawnej

³⁹ Zob. problematyka dotycząca ubezpieczenia na rzecz klientów przedsiębiorcy wykonującego działalność gospodarczą w zakresie organizowania imprez turystycznych oraz pośredniczenia na zlecenie klientów w zawieraniu umów o świadczenie usług turystycznych na wypadek niewypłacalności takiego przedsiębiorcy, przewidzianego w art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (Dz. U. 2004, nr 223, poz. 2268 z późn. zm.). W piśmiennictwie wskazuje się, że ubezpieczenie to może być kwalifikowane jako dotyczące odpowiedzialności cywilnej, ale również jako ubezpieczenie majątkowe (zob. J. Raciborski, *Ochrona konsumenta usług turystycznych w zakresie ubezpieczeń obowiązkowych i dobrowolnych*, [w:] B. Gnela (red.), *Ochrona konsumenta usług finansowych. Wybrane zagadnienia prawne*, Warszawa 2007, s. 238–239), przy czym wskazuje się raczej na prawidłowość tej drugiej kwalifikacji.

może również rodzić odpowiedzialność odszkodowawczą, w szczególności z tytułu *culpa in contrahendo*⁴⁰.

Przesłanką odpowiedzialności z tytułu winy w kontraktowaniu mogłaby być okoliczność wiedzy jednej ze stron umowy o występującej przyczynie nieważności umowy ubezpieczenia (tutaj: o braku zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej) i niewyprowadzenie drugiej strony z błędnego przekonania o ważności umowy ubezpieczenia. Co więcej, wydaje się, że dla powstania rzeczonyj odpowiedzialności odszkodowawczej nie byłaby konieczna w każdym przypadku świadomość podmiotu działającego jako ubezpieczyciel występowania omawianej tutaj przyczyny nieważności umowy ubezpieczenia. Mając na względzie, że przedsiębiorców obowiązują podwyższone standardy staranności kontraktowej (art. 355 § 2 k.c.)⁴¹, można od nich wymagać, aby przed podjęciem określonej aktywności gospodarczej weryfikowali jej zgodność z przepisami prawa i ewentualnie podejmowali działania mające na celu spełnienie warunków ustanowionych prawem, w tym uzyskali wymagane zezwolenie⁴². M. Gutowski zwraca wprawdzie uwagę, że z zasady obie strony umowy odpowiadają za jej treść i „Trudno sobie wyobrazić konstrukcję, w ramach której jedna ze stron miałaby ponosić względem drugiej odpowiedzialność odszkodowawczą za niedochowanie należytej staranności, polegającą na zaniechaniu powzięcia wiadomości o okoliczności będącej podstawą nieważności zawartej przez strony umowy, a postępowanie drugiej strony należałoby zakwalifikować jako nienaganne”⁴³, jednakże omawianą tutaj sytuację, w której po stronie usługodawcy działa podmiot o szczególnie kwalifikowanym statusie⁴⁴, z zasady górujący organizacyjnie nad kontrahentem, uznać należy za szczególną. Na rynku ubezpieczeniowym przyjęło się w szczególności kontraktowanie w trybie adhezyjnym, w oparciu o wzorce umowne przygotowane przez ubezpieczyciela, co stanowi istotny argument nakazujący obciążać autora

⁴⁰ Zob. M. Safjan, [w:] K. Pietrzykowski, *op. cit.*, teza V.4 oraz M. Gutowski, *op. cit.*, s. 462 i n.

⁴¹ Przepis art. 355 § 2 k.c. wyznacza wprawdzie standard zachowań w ramach stosunku prawnego, a zatem *verba legis* nie może być odnoszony do przypadku nieważnej umowy, niemniej nie sposób nie zauważyć, że dotyczy przynajmniej pewnych kwalifikowanych przedsiębiorców, zaś w przedmiotowym przypadku chodzi właśnie o podmioty o szczególnym statusie (zob. dalej).

