

EUGENIUSZ KOWALEWSKI

Ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej notariusza – propozycje nowych rozwiązań

Ubezpieczenie OC notariusza należy do kategorii ubezpieczeń obowiązkowych. Aktualnie środowisko notariuszy korzysta w tym zakresie z ochrony w komercyjnym zakładzie ubezpieczeń; jest nim obecnie PZU SA. Rozwiązanie to budzi liczne zastrzeżenia podnoszone w środowisku notariuszy już od szeregu lat. Najważniejsze z nich dotyczą bardzo niekorzystnego tzw. przebiegu szkodowości albowiem – jak wykazują dostępne dane statystyczne – suma płaconych z tego tytułu składek w i e l o k r o t n i e przewyższa globalną kwotę wypłacanych odszkodowań. Ponadto ubezpieczeni notariusze uzyskują ochronę w zakresie nie odpowiadającym ich rzeczywistym potrzebom i interesom (np. brak ochrony w przypadku szkód wynikłych z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa ubezpieczonego). W tym stanie rzeczy rozważenie nowych rozwiązań organizacyjnoprawnych w omawianym przedmiocie wydaje się być uzasadnione. W szczególności brane jest pod uwagę utworzenie towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych notariuszy (TUW-u) bądź utworzenie w jednym z działających już na polskim rynku TUW-ie tzw. związku wzajemności członkowskiej notariuszy. To drugie rozwiązanie wydaje się być – zdaniem autora – koncepcją odpowiednią i możliwą do w miarę szybkiego i „taniego” wprowadzenia w życie.

Wprowadzenie

Radykalna przebudowa systemowo-ustrojowa polskiego notariatu, dokonana ustawą z dn. 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie¹ polegająca przede wszystkim na odejściu od formuły notariatu publicznego² i przywracająca tej instytucji znamiona tzw. korporacyjnego zawodu prawniczego, postawiła na porządku dziennym kwestię odpowiedzialności cywilnej związanej z wykonywaniem czynności notarialnych. Notariusz przestał być postrzegany jako funkcjonariusz państwowy w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego (art.417) za którego odpowiedzialność odszkodowawczą ponosił do tej pory Skarb Państwa³. Ciężar tej odpowiedzialności został przesunięty na notariusza jako

1. Dz. U. Nr 22, poz. 91 ze zm. (zwana dalej „ust. o not.”).
2. Szeroko na ten temat – zob. M. Kolasiński, *Odpowiedzialność cywilna notariusza*, Toruń 2005, s. 24 i n.
3. Szerokie omówienie tej kwestii zob. A. Wąsiewicz, *Odpowiedzialność cywilna notariusza i jej*

autonomicznego wykonawcę czynności notarialnych – mówiąc w pewnym uproszczeniu – wyłącznie na jego własny rachunek. Innymi słowy, naturalną konsekwencją prywatyzacji notariatu, stało się obarczenie notariusza samodzielną legitymacją odszkodowawczą w zakresie odpowiedzialności cywilnej za szkody przez niego wyrządzone w związku z wykonywaniem czynności notarialnych. Powstała więc oczywista potrzeba – silnie odczuwana w środowisku notariuszy już z początkiem lat 90. ubiegłego stulecia – poszukiwania adekwatnych form gwarancji, niwelujących lub przynajmniej łagodzących ryzyko odpowiedzialności, zwłaszcza w jego aspekcie finansowym.

Niezależnie od ochrony i zabezpieczenia własnego potencjału odszkodowawczego notariuszy (*Enschädigungsvermögen*)⁴ uwidoczniła się bardzo rychło potrzeba stosownego zabezpieczenia także i interesów potencjalnych odbiorców usług notarialnych (a także innych poszkodowanych w następstwie wadliwych czynności notarialnych)⁵, w szczególności uchronienia ich przed ewentualną niewypłacalnością odpowiedzialnego cywilnie za szkodę notariusza. Ponieważ potencjalny krąg „odbiorców” usług notarialnych jest bardzo duży a jednocześnie trudny *a priori* do oszacowania, potrzeba odpowiednich gwarancji odszkodowawczych dla ogółu poszkodowanych nabiera wymiaru społecznego (ogólnego), co leży już w obszarze zainteresowań nie tylko samych notariuszy ale także ustawodawcy, którego motywuje np. do ustanowienia przymusu ubezpieczenia OC.

I. Rozwój ubezpieczenia OC notariusza po roku 1991

Polski ustawodawca nie wprowadził w ust. o not. (w jej pierwotnej wersji z 1991 r.) obowiązku ubezpieczenia OC notariusza, choć w trakcie prac legislacyjnych rozwiązanie takie brane było pod uwagę⁶. Ponieważ jednak potrzeba takiego ubezpieczenia, i to już w pierwszych miesiącach od przeprowadzenia „prywatyzacji” notariatu, była silnie odczuwana w środowisku notariuszy, jednostki samorządu zawodowego zaczęły nakładać na swoich członków obowiązek takiego ubezpieczenia na mocy stosownych uchwał. Upoważnia to do stwierdzenia, że – w miejsce przymusu ustawowego – wprowadzono tzw. korporacyjny przymus ubezpieczenia⁷.

ubezpieczenie (w:) Księga Pamiątkowa. Pierwszy Kongres Notariuszy R.P., red. A. Oleszko, R. Szytk, Poznań-Kluczbork 1993, ss. 301-317.

