Wprowadzenie

Piotr Tereszkiewicz

Przez stulecia prawo ubezpieczeń gospodarczych nie podlegało istotnym zmianom, opierając się na fundamentach wypracowanych przez praktykę sektora ubezpieczeniowego i orzecznictwie sądów angielskich, skodyfikowanym następnie w słynnej angielskiej ustawie – The Marine Insurance Act 1906. Ustawa ta stanowiła inspirację dla narodowych kodyfikacji prawa ubezpieczeń w Europie i na innych kontynentach aż do drugiej połowy XX w. Rozwój technologii cyfrowych, w powiązaniu ze wzrostem znaczenia prawa konsumenckiego, sprawił, że sektor ubezpieczeń zaczął podlegać gruntownym przeobrażeniom, dostrzegalnym w szczególności w ostatniej dekadzie.

Inspirowana wskazaną ewolucją, niniejsza publikacja łączy trzy dziedziny prawa: prawo ubezpieczeń gospodarczych, prawo konsumenckie oraz prawo nowych technologii, ze szczególnym uwzględnieniem prawa ochrony danych osobowych w obrocie cyfrowym. Jej celem jest ilustracja zasadniczych pytań badawczych w omawianej dziedzinie z perspektywy teoretycznej, dogmatycznej oraz porównawczoeuropejskiej. Opracowanie to służy zdefiniowaniu przedmiotu badawczego, określeniu ram dyskursu teoretyków i praktyków, a także wskazaniu zagadnień wymagających bardziej szczegółowej analizy.

Teksty zawarte w niniejszej publikacji koncentrują się na dwóch istotnych aspektach wpływu prawa konsumenckiego i nowych technologii na prawo umowy ubezpieczenia. Pierwszym z nich jest doniosłość regulacji prawnej technologii cyfrowych dla problematyki zawierania umów ubezpieczenia w świetle ustawodawstwa sektorowego i konsumenckiego. Drugi aspekt dotyczy analizy skutków prawnych i oceny normatywnej wykorzystania przez ubezpieczycieli danych osobowych klientów ubezpieczeniowych.

Analizę wpływu technologii cyfrowych na zawieranie umów ubezpieczenia należy rozpocząć od zagadnienia zawierania umowy ubezpieczenia w Internecie z perspektywy porównawczej, przy szczególnym uwzględnieniu prawa nie-

mieckiego[1]. Niemiecka ustawa o umowie ubezpieczenia z 2007 r. stanowi jeden z nielicznych przykładów kompleksowej regulacji zawierania umowy ubezpieczenia, pochodzący z epoki rozwiniętej ochrony konsumentów. Jej analiza pozwala na uchwycenie tendencji regulacyjnych obecnych w europejskich porządkach prawnych, a w konsekwencji możliwych kierunków ewolucji prawa polskiego. Kolejne teksty dotyczą oceny prawnej innowacyjnych rozwiązań cyfrowych stosowanych przez ubezpieczycieli w dystrybucji produktów ubezpieczeniowych: zawierania umów za pomocą aplikacji mobilnej na smartfonach[2] oraz robodoradztwa w sektorze ubezpieczeń[3]. Analizę poszczególnych stadiów automatyzacji obrotu wieńczy przedstawienie doniosłości sztucznej inteligencji dla sektora ubezpieczeń gospodarczych[4].