⁴² Zob. wyrok SN z dnia 8 stycznia 2009 r., I CSK 239/08, LEX nr 523627, w uzasadnieniu którego stwierdzono, że „przedsiębiorca [...] nie może powoływać się na nieznaną obowiązującej regulacji prawnej”. Doktryna z kolei wprawdzie dość zgodnie wymaga dla zaistnienia odpowiedzialności na zasadzie winy w kontraktowaniu złej wiary, ale w części wypowiedzi dopuszcza się, aby przejawem złej wiary było niedochowanie powinności świadomości – zob. M. Gutowski, *op. cit.*, s. 466–467 i przywoływana tam obszerna literatura.

⁴³ M. Gutowski, *op. cit.*, s. 468.

⁴⁴ Podmioty działające na rynku finansowym uważa się za instytucje zaufania publicznego (zob. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 maja 1995 r., K 12/93, OTK 1995/1/14), względem których nawet potencjalni kontrahenci mogą wymagać dochowania szczególnych zasad etycznych i profesjonalizmu.

wzorca szczególną odpowiedzialnością za proponowaną treść umowy. Poza tym w poruszonym tutaj zakresie nieważność umowy miałyby swoje źródło w statusie jednego z kontrahentów, co dodatkowo skłania do dopatrywania się właśnie jego odpowiedzialności.

Przywoływany reżim odpowiedzialności, bazujący na *culpa in contrahendo*, wywodzony może być w przedmiotowym przypadku z art. 387 § 2 k.c., zgodnie z którym „Strona, która w chwili zawarcia umowy wiedziała o niemożliwości świadczenia, a drugiej strony z błędu nie wyprowadziła, obowiązana jest do naprawienia szkody, którą druga strona poniosła przez to, że zawarła umowę nie wiedząc o niemożliwości świadczenia”. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że „Możliwość zastosowania przepisu art. 387 § 2 k.c. jest zasadniczo dopuszczalna jedynie w wypadku rzeczywistej, obiektywnej niemożliwości świadczenia, czyli w wypadku, gdy świadczenia nie może spełnić ani dłużnik, ani żadna inna osoba. W sytuacji gdy spełnienie świadczenia jest obiektywnie możliwe, jednak niedopuszczalne jako sprzeczne z ustawą, zastosowanie powinien znaleźć art. 58 § 1, a nie art. 387 § 2 k.c.”⁴⁵. Nie powinno to jednak, jak się zdaje, zamykać drogi do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych wówczas, gdy umówionego świadczenia nie można dochodzić z powodu nieważności umowy ubezpieczenia, do której swoim nieprofesjonalnym działaniem doprowadził przedsiębiorca występujący w roli ubezpieczyciela; w szczególności nie należałoby wykluczać możliwości powołania się na analogię z prawa, biorąc pod uwagę podobieństwo takiej sytuacji z hipotezą normy zawartej w art. 387 § 2 k.c.⁴⁶ Wydaje się to bardziej przekonująca koncepcja niż odwoływanie się do art. 72 § 2 k.c., zgodnie z którym „Strona, która rozpoczęła lub prowadziła negocjacje z naruszeniem dobrych obyczajów, w szczególności bez zamiaru zawarcia umowy, jest obowiązana do naprawienia szkody, jaką druga strona poniosła przez to, że liczyła na zawarcie umowy”⁴⁷. Należy bowiem przypomnieć, że w przypadku umów ubezpieczenia rzadko kiedy ich zawieranie poprzedzane jest negocjacjami.

Reżim odpowiedzialności odwołujący się do winy w kontraktowaniu może mieć ograniczoną przydatność w sytuacjach, w których „poszkodowanymi” w wyniku nieważności umowy ubezpieczenia są beneficjenci ochrony ubezpieczeniowej niebędący stronami nieważnej umowy ubezpieczenia, albowiem aktualizuje się on wyłącznie w relacjach pomiędzy stronami danej umowy (w tym przypadku umowy nieważnej). Częściowo jednak nawet w takich okolicznościach warto korzystać ze wskazanej drogi prawnej: w przypadku choćby nieważnej umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej osoba, której

⁴⁵ Zob. wyrok SN z dnia 8 stycznia 2009 r., I CSK 239/08, LEX nr 523627.