4. Aksjologia prawa odszkodowawczego powinna zakładać niezbędną równowagę pomiędzy potencjałem „szkodzenia” po stronie sprawcy (*Schadensvermögen*) a jego potencjałem odszkodowawczym (*Entschädigungsvermögen*). Jeśli potencjały te pozostają w dysproporcji, możemy mówić o niewydolności albo nawet o kryzysie odpowiedzialności cywilnej, przynajmniej w jej wymiarze ekonomicznym. Szerzej – H.Hartung, *Die allgemeine Haftpflichtversicherung. Deckungsbereich und Grenzen*, Berlin 1957, s. 179 oraz E. Kowalewski, *Prawo ubezpieczeń gospodarczych. Ewolucja i kierunki przemian*, Bydgoszcz 1992, s. 197 i n.
5. Notariusz może w związku z wykonywaniem czynności notarialnych wyrządzić szkodę nie tylko bezpośrednim „uczestnikom” czynności notarialnej, ale także osobom spoza tego kręgu (osobom trzecim). Szerzej – B. Lewaszkiwicz-Petrykowska, *Uwagi o zasadach rządzących cywilną odpowiedzialnością notariusza*, „Przegląd Sądowy”, 1995, nr 2, s. 29 i n. oraz M. Kolasiński, ..., *op.cit.*, Toruń 2005, s. 131 i n.
6. Szeroko na ten temat: A. Wąsiewicz, *op. cit.*, s. 312 i n.
7. Zob. na ten temat: M. Kolasiński, *op. cit.*, s. 235.

Rozwiązanie takie posiadało istotne mankamenty a nade wszystko rodziło podejrzenie, co do legalności wprowadzenia takiego przymusu bez wyraźnej podstawy ustawowej; argument ten stał się nośny zwłaszcza po wejściu w życie Konstytucji R.P. z dn. 2 kwietnia 1997 r.⁸.

Pomijając aspekt niekonstytucyjności, formuła prawna prowadzonych w owym czasie (aż do roku 2000⁹) quasi-obowiązkowych ubezpieczeń OC notariuszy wykazywała i inne mankamenty i niedoskonałości. Niejasny był przede wszystkim prawny status stosunków ubezpieczenia OC notariuszy, co skutkowało zbyt daleko idącą swobodą kontraktową w zakresie ustalania i narzucania przez zainteresowanych ubezpieczycieli „swoich” OWU, w których mnożono ograniczenia i wyłączenia ochrony, nie idące w parze ani z interesem ubezpieczonych (notariuszy), ani – tym bardziej – osób przez nich poszkodowanych. Krótko mówiąc, prawny stosunek ubezpieczenia OC notariuszy był stosunkiem u m o w n y m, zawierającym na podstawie wzorca (OWU) ustalanego niemal dyskrejonalnie przez proponenta (ubezpieczyciela). Najbardziej jaskrawym przykładem takiej „dezynwoltury” było nagminne wyłączenie ochrony ubezpieczeniowej w przypadku szkód kwalifikowanych, tzn. spowodowanych winą umyślną lub rażącym niedbalstwem notariusza a niekiedy także osób, za które ponosi on odpowiedzialność (asesorzy, pracownicy, zastępcy, aplikanci). Ponadto notariusz naruszający korporacyjny obowiązek ubezpieczenia, nie mógł być efektywnie ukarany, gdyż uchwały samorządu notarialnego zobowiązujące do zawarcia takiego ubezpieczenia, nie przewidywały w tym zakresie sankcji, zwłaszcza kar finansowych.

Sytuacja uległa radykalnej zmianie dopiero z chwilą nowelizacji ust. o not. w 2000 r., która wprowadziła w nowym art. 19 a. 19 c. ustawy obowiązek ubezpieczenia notariuszy, upoważniając jednocześnie ministra finansów do wydania w formie rozporządzenia ogólnych warunków dotyczących tego (obowiązkowego) ubezpieczenia¹⁰.

Kolejna zmiana dotycząca formuły prawnej ubezpieczenia OC notariusza nastąpiła z chwilą wejścia w życie ustawy z dn. 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych¹¹, która zmodyfikowała art. 19 b. ust. (zob. art.143), upoważniający ministra finansów do określenia w drodze rozporządzenia tzw. szczegółowego zakresu ubezpieczenia obowiązkowego notariuszy¹². Rozporządzenie to określiło m.in. termin powstania obowiązku oraz tzw. minimalną sumę gwarancyjną (równo-

8. (Dz. U. Nr 78, poz. 483). Znamienna w tej kwestii jest treść art. 31, który – gwarantując każdemu jego wolności i prawa – stanowi, że ograniczenia owych konstytucyjnych wolności i praw mogą wynikać tylko z ustaw i tylko pod ściśle określonymi warunkami (ust. 3). Wprowadzenie obowiązku ubezpieczenia bez podstawy ustawowej jest w omawianym kontekście „niekonstytucyjne”. Zob. E. Kowalewski, *Dylematy prawa ubezpieczeń obowiązkowych a kodeks ubezpieczeń* (w:) *Studia Iuridica Toruniensia*, T. VII, Toruń 2010, s. 15 i n.
9. Ustawy obowiązek ubezpieczenia został nałożony na notariuszy dopiero w roku 2000 na mocy nowelizacji ust. o not. (Dz. U. z 2000 r. Nr 48, poz. 551).
10. Rozporządzenie ogłoszone w Dz. U. Nr 90, poz. 1002.
11. Dz. U. Nr 124, poz. 1152 ze zm.; ustawa weszła w życie 1 stycznia 2004 r. (dalej zwana ust. o ubezp. obow.).
12. Rozporządzenie Ministra Finansów z dn. 11 grudnia 2003 r. w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej notariuszy (Dz. U. Nr 218, poz. 2148); uchyliło ono rozp. M.F. wymienione w przypisie 10.

wartość 50 000 euro od jednego zdarzenia oraz od wszystkich zdarzeń zaistniałych w okresie ubezpieczenia). Warto też odnotować, że uregulowana została kwestia sankcji za naruszenie obowiązku ubezpieczenia włącznie z maksymalną możliwą karą finansową¹³.

