

Umowa ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym w świetle przepisów Kodeksu cywilnego i projektowanych w tym zakresie zmian

prof. dr hab. Michał Romanowski

Warszawa, 11 kwietnia 2013 r.



ROMANOWSKI I WSPÓLNICY

Nie mówimy: nie można, ale... jak można

**Czy umowa ubezpieczenia z ubezpieczeniowym
funduszem kapitałowym (UFK) jest umową
ubezpieczenia w świetle przepisów kodeksu
cywilnego?**



ROMANOWSKI I WSPÓLNICY

Nie mówimy: nie można, ale... jak można

Definicja umowy ubezpieczenia w Kodeksie cywilnym – art. 805

Przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się, w zakresie działalności swojego przedsiębiorstwa, spełnić określone świadczenie w razie zajścia określonego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się do zapłaty składki.

Świadczenie ubezpieczyciela polega w szczególności na zapłacie przy ubezpieczeniu osobowym – umówionej sumy pieniężnej, renty lub innego świadczenia w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku w życiu osoby ubezpieczonej



Cechy wyróżniające umowę ubezpieczenia

→ **niepewność co do wystąpienia określonego zdarzenia**

- umowa ubezpieczenia jest zawierana w celu ochrony przed ryzykiem związanym z niepewnością co do wystąpienia określonego zdarzenia

→ **wola zabezpieczenia się osoby zagrożonej przez skutkami zdarzenia**

– naturalnym i racjonalnym dążeniem osoby zagrożonej niepewnością wystąpienia (a także niewystąpienia) określonego zdarzenia jest poszukiwanie sposobów zabezpieczenia się przed obciążającymi ją skutkami zdarzenia, które można w pewnym uproszczeniu określić jako dążenie do redukcji negatywnych przeżyć związanych z tym co jest niepewne,



Cechy wyróżniające umowę ubezpieczenia

- ➔ **gotowość osoby zagrożonej do poniesienia kosztów redukcji negatywnych przeżyć związanych z niepewnością oczekiwanego lub nieoczekiwanego zdarzenia** – chodzi o to, że jesteśmy

gotowi zapłacić za udzielenie ochrony polegającej na przeniesieniu ekonomicznych kosztów pokrycia skutków wystąpienia lub niewystąpienia określonego zdarzenia

- ➔ **gotowość do udzielenia ochrony osobie zagrożonej w zamian za wynagrodzenie** –

przejęcie ekonomicznych kosztów pokrycia skutków wystąpienia lub niewystąpienia określonego zdarzenia jest „produktem” rynkowym, który – przy odpowiedniej ocenie ryzyka wystąpienia lub niewystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego oraz masowości „produktu” wpływającego na wartość otrzymanych składek ubezpieczeniowych – może przynieść zarobek, a więc gotowość przejęcia jednostkowego (dotyczącego określonej osoby) ryzyka poniesienia skutków wystąpienia lub niewystąpienia określonego zdarzenia ubezpieczeniowego



Co jest celem umowy i świadczeniem?

- ➔ Celem umowy ubezpieczenia jest transfer skutków majątkowych wystąpienia lub niewystąpienia określonego zdarzenia
- ➔ Świadczenie ubezpieczyciela polega na zapewnieniu ochrony przed skutkami wystąpienia lub niewystąpienia zdarzenia. Ubezpieczyciel przejmuje ryzyko określonego zdarzenia, a ubezpieczający płaci ubezpieczycielowi za przejęcie tego ryzyka



Co jest celem umowy ubezpieczenia z UFK?

- ➔ Celem umowy ubezpieczenia z UFK jest:
 - ➔ transfer skutków majątkowych wystąpienia lub niewystąpienia określonego zdarzenia w części związanej z ochroną ubezpieczeniową
 - ➔ funkcja inwestycyjna w okresie długoterminowym
- ➔ Świadczenie ubezpieczyciela polega zatem na zapewnieniu ochrony ubezpieczeniowej oraz zarządzaniu powierzonymi środkami



Co wynika z definicji kodeksowej umowy ubezpieczenia w kontekście UFK?