⁴⁶ Doktryna dopuszcza taki zabieg – zob. M. Gutowski, *op. cit.*, s. 465 i przywoływana tam literatura.

⁴⁷ *Ibidem*.

odpowiedzialność cywilna miała być ubezpieczona, może uzyskać od podmiotu działającego jako ubezpieczyciel odszkodowanie pozwalające na pokrycie uprzednio wypłaconego odszkodowania osobie przezeń poszkodowanej (brak byłoby w takim układzie możliwości zastosowania *actio directa*). Nie ma wszakże żadnych powodów, aby w przypadku niedogodności przy powoływaniu się na reżim *culpa in contrahendo* (albo odmowy dopuszczenia jego zastosowania) odrzucać możliwość odwołania się do ogólnej podstawy odpowiedzialności deliktowej (art. 415 k.c.) albo odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 k.c.)⁴⁸. Odnosić należy, że przynajmniej niektóre powołane wyżej poglądy doktryny nie zawężają możliwości ustalenia odpowiedzialności odszkodowawczej w związku z zawarciem nieważnej umowy jedynie do zasady winy w kontraktowaniu. W pierwszym przypadku (odpowiedzialności deliktowej) zawinionym i niezgodnym z prawem działaniem domniemanego ubezpieczyciela byłoby dopuszczenie przez ten podmiot do powstania nieważnej relacji kontraktowej, wbrew obowiązkowi działania w obrocie prawnym z zawodowym standardem staranności; takie zachowanie ma swe dalsze skutki w postaci powstania po stronie ubezpieczających, ubezpieczonych lub uprawnionych do świadczeń z umów ubezpieczenia przekonania, że funkcjonuje ważna ochrona ubezpieczeniowa, w związku z czym mogą oni np. odstąpić od innych czynności zmierzających do zabezpieczenia ich dóbr majątkowych lub osobistych. Nie można też wykluczyć, że w przypadku ubezpieczenia na cudzy rachunek za sprawcę szkody występującej po stronie ubezpieczonego (ewentualnie również uprawnionego do świadczenia z umowy ubezpieczenia) uznany zostanie podmiot działający jako ubezpieczający, jeżeli był profesjonalistą. W odniesieniu do ubezpieczeń na cudzy rachunek doktryna wskazuje bowiem na istnienie nienazwanej relacji umownej pomiędzy ubezpieczającym a ubezpieczonymi, której przedmiotem jest objęcie ubezpieczonego ochroną ubezpieczeniową⁴⁹, a ewentualna nieważność umowy ubezpieczenia może być potraktowana jako nienależyte wykonanie przez ubezpieczającego zobowiązania wynikającego z owej relacji łączącej go z ubezpieczonym, skutkując odpowiedzialnością w reżimie kontraktowym.

Podkreślić należy w tym miejscu brak jakiegokolwiek automatyzmu przy doszukiwaniu się odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu nieważności umowy ubezpieczenia: przede wszystkim należałoby wymagać, aby sprawcą szkody był przedsiębiorca albo aby zachodziła po jego stronie świadomość nieważności umowy, zaś poszkodowanym – podmiot, który zasługuje na szczególną ochronę prawną (pomocna tutaj może być definicja konsumenta zawarta

⁴⁸ Przydatność reżimu odpowiedzialności kontraktowej może być zakwestionowana o tyle, że dotyczy on roszczeń pomiędzy stronami istniejącej umowy, a takiej brak w przypadku sankcji nieważności. Zob. jednak dalsze rozważania w niniejszym artykule.