II. Funkcjonowanie ubezpieczenia OC notariuszy – uwagi krytyczne

Obecnie środowisko zawodowe notariuszy¹⁴ korzysta w zakresie ubezpieczenia OC z ochrony w komercyjnym zakładzie ubezpieczeń¹⁵. Według wiedzy autora, aktualnie wszyscy notariusze ubezpieczeni są w PZU SA. Wykorzystuje się przy tym mechanizm tzw. porozumienia generalnego (*sui generis* umowy ramowej), zawartego pomiędzy Krajową Radą Notarialną a wybranym zakładem ubezpieczeń. W przeszłości porozumienia podobnego typu zawierane były przez poszczególne Izby Notarialne¹⁶, co skutkowało tym, że nie zawsze Izby te wybierały tego samego ubezpieczyciela, często też korzystały z usług innego brokera. Z punktu widzenia konstrukcji prawnej stosunku ubezpieczenia możemy tu upatrywać analogii do tzw. ubezpieczenia na cudzy rachunek (art. 808 § 1-5 k.c.). Stroną zawierającą umowę ubezpieczenia jest Krajowa Rada Notarialna¹⁷ (jako ubezpieczający), a osobą ubezpieczoną – dany notariusz¹⁸. Tego rodzaju formuła umowy generalnej (porozumienia) jest dogodna dla członków korporacji, albowiem nie muszą oni indywidualnie zabiegać o zawarcie „własnej” umowy ubezpieczenia, analizować dostępnych na rynku ofert ubezpieczycieli czy też negocjować składek ani tzw. indywidualnych warunków ubezpieczenia. W praktyce ich aktywność w omawianym zakresie wyraża się jedynie w „przystąpieniu” do umowy generalnej i opłaceniu należnych składek. Interesy ubezpieczeniowe poszczególnych notariuszy reprezentowane są bowiem przez Krajową Radę Notarialną, która dodatkowo korzysta z usług profesjonalnego brokera.

13. Za niespełnienie obowiązku ubezpieczenia notariusz odpowiada dyscyplinarnie wg zasad określonych w art. 50-51 ust. o not.
14. Liczy ono nieco ponad 2 200 czynnych zawodowo notariuszy (nie licząc zastępców, asesorów i aplikantów notarialnych).
15. Warto odnotować, że w środowisku notariuszy już od początku lat 90. minionego stulecia, rozważano pomysł powołania „własnego” towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych (TUW-u) a także specjalnej „kasy ubezpieczeniowej”, która zaspokajałaby roszczenia osób poszkodowanych w przypadkach nie objętych ubezpieczeniem OC (np. szkód umyślnych). Szerzej o tym – A. Wąsiewicz, *op. cit.*, ss. 315-316.
16. Zob. interesujące uwagi na ten temat: K. Gulis, *Przymus ubezpieczenia odpowiedzialności zawodowej notariusza*, „Prawo Asekuracyjne” 2006 nr 4, ss. 41 – 56.
17. W przeszłości zawieranie takich porozumień generalnych leżało w gestii poszczególnych Izb Notarialnych, co skutkowało niejednorodnością zakresu ochrony poszczególnych notariuszy (różni ubezpieczyciele, niejednorodne warunki ochrony, różne składki i sumy gwarancyjne).
18. Konstrukcja ta nie stanowi jednak typowego ubezpieczenia na cudzy rachunek, ponieważ w praktyce każdy notariusz sam zawiera indywidualną umowę, otrzymuje własną polisę i sam uiszcza składki (które są standardowo ustalane od każdego notariusza). Jednak technika zawierania umowy ubezpieczenia oraz standaryzacja jego warunków dla ogółu notariuszy wyraźnie nawiązuje do algorytmu ubezpieczeń zbiorowych, które powszechnie zalicza się do formy określonej w art. 808 k.c. (do takiej formy zaliczane są np. grupowe ubezpieczenia pracowników na życie).

Na marginesie należy odnotować, że w przeszłości poszczególne Izby Notarialne korzystały z pośrednictwa – nie bardzo wiadomo dlaczego – różnych firm brokerskich. Usługa brokerska jest wprawdzie – z punktu widzenia ubezpieczającego nieodpłatna, gdyż broker otrzymuje prowizję od zainteresowanego ubezpieczyciela (tzw. kurtaż)¹⁹, tym niemniej jest oczywiste, że „podraża” ona ostateczny koszt ubezpieczenia, gdyż jest w sposób „zakamuflowany” finansowana z płaconych przez ubezpieczających składek. Jeśli do tego dodać, że przeciętny kurtaż na polskim rynku jest stosunkowo wysoki (nieraz przekracza 10 proc. płaconej przez ubezpieczającego składki), to można zadać pytanie o celowość korzystania przez notariuszy z usług takiego pośrednika. Co prawda profesjonalny broker nie tylko wspomaga ubezpieczającego przy zawieraniu umowy ubezpieczenia, ale także negocjuje dogodne dla niego warunki oraz dba o „niezawyżoną” kalkulację składek, znajdującą odzwierciedlenie w rzeczywistym tzw. przebiegu szkodowym w danym ubezpieczeniu całej grupy ryzyka, ale trudno zaprzeczyć, że jednocześnie usługa taka powoduje wzrost kosztów ochrony ubezpieczeniowej. Dlatego w środowisku notarialnym w ostatnim okresie pojawiają się głosy, aby zrezygnować z pośrednictwa brokera ubezpieczeniowego, co zasługuje na aprobatę i to nie tylko z powodu potrzeby obniżenia kosztu ubezpieczenia.