Dalsze rozdziały dotyczą problematyki danych osobowych w sektorze ubezpieczeń. W dobie cyfrowej ubezpieczyciele mają dostęp do niewyobrażalnych wcześniej ilości danych dotyczących konsumentów, zarówno ich danych osobowych, jak i danych statystycznych, dotyczących różnych zbiorowości. Uzasadnia to pytanie, jakie sposoby wykorzystania danych o konsumentach przez ubezpieczycieli powinny być oceniane negatywnie, a jakie pozytywnie w świetle różnych normatywnych teorii prawa konsumenckiego[5]. Czy każda sytuacja uzyskania przez przedsiębiorcę dostępu do danych dotyczących konsumentów jest z perspektywy normatywnej szkodliwa dla konsumentów? Czy istnieją praktyki ubezpieczycieli dotyczące danych osobowych, które w świetle jednego kryterium można uznać za korzystne dla konsumentów, a zgodnie z innym mogą one stanowić zagrożenie dla ich interesów? Współczesna nauka prawa powinna formułować propozycje odpowiedzi na te pytania, uwzględniając dorobek multidyscyplinarnego piśmiennictwa. Równocześnie – z perspektywy dogmatycznej – zasadne jest pytanie o wpływ naruszenia RODO na status prawny umowy ubezpieczenia[6].

Kolejnym doniosłym zagadnieniem w obrocie cyfrowym jest tzw. personalizacja (indywidualizacja) umów ubezpieczenia. Wykorzystanie algorytmów

---

[1] Por. rozdz. I. Modele zawierania umowy ubezpieczenia w prawie niemieckim z perspektywy porównawczej.

[2] Por. rozdz. II. Ochrona konsumentów nabywających produkty ubezpieczeniowe z wykorzystaniem aplikacji mobilnej – wybrane zagadnienia.

[3] Por. rozdz. III. Robodoradztwo w ubezpieczeniach – krajobraz regulacji.

[4] Por. rozdz. IV. Sztuczna inteligencja a sektor ubezpieczeniowy.

[5] Por. rozdz. V. Wykorzystanie danych konsumentów przez ubezpieczycieli – perspektywa normatywna.

[6] Por. rozdz. VI. Wpływ naruszenia RODO na etapie przedkontraktowym na ważność konsumenckiej umowy ubezpieczenia.

i *big data* w celu zwiększenia szeroko pojętego zaangażowania użytkowników sieci jako potencjalnych klientów ubezpieczeniowych stanowi współcześnie powszechną praktykę rynkową. Zasadne jest pytanie o prawne mechanizmy ochrony klientów ubezpieczeniowych, które można stosować w celu osłabienia lub usunięcia negatywnych następstw prawnych i faktycznych, wynikających z praktyk personalizacji stosowanych przez ubezpieczycieli w obrocie cyfrowym. Wymaga to analizy zarówno ogólnych instrumentów cywilnoprawnych, jak i norm prawa konsumenckiego, ubezpieczeniowego oraz prawa danych osobowych[7].

Konkludując uwagi wprowadzające, należy wyrazić nadzieję, że niniejsze opracowanie przyczyni się do kształtowania innowacyjnego ujęcia umowy ubezpieczenia przy uwzględnieniu regulacji sektorowych, prawa konsumenckiego, prawa o ochronie danych osobowych i technologiach cyfrowych.

Piotr Tereszkiewicz

[7] Por. rozdz. VII. Personalizacja w sektorze ubezpieczeń – perspektywa prywatnoprawna.

Rozdział I. Modele zawierania umowy ubezpieczenia w prawie niemieckim z perspektywy porównawczej[1]

Krzysztof Grzegorczyk

§ 1. Wstęp

Jednym ze sposobów badania praktyki i ram prawnych zawierania umowy ubezpieczenia w prawie niemieckim jest analiza tzw. modeli zawierania tych umów. W literaturze niemieckiej odwoływanie się do ich typologii jest powszechnie stosowaną metodą klasyfikowania wiodących do związania się umową ubezpieczenia zachowań kontrahentów. Znaczenie modeli zawierania umowy ubezpieczenia wynika stąd, że niemiecki ustawodawca uzależnia spełnienie niektórych obowiązków ubezpieczyciela[2] wobec klienta od tego, czy zostały one wykonane w odpowiednim czasie przed zawarciem umowy ubezpieczenia. Właściwe rozumienie, kiedy i jak dochodzi do jej zawarcia, jest zatem z prawnego punktu widzenia niezbędne w każdym wypadku, w którym na ubezpieczycielu ciążą te obowiązki.