- Obecna definicja kodeksowa jest bardzo elastyczna
- Tak szerokie ujęcie umowy ubezpieczenia powoduje jednak, że przestaje ona pełnić funkcję typologiczną, czyli wyróżniającą umowę ubezpieczenia spośród innych umów
- Spełnienie świadczenia na wypadek zajścia określonego w umowie wypadku może dotyczyć w praktyce prawie każdej umowy zobowiązaniowej, niekoniecznie związanej z ubezpieczeniem. Można wyobrazić sobie sytuację, w której obecna definicja umowy ubezpieczenia dotyczyłaby sytuacji właściwej np. umowie o dzieło lub umowie sprzedaży (np. zobowiązanie do przeniesienia własności i wydania rzeczy na wypadek ziszczenia się określonego zdarzenia – wyprodukowania rzeczy w zamian za zapłatę kwoty pieniężnej)



Co wynika z definicji kodeksowej umowy ubezpieczenia w kontekście UFK?

- ➔ Elastyczność otwiera drogę do klasyfikacji umowy z UFK jako umowy ubezpieczenia
- ➔ Jednak cel gospodarczy umowy ubezpieczenia wskazuje, że umowa z UFK jest umową kombinowaną (mieszaną), która w zależności od natężenia cech ochronnych i inwestycyjnych jest bardziej umową ubezpieczenia lub bardziej umową o lokowanie środków powierzonych ubezpieczycielowi
- ➔ Nie zaskakują zatem analizy wykazujące, że umowa z UFK może być umową nienazwaną. Nie oznacza to, że są trafne



Co wynika z definicji kodeksowej umowy ubezpieczenia w kontekście UFK?

- ➔ Jednak nie jest to tylko problem umowy z UFK, ale np. umowy ubezpieczenia na dożycie lub umowy ubezpieczenia na życie lub na dożycie
 - ➔ można polemizować czy dożycie jest wypadkiem losowym i to negatywnym
 - ➔ dowodzi to tylko, że każda definicja w prawie cywilnym jest niebezpieczna, bo rzadko nie można jej obalić. Umowa na życie lub na dożycie eliminuje niepewność, bo w okresie ochrony ubezpieczony umrze albo dożyje
- ➔ Rozwiązanie dylematu w obecnym stanie prawnym jest nieskomplikowane. Rozważania doktrynalne mają charakter igraszki intelektualnej, która zawsze jest pożyteczna



Co wynika z definicji kodeksowej umowy ubezpieczenia w kontekście UFK?

- ➔ W istniejącym stanie prawnym o charakterze umowy z UFK jako umowy ubezpieczenia przesądza wola ustawodawcy, który jest **legislacyjnym bogiem** nie tylko wobec umowy ubezpieczenia
- ➔ Owa nadzwyczajna moc ustawodawcy dotyczy np. Rzecznika Ubezpieczonych, który jest osobą prawną mimo, że art. 33 KC za osoby prawne uznaje Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną. Rzecznik z pewnością nie jest jednostką organizacyjną, ale osobą fizyczną



Co wynika z definicji kodeksowej umowy ubezpieczenia w kontekście UFK?