Obecnie funkcjonujący model ubezpieczenia OC notariuszy w komercyjnych zakładach ubezpieczeń wywołuje poważne zastrzeżenia (płynące głównie ze środowiska notariuszy) albowiem techniczny wynik tego ubezpieczenia jest – jak się wydaje – niewłaściwie skalkulowany i co za tym idzie – wysoce niekorzystny dla ubezpieczonych notariuszy. Szacunkowe dane na temat tzw. wskaźnika szkodowości (stosunek płaconych składek w roku obrotowym do sumy wypłacanych odszkodowań z tytułu tego ubezpieczenia) dowodzą, że płacone składki wielokrotnie przewyższają wielkości wypłacanych odszkodowań i jest to dysproporcja rażąca²⁰. Ponieważ stan ten utrzymuje się w zakresie obowiązkowego ubezpieczenia OC notariuszy od szeregu lat, środowisko zawodowe notariuszy zainteresowane jest w poszukiwaniu bardziej korzystnych rozwiązań w zakresie funkcjonowania omawianego ubezpieczenia.

Należy także podkreślić, że zasygnalizowany wynik techniczny (rażąco niekorzystny dla ubezpieczonych) nie jest jedynym mankamentem w funkcjonowaniu ubezpieczenia OC notariuszy na zasadach komercyjnych. Zastrzeżenia budzą także stosowane przez zakłady ubezpieczeń warunki tego ubezpieczenia (tzw. OWU), które nie są należycie dostosowane ani do specyfiki ryzyka odpowiedzialności cywilnej notariuszy, ani też nie zapewniają temu zawodowi należytej (dostatecznie szerokiej) ochrony ubezpieczeniowej²¹.

19. Szerzej zob. E. Kowalewski, *Wynagrodzenie brokera ubezpieczeniowego*, „Prawo Asekuracyjne” 2008 nr 2, ss. 3-15.

20. Bardzo interesujące są w tej kwestii dane dotyczące tzw. szkodowości ubezpieczenia OC notariuszy podane przez M. Kolańskińskiego, *op. cit.*, ss. 254-255. Autor ten m.in. stwierdza: „... na każdą złotówkę wypłaconą przez ubezpieczyciela jako odszkodowanie, przypadło w 2001 r. 8,38 zł., a w 2002 r. – 7,78 zł. wpłaconych przez notariuszy tytułem składek” (zob. przypis 474 na s. 255). Jednocześnie autor zwraca uwagę, że od roku 2004 ubezpieczyciele drastycznie podnieśli składki (prawie o 90 proc.).

21. Szczególnie znamienne jest pozbawienie notariuszy ochrony w przypadku umyślnego bądź rażąco niedbałego wyrządzenia szkody (por. art. 11 ust. 2-3 ust. ubezp. obow.). Zastrzeżenie budzi też zasada, że ochrona ubezpieczeniowa obejmuje jedynie szkody będące następstwem zdarzenia, które miało miejsce w okresie ubezpieczenia, tzw. *trigger act committed*

W tym stanie rzeczy poszukiwanie nowej formuły organizacyjnoprawnej tego ubezpieczenia przez środowisko zawodowe notariuszy wydaje się być ze wszech miar uzasadnione.

III. MOŻLIWE WARIANTY NOWYCH ROZWIĄZAŃ

1. WARIANT I : POWOŁANIE TOWARZYSTWA UBEZPIECZEŃ WZAJEMNYCH NOTARIUSZY

Już *prima facie* wydaje się, że „zorganizowanie” obowiązkowego ubezpieczenia OC notariuszy na zasadzie ubezpieczenia w z a j e m n e g o wydaje się być rozwiązaniem lepszym od dotychczasowego. Wynika to ze specyfiki towarzystw ubezpieczeń wzajemnych (TUV) odróżniającej ich funkcjonowanie od ubezpieczeniowych spółek akcyjnych²². Przede wszystkim odmienny jest c e l działania tych dwóch form organizacyjno-prawnych prowadzenia działalności ubezpieczeniowej. Towarzystwo ubezpieczeń wzajemnych, w odróżnieniu od spółki akcyjnej, jest podmiotem nienastawionym na zysk, lecz na zaspokajanie potrzeb swoich członków na ochronę ubezpieczeniową (*non profit*). Stąd ustawodawca posługuje się w odniesieniu do TUV-ów pojęciem „nadwyżki bilansowej” (rocznej) w przypadku wystąpienia nadwyżki przychodów nad wydatkami. Nie występuje tu kategoria z y s k u jako wypracowanej i który jest celem ubezpieczeniowej spółki akcyjnej. Owa nadwyżka bilansowa w TUV nie może być także „pobierana” w formie ewentualnego wynagrodzenia przez osoby wnoszące kapitał (udział) do TUV. Nie ma także możliwości zwracania z kapitału zakładowego udziałów własnych członkom, którzy takie udziały wnieśli²³.

Z powyższego wynika, że beneficjentami nadwyżki bilansowej wypracowanej w danym roku obrotowym przez TUV są ubezpieczeni członkowie, którzy – jeśli statut tak stanowi – otrzymują w takim przypadku odpowiednie z w r o t y zapłaconych składek. Oczywiście zasada powyższa (zwana zasadą wzajemności), może także działać na niekorzyść ubezpieczonych-członków TUV. Jeśli mianowicie dany TUV odnotuje w danym roku obrotowym stratę bilansową, ubezpieczeni członkowie mogą być zobligowani (jeśli tak stanowi statut) do wnoszenia odpowiednich d o p ł a t do składek.