Zawieranie umowy ubezpieczenia przez Internet to zagadnienie istotne, o czym decyduje tendencja wzrostowa jego udziału w całości rynku ubez-

---

[1] Tekst powstał w ramach projektu badawczego Narodowego Centrum Nauki (NCN), Nr grantu 2018/29/B/HS5/01281.

[2] W niniejszym tekście analiza ogranicza się do zasad zawierania umowy ubezpieczenia przez ubezpieczyciela, pominięte zaś zostały zasady zawierania takiej umowy przez pośrednika ubezpieczeniowego (*Versicherungsvermittler*). Zasady te są bardzo podobne i większość ustaleń dotyczących modeli zawierania umowy ubezpieczenia odnosi się zarówno do ubezpieczyciela, jak i pośrednika ubezpieczeniowego. Specyfikę zawierania tej umowy z udziałem pośrednika ubezpieczeniowego (zwłaszcza przez Internet) w prawie niemieckim i polskim omówili w polskiej literaturze *K. Grzegorczyk*, *S. Skalski*, *P. Tereszkiewicz*, Ochrona klienta, s. 465–521.

pieczeń[3]. Wśród ubezpieczających zawierających umowy przez Internet występują nie tylko konsumenci, ale też przedsiębiorcy (w prawie niemieckim i do jednych, i do drugich stosuje się będące tu przedmiotem analizy przepisy o ochronie klienta ubezpieczeniowego); zarówno klienci korzystający z Internetu w całym procesie zawierania umowy, jak i klienci „hybrydowi", wykorzystujący częściowo także tradycyjne metody kontaktu. Dodatkowo, na znaczeniu zyskuje tzw. *m-commerce*, czyli wstąpienie w stosunek umowny przez Internet za pomocą urządzenia mobilnego (np. smartfonu)[4].

Celem niniejszego tekstu jest przedstawienie polskiemu czytelnikowi modeli zawierania umowy ubezpieczenia wypracowanych na gruncie prawa niemieckiego, ocena poszczególnych modeli z perspektywy obrotu internetowego oraz przydatności samej koncepcji teoretycznej dla badań nad dystrybucją ubezpieczeń.

Za wyborem prawa niemieckiego jako przedmiotu analizy przemawia kilka powodów. Jednym z nich jest ogólnie znaczenie tego porządku prawnego dla polskiego prawa prywatnego, co czyni obserwacje poczynione na gruncie prawa niemieckiego potencjalnie bardziej użytecznymi dla polskiego czytelnika. Kolejnym powodem jest poziom zaawansowania niemieckiego rynku ubezpieczeń[5]. Wybór prawa niemieckiego wydaje się szczególnie trafny w przypadku badania dystrybucji ubezpieczeń, ponieważ niemiecka ustawa o umowie ubezpieczenia (VVG) stanowi – w przeciwieństwie do polskiej regulacji kodeksowej – niedawny przykład kompleksowej regulacji tej problematyki, pochodzący już z epoki rozwiniętej ochrony konsumentów[6]. Daje to szansę na uchwycenie tendencji regulacyjnych obecnych w ostatnich dziesięcioleciach w europejskich porządkach prawnych, a w konsekwencji możliwych kierunków przyszłych nowelizacji prawa polskiego.

Główne pytanie badawcze, odpowiedź na które posłużyła osiągnięciu zarysowanych powyżej celów, brzmi: jakie dogmatyczne modele zawierania umowy ubezpieczenia w prawie niemieckim są najbardziej adekwatne do za-

---

[3] W kontekście rynku niemieckiego zob. *J. Lehman*, *S. Retting*, Versicherungsvertrieb im Internet, s. 597; *M. Notthoff*, Der Versicherungsvertragsabschluss, s. 524; *Ch. Armbrüster*, Privatversicherungsrecht, s. 67, Nb 203.

[4] *Ch. Armbrüster*, Privatversicherungsrecht, s. 67, Nb 203.