- Korzystanie z określonej konstrukcji prawnej dla osiągnięcia celu innego niż naturalnie przypisany do tej konstrukcji jest dopuszczalne przez prawo, o ile nie jest to zabieg służących do osiągania celów zabronionych np.
 - np. nieodwołalne pełnomocnictwo jako zabezpieczenie roszczenia ustanawiane w wyłącznym interesie pełnomocnika (art. 101 § 1 KC);
 - kształtowanie spółek osobowych jako spółek *de facto* kapitałowych z zachowaniem korzyści spółek osobowych – zob. FIZy;
 - przewłaszczenie na zabezpieczenie;
 - obligacje zamienne dla realizacji wyłącznie programów opcyjnych z udziałem banku inwestycyjnego występującego w roli skarbnika akcji, a nie dawcy kapitału dłużnego;
 - różne konstrukcje służące udostępnianiu kapitału alternatywne wobec długu i kapitału o charakterze hybrydowym w zamian za oczekiwanie zwrotu (zarobku) na udostępnionym kapitale, jak również szereg instytucji prawnych mieszczących się w ramach danego rodzaju finansowania, ale odróżniający się od klasycznych form jego udzielania (pożyczek, kredytów) np. *mezzanine*, faktoring, leasing, transakcje *repo*, instrumenty pochodne, czy różne rodzaje obligacji (pieniężne odsetkowe, zerokuponowe, przychodowe, zamienne, z prawem pierwszeństwa, z prawem do udziału w zysku emitenta). Chociaż wszystkie wskazane powyżej instrumenty służą ogólnie pozyskaniu finansowania, to mają jednak autonomiczny, zróżnicowany charakter. Służą one dostarczeniu narzędzi najbliższej dopasowanych do potrzeb kontraktujących stron. Zjawisko to należy oceniać pozytywnie, jako przejaw prawidłowego funkcjonowania rynku obrotu pieniądzem.



Co wynika z definicji kodeksowej umowy ubezpieczenia w kontekście UFK?

- Istnieje podstawa normatywna dla zawierania umów z UFK i klasyfikacji ich jako umowy ubezpieczenia
 - Zgodnie z działem I grupa 3 załącznika do ustawy o działalności ubezpieczeniowej, ubezpieczenie na życie z UFK są ubezpieczeniem na życie
 - Art. 3 ust. 6 tej ustawy jako czynność ubezpieczeniową traktuje lokowanie środków zakładów ubezpieczeń w imieniu własnym i na własną rzecz
 - Art. 13 ust. 4 tej ustawy określa jakie informacje dotyczące UFK ubezpieczyciel ma obowiązek zawrzeć w umowie ubezpieczenia
 - Art. 13 ust. 5 tej ustawy nakłada na ubezpieczyciela obowiązki związane z wyceną i sprawozdawczością dotyczącą jednostek UFK
 - Art. 13 ust. 6 tej ustawy nakłada na ministra finansów obowiązek wydania rozporządzenia w sprawie sprawozdań o UFK w celu zapewnienia właściwego i pełnego poinformowania ubezpieczającego, uposażonego, ubezpieczonego i innych osób uprawnionych z umowy ubezpieczenia o UFK
 - Pkt 3 Załącznika I do Dyrektywy 2002/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 5.11.2002 r. dotyczącej ubezpieczeń na życie



Umowa ubezpieczenia z UFK w świetle projektu zmian kodeksu cywilnego



ROMANOWSKI I WSPÓLNICY

Nie mówimy: nie można, ale... jak można

Definicja umowy ubezpieczenia

Przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się do zapewnienia ubezpieczającemu lub osobie przez niego wskazanej, ochrony w razie wystąpienia albo niewystąpienia określonego zdarzenia, a ubezpieczający zobowiązuje się w zamian zapłacić wynagrodzenie (składka ubezpieczeniowa)



U FK

W umowie ubezpieczenia ubezpieczyciel może zobowiązać się dodatkowo do inwestowania umówionej sumy pieniężnej. W przypadku inwestowania umówionej sumy wysokość świadczenia ubezpieczyciela zależy od wysokości zainwestowanej sumy i wyników inwestycyjnych.



Komentarz

- ➔ Tradycyjna definicja ubezpieczeń doznaje współcześnie pewnych ograniczeń w związku z powszechną praktyką rynkową zawierania umów ubezpieczenia o charakterze inwestycyjnym, w przypadku których zobowiązanie ubezpieczyciela polega na inwestowaniu składek ubezpieczeniowych oraz ich wypłacie. Umowy takie są w zasadzie pozbawione klasycznego elementu ryzyka, który odróżniałby taką umowę od innych umów o charakterze inwestycyjnym (np. assets management, czy umowa o nabywanie jednostek uczestnictwa w funduszu inwestycyjnym).
- ➔ W praktyce obrotu rozpowszechnione jest stosowanie kombinacji umowy ubezpieczenia na dożycie i na wypadek śmierci ze zobowiązaniem do inwestowania składek, co *de facto* może oznaczać (choć zależy to od ujęcia) pozbawienie świadczenia ubezpieczyciela (oraz co od zasady jego wysokości) elementu niepewności