Z poczynionych uwag na temat istoty ubezpieczenia wzajemnego prowadzonego w ramach TUV (z konieczności bardzo rudymenarnych) wynika jedna ważna konkluzja. Mianowicie, wydaje się to być bardziej efektywną i adekwatną formułą w zakresie organizacji ubezpieczeń OC notariuszy od formuły dotychczasowej (tj. w komercyjnych zakładach ubezpieczeń). Największą zaletą tego rozwiązania powinno być p o t a n i e n i e ochrony ubezpieczeniowej poprzez dostosowanie wysokości płaconych składek do rzeczywistego tzw. przebiegu szkodowego. W tej formule prawnoorganizacyjnej nie

(art. 9a ust. ubezp. obow.). Zob. szerzej- E. Kowalewski, *Koncepcja „triggerów” na tle znolizowanego art. 822 k. c.*, „Prawo Asekuracyjne” 2003 nr 4, ss. 13-20.

22. Zob. przepisy art. 38-91 ustawy z dn. 22.05.2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r. Nr 11, poz. 66); zwana dalej „ust. o dział. ub.”).

23. Co do szczegółów zob. E. Kowalewski, T. Sangowski, *Prawo ubezpieczeń gospodarczych. Komentarz*, Warszawa 2004, ss. 93-101 oraz E. Kowalewski, *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, Bydgoszcz-Toruń 2006, ss. 166-167.

będzie już możliwa sytuacja (występująca w tej chwili), że suma składek płaconych przez środowisko ubezpieczonych notariuszy będzie w i e l o k r o t n i e wyższa od sumy wypłacanych z tytułu tego ubezpieczenia odszkodowań przez ubezpieczyciela komercyjnego.

Jednakowoż wdrożenie przedstawionego w tym punkcie rozwiązania ma także swoje „mankamenty” z punktu widzenia zainteresowanego środowiska notarialnego. Wymienię w tym miejscu jedynie najważniejsze:

1. Konieczne jest powołanie (założenie) nowego T UW-u dla prowadzenia ubezpieczeń OC notariuszy (grupa 13 działu drugiego Załącznika do ustawy o działalności ubezpieczeniowej). Przejęcie bowiem prowadzenia tych ubezpieczeń przez działające już T UW REJENT LIFE nie jest prawnie m o ż l i w e²⁴.

2. Procedura związana z powołaniem T UW-u i uzyskaniem zezwolenia na prowadzenie działalności ubezpieczeniowej jest stosunkowo złożona, sformalizowana i wymaga spełnienia przez członków-założycieli szeregu warunków, przedłożenia licznych dokumentów oraz załączników (nie mówiąc o konieczności posiadania prawnie wymaganego kapitału początkowego, o czym w punkcie następnym). Do wniosku o udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności ubezpieczeniowej przez T UW należy między innymi dołączyć: plan działalności towarzystwa, projekt statutu, projekty OWU w zakresie ryzyk objętych wnioskiem oraz szereg innych dokumentów, sprawozdań, not i oświadczeń określonych przepisami ustawy o działalności ubezpieczeniowej²⁵.

3. Najistotniejszy warunek związany z utworzeniem T UW-u dotyczy wymaganego kapitału zakładowego, który nie może być niższy niż najwyższa wysokość minimalnego kapitału gwarancyjnego, wymaganego dla grup ubezpieczeń, w zakresie których towarzystwo ubiega się o zezwolenie na prowadzenie działalności ubezpieczeniowej. Kapitał ten musi być pokryty w całości wkładem pieniężnym w terminie 30 dni od dnia zarejestrowania towarzystwa. Środki pieniężne na pokrycie kapitału zakładowego nie mogą pochodzić z zaciągniętego kredytu, pożyczek ani nie mogą być obciążone prawami osób trzecich (zob. art. 46 ust. 1-2 ustawy o dział. ubezpieczeniowej).

Wysokość minimalnego kapitału gwarancyjnego dla poszczególnych działów i grup ubezpieczeń określa rozp. Ministra Finansów z dn. 28.11.2003 r. w sprawie sposobu wyliczenia wysokości marginesu wypłacalności oraz minimalnej wysokości kapitału gwarancyjnego dla działów i grup ubezpieczeń²⁶.

W interesującym przypadku, tzn. dla towarzystwa zamierzającego prowadzić obowiązkowe ubezpieczenie OC notariuszy (dział I grupa 13 Załącznika) minimalna wysokość kapitału gwarancyjnego została określona na poziomie 75 proc. od kwoty 3 mln euro²⁷.

24. Por. przepis art. 8 ust. 1 ust. o dział. ub. Przepis ten wprowadza zakaz prowadzenia przez jeden zakład ubezpieczeń ubezpieczeń na życie i pozostałych ubezpieczeń osobowych oraz majątkowych określonych w dziale II Załącznika do ust. o dział. ub.

25. Co do szczegółów: E. Kowalewski, *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, s. 162 i nast.

26. Dz. U. Nr 211, poz. 2060, zmienione rozp. Ministra Finansów z dn. 2.10.2009 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie sposobu wyliczenia wysokości marginesu wypłacalności oraz minimalnej wysokości kapitału gwarancyjnego dla działów i grup ubezpieczeń (Dz. U. Nr 172, poz. 1337 oraz Dz. U. Nr 226, poz. 1822).

27. Zob. § 9 pkt. 2.b. w zw. z § 2 ust. 1 rozporządzenia (przypis 25).

4. Z punktu poprzedzającego wynika, że członkowie założyciele TUV-u dla prowadzenia ubezpieczenia OC notariuszy muszą wykazać się posiadaniem kapitału zakładowego na poziomie nieco ponad 2 mln euro (75 proc. od 3 mln). W rzeczywistości jednak może chodzić o środki własne towarzystwa w kwocie znacznie wyższej, a to z uwagi na art. 146 ustawy działalności ubezpieczeniowej²⁸.