⁴⁹ Zob. M. Orlicki, *Pozycja prawna banku w ubezpieczeniach bancassurance*, „Prawo Asekuracyjne” 2008, nr 2, s. 70.

w art. 22¹ k.c.)⁵⁰. Konieczne jest również w konkretnych przypadkach ustalenie, czy zachodzi adekwatny związek przyczynowy (art. 361 § 1 k.c.) pomiędzy zachowaniem mającym być przyczyną szkody (doprowadzeniem do zawarcia nieważnej umowy ubezpieczenia) a szkodą po stronie beneficjenta ochrony ubezpieczeniowej (nieuzyskanie świadczenia z umowy ubezpieczenia). Nie zawsze, jak się zdaje, pozytywne ustalenie na okoliczność odpowiedzialności „fałszywego” ubezpieczyciela będzie możliwe: np. w przypadku zawarcia nieważnej umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotu będącego dużym przedsiębiorcą, kiedy poszkodowana zostanie osoba nieposiadająca wiedzy o zawartej nieważnej umowie ubezpieczenia, nie ma możliwości, aby wykazać odpowiedzialność odszkodowawczą domniemanego ubezpieczyciela ani wobec ubezpieczonego (ten ostatni jako profesjonalista nie może zasłać się brakiem wiedzy wymaganym przez art. 387 § 2 k.c.), ani wobec osoby poszkodowanej przez ubezpieczonego (brak we wskazanych okolicznościach faktycznych jakiegokolwiek zachowania wobec tej osoby, mogącego doprowadzić do powstania szkody polegającej na niemożności uzyskania świadczenia z umowy ubezpieczenia).

Podsumowując całość powyższych rozważań, należałoby stwierdzić, że umowa ubezpieczenia zawarta z podmiotem nieposiadającym zezwolenia na wykonywanie działalności ubezpieczeniowej jest nieważna, a podmiot taki może w związku z tym uchylić się od spełnienia świadczenia wynikającego z takiej umowy ubezpieczenia w razie zajścia przewidzianego w niej zdarzenia losowego. Nie oznacza to, że podmiot taki w każdym przypadku unika obowiązku jakiegokolwiek świadczenia względem kontrahenta albo innej osoby uprawnionej do świadczenia z umowy ubezpieczenia. Zastosowanie znaleźć może instytucja konwersji, w wyniku czego „fałszywy” ubezpieczyciel będzie zobowiązany do świadczenia z innego tytułu umownego niż umowa ubezpieczenia. W przypadku, w którym nie będzie możliwości odwołania się do konwersji (co z uwagi na specyfikę umowy ubezpieczenia może być częste ze względu na brak typów stosunków umownych dostatecznie zbliżonych przedmiotowo do kontraktu ubezpieczeniowego; nadto dochodzi tutaj kwestia publicznoprawnego ograniczenia przedmiotu przedsiębiorstwa zakładu ubezpieczeń), zaistnieć mogą przesłanki do odpowiedzialności odszkodowawczej bądź podmiotu działającego jako ubezpieczyciel, bądź też – w przypadku nieważnej umowy ubezpieczenia na cudzy rachunek – domniemanego ubezpieczającego. Odpowiedzialność odszkodowawcza może opierać się na różnych reżimach: winy w kontraktowaniu, odpowiedzialności deliktowej

⁵⁰ Warto przy tym mieć na względzie, że w stosunkach ubezpieczeniowych krąg takich podmiotów jest szerszy od standardowego, zob. art. 805 § 4 oraz art. 808 § 5 k.c. W przypadku, w którym poszkodowanym z tytułu nieważności umowy ubezpieczenia z powodu braku zezwolenia u podmiotu działającego ubezpieczyciel byłby profesjonalistą, należałoby przyjąć, że powinien on mieć zdolność do samodzielnego ustalenia, iż zawierana umowa jest z podanego powodu nieważna.

lub kontraktowej, a każdy z nich może być właściwy w różnych okolicznościach poszczególnych spraw. Jednocześnie taka droga prawna pozwala na przyznanie roszczeń odszkodowawczych w większości przypadków, w których doszło do zawarcia nieważnej umowy ubezpieczenia, a po stronie beneficjentów nieistniejącej ochrony ubezpieczeniowej mogło powstać uzasadnione przekonanie co do jej funkcjonowania. Nie zawsze jednak doszukiwanie się podstaw prawnych takich roszczeń będzie przynosić pozytywne rezultaty.

Poglądy wyrażone w artykule są poglądami osobistymi autora i nie wyrażają oficjalnego stanowiska instytucji, w której jest zatrudniony