Komentarz

- ➔ UFK – produkt kombinowany dozwolony w prawie polskim i europejskim
- ➔ zakaz lub ograniczenia – wymaga istotnych argumentów
- ➔ co wiemy?
 - liczba skarg w 2011 r. 146 i 262 w 2012 r.
 - liczba umów indywidualnych ok. 2,8 mln, a grupowych ok. 2 mln
 - skargi dotyczą mniej niż 6 setnych promila klientów
 - brak danych czy wszystkie skargi są zasadne
 - zarzuty, które dotyczą także innych branż z masową ofertą
 - funkcja UFK - pozytywna



Komentarz

- ➔ Raportowane nieprawidłowości nie uzasadniają ingerencji ustawodawcy w postaci zakazów lub nakazów specyficznych dla UFK
- ➔ **Lepiej, że mamy UFK niż Amber Gold**
- ➔ Najłatwiej zmieniać prawo – są inne narzędzia (KNF, Prezes UOKiK, pozwy zbiorowe, kontrola abstrakcyjna w postaci wytaczania powództwa w interesie konsumentów przez Prezesa UOKiK, rzecznika konsumentów, organizacja społeczna, której statutowym celem jest ochrona konsumentów)
- ➔ Rozwiązanie obecne i proponowane leży w interesie konsumentów, ponieważ „podciąga” standard ochrony konsumentów pod reżim przepisów o ubezpieczeniach (pozytywny efekt jazdy na gapę)



Autonomia woli a konflikt z zasadą ochrony zaufania i bezpieczeństwa

Prestiż zasady autonomii może prowadzić pozornie tylko do kolizji z innymi wartościami i zasadami prawa prywatnego, np. zasadą pewności obrotu i ochrony zaufania innych uczestników obrotu

W istocie tendencją pozostaje niezmiennie w takich wypadkach nadrzędność zasady autonomii

/Powinno to znajdować zarówno wyraz w przyjmowanych konstrukcjach prawnych, jak i w sferze wykładni prawa/



Autonomia woli a konflikt z zasadą ochrony zaufania i bezpieczeństwa

Współczesne konstrukcje prawne, budowane są na zasadzie kompromisu i poszukiwania pewnego punktu równowagi między rozbieżnymi i krzyżującymi się interesami

Ochrona zaufania innych uczestników obrotu nie pozostaje jako taka, w opozycji do zasady autonomii woli



Autonomia woli a konflikt z zasadą ochrony zaufania i bezpieczeństwa

Przedmiotem świadomej ingerencji prawodawcy powinna być ochrona autonomii woli, rozumianej jako gwarancja swobodnej i świadomej partycypacji w obrocie innych jego uczestników



Do czego zmierzamy?

Pośrednicy na rynku finansowym mają wiele grzechów

Ale bez ubezpieczenia ryzyka gospodarka i społeczeństwa nie funkcjonują (ubezpieczenia to krwioobieg)

Nie stosujemy odpowiedzialności zbiorowej

Wymagajmy od ubezpieczycieli, ale nie zwalniamy konsumenta z myślenia. Jeżeli ktoś nie rozumie co podpisuje to nie powinien podpisywać

Jeżeli ludzie mają być wolni to muszą być odpowiedzialni

Doktryna słabszej strony umowy nie oznacza niańczenia i aprobaty dla koncepcji konsumenta lekkomyślnego oraz nierozsądnego

Nie zamykajmy drogi do budowania struktur inwestycyjnych i optymalizacji podatkowych (inaczej trzeba zakazać zakładania spółek komandytowych i komandytowo-akcyjnych)



Dziękuję



ROMANOWSKI I WSPÓLNICY

Nie mówimy: nie można, ale... jak można