Sposób wyliczenia marginesu wypłacalności dla poszczególnych działów i grup ubezpieczeń uregulowany jest w załącznikach 1-3 do powołanego już rozp. Min. Fin. z dn. 28.11.2003 r. Wymóg powyższy nie obowiązuje jedynie w odniesieniu do tzw. małych towarzystw ubezpieczeń wzajemnych.

2. WARIANT II : POWOŁANIE MAŁEGO TOWARZYSTWA UBEZPIECZEŃ WZAJEMNYCH DLA NOTARIUSZY

Polskie prawo ubezpieczeniowe przewiduje instytucję tzw. małego towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych²⁹ (zwanego dalej „MTUW”). Chodzi o towarzystwo posiadające ograniczony zakres działalności ze względu na małą liczbę członków oraz niewielką liczbę lub niskie sumy zawieranych umów ubezpieczenia albo niewielki terytorialny zasięg działalności. Uznanie danego towarzystwa za „małe” następuje w drodze decyzji organu nadzoru (KNF). Takie uznanie obwarowane jest jednak trzema warunkami określonymi ustawowo³⁰. Bardzo istotny jest warunek „limitu kwotowego” dla rocznego przypisu składki; nie może on przekraczać 5 mln euro³¹.

Wydaje się, że dla rozważanego towarzystwa, mającego prowadzić ubezpieczenia OC notariuszy, wymienione przesłanki byłyby spełnione, w szczególności co do „limitu kwotowego” składek³².

Jakie zalety miałyby powołanie MTUW-u dla prowadzenia ubezpieczeń OC notariuszy? Można jako najistotniejsze wymienić następujące:

1. towarzystwa nie obowiązuje wymóg, że kapitał zakładowy nie może być niższy od najwyższej wysokości minimalnego kapitału gwarancyjnego dla danej grupy (grup) ubezpieczeń³³;

28. „Zakład ubezpieczeń jest obowiązany posiadać środki własne w wysokości nie niższej niż margines wypłacalności i nie niższej niż minimalna wysokość kapitału gwarancyjnego”.

29. Zob. art. 43 ust. o dział. ub.

30. Są one następujące: towarzystwo może ubezpieczać jedynie swoich członków, członkami towarzystwa jest zdefiniowany w statucie krąg podmiotów oraz roczny przypis składki nie może przekraczać równowartości 5 mln euro.

31. Szacunkowa wysokość rocznej składki płacona obecnie przez wszystkich notariuszy z tytułu obowiązkowego ubezpieczenia OC wynosi ponad 6 mln zł. Oznaczałoby to, że do ustawowego limitu zastrzeżonego dla MTUW pozostaje jeszcze znaczna „rezerwa”. Jest to istotne albowiem – z dniem przekroczenia zastrzeżonego limitu 5 mln euro – towarzystwo z mocy ustawy staje się „zwykłym” TUV-em, ze wszystkimi tego konsekwencjami (art. 43 ust.7 ust. o dział. ubezp.).

32. Co do pozostałych kryteriów (ograniczony zakres działalności, niewielka liczba członków, niskie sumy ubezpieczenia) powstają już jednak poważne wątpliwości. W przypadku ubezpieczenia wszystkich notariuszy, trudno byłoby mówić o ograniczonym zasięgu działania towarzystwa, zwłaszcza w aspekcie terytorialnym i liczbowym. Ponadto wymagana tzw. minimalna suma gwarancyjna w obowiązkowym ubezpieczeniu OC notariuszy (50 tys. euro) również budzi wątpliwości ocenne.

33. Zob. art. 43 ust. 4 w zw. z art. 46 ust. 1-10 ust o dział. ub. Kwoty bazowe, określające minimalny kapitał gwarancyjny dla poszczególnych działów grup ubezpieczeń zostały określone

2. towarzystwo nie ma obowiązku tworzenia kapitału zapasowego³⁴;
3. towarzystwo nie musi posiadać środków własnych w wysokości nie niższej niż margines wypłacalności³⁵.

Z przedstawionych uwag wynika, że powołanie dla potrzeb prowadzenia ubezpieczeń OC notariuszy MTUW-u jest rozwiązaniem godnym rozważenia z uwagi choćby na wysoce zliberalizowane warunki finansowe (brak konieczności zgromadzenia i opłacenia stosunkowo wysokiego kapitału zakładowego)³⁶. Trzeba jednak mocno podkreślić, że decyzja organu nadzoru o uznaniu towarzystwa za „małe” jest obciążona dużym ryzykiem niepełnym, a to choćby z uwagi na wysoce uznaniowe (by nie powiedzieć – dowolne) kryteria, którymi będzie się w tym względzie kierować ten organ (ograniczony zasięg działalności, mała liczba członków, niskie sumy ubezpieczenia, niewielki terytorialny zasięg działalności).

3. Wariant III: utworzenie związku wzajemności członkowskiej notariuszy

Polskie prawo przewiduje możliwość tworzenia tzw. związków wzajemności członkowskiej w ramach działającego już towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych. Utworzenie takiego związku wzajemności bywa w literaturze określane jako „TUV w TUV-ie”³⁷. Ustawa o działalności ubezpieczeniowej nie przewiduje żadnych ograniczeń formalnoprawnych w tym zakresie. Jedynym warunkiem dopuszczalności utworzenia związku wzajemności w danym TUV-ie jest to, aby stała się taką możliwość przewidywać³⁸. Jak się tworzy związek wzajemności? Formalności są bardzo zliberalizowane, a ustawa o działalności ubezpieczeniowej ich nie określa, pozostawiając tę kwestię do uregulowań statutowych.

Podstawą utworzenia związku jest umowa cywilnoprawna zawierana między związkiem reprezentowanym przez pełnomocników a TUV-em, reprezentowa-

w rozp. MF z dn. 28.11.2003 r. wymienionego w przypisie 25. Minimalna wysokość wskazanego kapitału gwarancyjnego dla ubezpieczeń z działu I grupa 13 załącznika do ust. o dział. ub. (w tej grupie plasuje się ubezpieczenie OC notariuszy) wynosi 3 mln euro (w przypadku zakładu ubezpieczeń w formie spółki akcyjnej) oraz 75 proc. tej wielkości w przypadku TUV-u.

34. TUV niemający cechy „małego” towarzystwa ma obowiązek tworzenia kapitału zapasowego według zasad określonych w art. 396 Kodeksu spółek handlowych (por. art. 45 ust. 1 w zw. z art. 43 ust. 4 ust. o dział. ub.).

35. W tym zakresie nie ma zastosowania art. 146 ust. 1 ust. o dział. ub.

36. Tym bardziej, że z dniem 1.01.2010 r. został uchylony § 10 rozp. MF z dn. 28.11.2003 r. (zob. przypis 25), który do tej pory niejako podważał celowość takiego przedsięwzięcia albowiem wyłączał on w odniesieniu do MTUW-ów prowadzących działalność w dziale II grupa 13 załącznika do ust. o dział. ub. możliwość zwolnienia z rygorów „wysokościowych” obligatoryjnych środków własnych określonych w art. 146 ust. 1 ust. o dział. ub.

W obecnym stanie prawnym należałoby przyjąć, że minimalna wysokość kapitału gwarancyjnego oraz wysokość marginesu wypłacalności dla wszystkich MTUW-ów wynosi „zero” (skoro art. 43 ust. 4 ust. o dział. ub. *verba legis* uchyla wobec małego towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych stosowanie art. 146 ust. 1)

Szerzej – E. Kowalewski, T. Sangowski *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, *op.cit.*, ss. 96-97

37. Zob. E. Kowalewski, T. Sangowski, *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, *op. cit.* s. 95.

38. Art. 42 ust. o dział. ub.

nym przez jego zarząd. Umowa taka podlega z reguły zatwierdzeniu przez radę nadzorczą towarzystwa.

Członkiem związku może zostać osoba (podmiot), która przystąpiła do umowy o utworzeniu związku wzajemności członkowskiej oraz zawarła z towarzystwem umowę ubezpieczenia. Organizację i funkcjonowanie związku wzajemności oraz zasady rozliczeń (także w zakresie rozliczania kosztów ogólnych T UW) określa umowa o utworzeniu związku wzajemności członkowskiej³⁹.

Jakie są zalety tworzenia związków wzajemności w działającym już towarzystwie ubezpieczeń wzajemnych?

Wymieńmy najistotniejsze:

1. zainteresowani (przyszli ubezpieczający) omijają żmudną, skomplikowaną i kosztowną procedurę związaną z utworzeniem „własnego” towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych. Oznacza to zarazem, że nie muszą zgromadzić kapitału zakładowego w przewidzianej ustawowo wysokości dla „nowo powołanego” towarzystwa. Wystarczy zawarcie umowy cywilnoprawnej z istniejącym już T UW-em oraz umowy ubezpieczenia,

2. wszyscy członkowie związku wzajemności uzyskują status członków danego T UW-u z chwilą zawarcia umowy ubezpieczenia z towarzystwem,

3. związek wzajemności stanowi a u t o n o m i c z n ą grupę (związek ryzyka), która funkcjonuje na zasadzie pełnego rozrachunku (samodzielności finansowej co do kosztów ubezpieczenia objętego umową o utworzenie związku). Nie występuje więc niebezpieczeństwo „alimentowania” innych związków wzajemności ani też innych rodzajów czy grup ubezpieczeń prowadzonych przez dany T UW.

Członkostwo w związku wzajemności nie musi wiązać się z objęciem (pokryciem) udziałów w kapitale zakładowym towarzystwa lub jego kapitale udziałowym. Wówczas członek związku wzajemności staje się „zwykłym członkiem” towarzystwa z chwilą zawarcia z nim umowy ubezpieczenia opartej na zasadzie wzajemności. Takie członkostwo nie daje z reguły (inaczej może stanowić statut danego T UW-u) prawa uczestniczenia w Walnym Zgromadzeniu towarzystwa. Ma to ten mankament, że tacy członkowie nie mają w zasadzie wpływu na działalność T UW-u ani na kierunki jego polityki ubezpieczeniowej. Dlatego znacznie dogodniejszą formułą uczestnictwa w związku wzajemności jest członkostwo połączone z o b j ę c i e m i pokryciem udziałów w kapitale zakładowym lub udziałowym towarzystwa. Takie kwalifikowane członkostwo zapewnia realny wpływ na działalność danego T UW-u oraz na jego politykę ubezpieczeniową (prawo uczestnictwa w Walnym Zgromadzeniu towarzystwa oraz korzystanie z wszystkich innych statutowych prerogatyw przysługujących członkom towarzystwa mających u d z i a ł y członkowskie). Wydaje się, iż taka formuła byłaby optymalna dla potrzeb „uruchomienia” ubezpieczeń OC notariuszy.

39. Szerzej – B. Kocięcka, *Związki wzajemności członkowskiej*, w: *Towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych w polskim systemie ubezpieczeń (stan i perspektywy)*, red. T. Sangowski, Poznań 2001, ss. 134-145.

Podsumowanie

1. Z punktu widzenia potrzeb i oczekiwań środowiska zawodowego notariuszy w zakresie optymalizacji warunków obowiązkowego ubezpieczenia OC najlepszym rozwiązaniem wydaje się być zawarcie umowy o utworzenie związku wzajemności członkowskiej w ramach działającego już towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych (wariant III).

2. Formuła związku wzajemności członkowskiej pozwoliłaby całemu środowisku notariuszy (bądź prawie całemu) na aktywne uczestnictwo w strukturach związku, co z kolei umożliwiłoby praktyczną i rzeczywistą realizację zasady wzajemności⁴⁰, a co za tym idzie racjonalne zarządzanie ryzykiem.

3. W zależności od rzeczywistego przebiegu szkodowości w całej grupie ryzyka, funkcjonowałyby dopłaty do składek bądź ich zwroty według ustalonych w umowie o utworzenie takiego związku zasad.

4. Środowisko notariuszy uzyskałoby rzeczywisty wpływ na wszystkie kwestie związane z warunkami ochrony ubezpieczeniowej oraz obsługą ubezpieczeń.

5. Współpraca miałaby charakter wieloletni i pozwalała na rezygnację z udziału pośredników ubezpieczeniowych (brokerów), co miałoby przełożenie na koszt ochrony ubezpieczeniowej. Umożliwiłoby to również minimalizację tzw. kosztów administracyjnych związanych z obsługą ubezpieczeniową.

6. Formuła związku wzajemności członkowskiej umożliwiłaby objęcie ochroną także innych (poza ubezpieczeniem OC) ryzyk, ubezpieczanych dotychczas w zakładach komercyjnych (np. mienie, odpowiedzialność cywilna w życiu prywatnym, ryzyka osobowe).

7. Przedsięwzięcie nie wymagałoby zgromadzenia (opłacenia) kapitału akcyjnego czy zakładowego ani posiadania środków własnych odpowiadającym minimalnemu kapitałowi gwarancyjnemu i marginesowi wypłacalności.

Wykaz źródeł:

Gulis K., *Przymus ubezpieczenia odpowiedzialności zawodowej notariusza*, „Prawo Asekuracyjne” 2006 nr 4.

Hartung H., *Die allgemeine Haftpflichtversicherung. Deckungsbereich und Grenzen*, Berlin 1957.

Kocięcka B., *Związki wzajemności członkowskiej*, w: *Towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych w polskim systemie ubezpieczeń (stan i perspektywy)*, red. T. Sangowski, Poznań 2001.

Kolasiński M., *Odpowiedzialność cywilna notariusza*, Toruń 2005.

Kowalewski E., *Prawo ubezpieczeń gospodarczych. Ewolucja i kierunki przemian*, Bydgoszcz 1992.

40. Co do istoty tej zasady zob. E. Kowalewski, *Istota ubezpieczeniowej zasady – jej istota i konsekwencje prawne*, „Prawo Asekuracyjne” 1998 nr 1, s. 18 i n.

Kowalewski E., *Dylematy prawa ubezpieczeń obowiązkowych a kodeks ubezpieczeń* (w:) „Studia Iuridica Toruniensia”, T. VII, Toruń 2010.

Kowalewski E., *Wynagrodzenie brokera ubezpieczeniowego*, „Prawo Asekuracyjne” 2008 nr 2.

Kowalewski E., *Koncepcja „triggerów” na tle znowelizowanego art. 822 k. c.*, „Prawo Asekuracyjne” 2003 nr 4.

Kowalewski E., Sangowski T., *Prawo ubezpieczeń gospodarczych. Komentarz*, Warszawa 2004

E. Kowalewski, *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, Bydgoszcz-Toruń 2006.

Kowalewski E., *Istota ubezpieczeniowej zasady – jej istota i konsekwencje prawne*, „Prawo Asekuracyjne” 1998 nr 1.

Lewaszkiewicz-Petrykowska B., *Uwagi o zasadach rządzących cywilną odpowiedzialnością notariusza*, „Przełęcz Sądowy”, 1995, nr 2.

Wąsiewicz A., *Odpowiedzialność cywilna notariusza i jej ubezpieczenie* (w:) *Księga Pamiątkowa. Pierwszy Kongres Notariuszy R.P.*, red. A. Oleszko, R. Szytk, Poznań-Kluczbork 1993.

Third party liability insurance of the notary – proposals of new solutions – SUMMARY

TPL insurance of the notary belongs to the category of compulsory insurance. At the moment, in this respect notaries use protection provided by a commercial insurance company: currently it is PZU SA. This solution results in various objections which have been raised by notaries for many years. The most important ones concern very unfavourable so-called claim history, since – according to the statistical data available – the total premium paid on this account exceeds several times the global amount of claims paid. Furthermore, insured notaries obtain protection whose scope does not reflect their actual needs and interests (e.g. lack of protection in the case of losses resulting from insured's deliberate fault or gross negligence). In such a situation, pondering over new organisational and legal solutions with regard to the issue in question seems to be justified. What is taken into account in particular is establishment of a mutual insurance company of notaries (TUW) or establishing as part of one of the TUWs operating on the Polish market a so-called membership mutuality association of notaries.

The latter seems to be – according to the author – an appropriate idea which can be implemented relatively fast and „cheap”.

Prof. zw. dr hab. EUGENIUSZ KOWALEWSKI – jest kierownikiem Katedry Prawa Cywilnego i Międzynarodowego Obrotu Gospodarczego oraz kierownikiem Zakładu Prawa Ubezpieczeniowego Wydziału Prawa i Administracji UMK w Toruniu.

Recenzenci: dr Dariusz Fuchs, dr Władysław Wojciech Mogiński.