[5] W literaturze podkreśla się m.in. wyjątkowo duży rozmiar niemieckiego rynku pośredników ubezpieczeniowych: w 2017 r. było w Niemczech ok. 170 000 agentów ubezpieczeniowych (dane za: *T. Münkel*, w: *W. Rüffer*, *D. Halbach*, *P. Schimikowski* (red.), *W. Rüffer*, *D. Halbach*, *P. Schimikowski* (red.), Versicherungsvertragsgesetz Handkommentar, § 59, Nb 21) i niespełna 50 000 brokerów ubezpieczeniowych (tamże, § 59, Nb 28).

[6] Zob. uzasadnienie projektu VVG.

wierania umowy przez Internet? Przez adekwatność rozumiana jest tu przede wszystkim praktyczna użyteczność danego modelu (zespołu zachowań kontrahentów), w tym specyficznym środowisku komunikacji. Równolegle jednak należy zadać sobie pytanie o adekwatność tych teoretycznych modeli do opisu internetowej praktyki zawierania umów ubezpieczenia i refleksji nad nią i jej regulacją. To drugie pytanie badawcze zmierzało więc do ewaluacji dogmatycznych modeli zawierania umowy ubezpieczenia jako stosowanych przez znaczną część niemieckiej doktryny narzędzi analitycznych.

Uzyskanie odpowiedzi na tak sformułowane pytania badawcze wymagało w pierwszej kolejności szkicowego opisania miejsca regulacji zawierania umowy ubezpieczenia w niemieckiej regulacji prawa cywilnego (§ 2.I) i najważniejszych obowiązków ubezpieczyciela związanych z zawieraniem umowy ubezpieczenia na gruncie niemieckiej ustawy o umowie ubezpieczenia (§ 2.II). Na tym tle przedstawione zostały wyróżniane przez niemiecką doktrynę modele zawierania umowy ubezpieczenia (§ 2.III), a także (ważne dla zrozumienia funkcjonowania tych modeli w praktyce) wyjątkowe uprawnienie ubezpieczyciela do dostarczenia informacji już po zawarciu umowy (§ 2.IV) i uprawnienie ubezpieczającego do odwołania oświadczenia woli o zawarciu umowy na podstawie § 8 VVG (§ 2.V). Przedstawiwszy w ten sposób podstawowe elementy stanu prawnego i praktyki zawierania umów ubezpieczenia w prawie niemieckim, można było odnieść je do obrotu internetowego. Najpierw zidentyfikowane zostały zjawiska charakterystyczne dla zawierania umów (w tym umów ubezpieczenia) przez Internet (co czyni obrót internetowy pożądanym, jakie wyzwania się z nim wiążą) na gruncie prawa niemieckiego (§ 3.I). Następnie trzy spośród wyselekcjonowanych do szczegółowej analizy modeli zostały ocenione z punktu widzenia, czy i w jaki sposób mogą służyć praktykom w realizacji pokładanych w obrocie internetowym nadziei i unikaniu związanych z nim ryzyk (§ 3.II). W końcu poddano ocenie, na ile wyróżnianie przedstawionej typologii modeli stanowi adekwatne narzędzie dla teoretyków, by opisywać zawieranie umowy ubezpieczenia w Internecie na gruncie prawa niemieckiego (pkt § 4.I) i prawa polskiego (§ 4.II). Na końcu wnioski ze wszystkich części pracy zostały podsumowane (§ 5).

W tym miejscu warto zamieścić jeszcze kilka uwag terminologicznych. Po pierwsze niemiecki termin *Versicherungsnehmer*, dosłownie oznaczający „ubezpieczeniobiorcę", tłumaczony jest dalej jako „ubezpieczający", zgodnie z terminologią polskiego KC (art. 805 i n. KC). Po drugie niemiecki ustawodawca nie do końca precyzyjnie stosuje określenia „ubezpieczający" (*Versicherungsnehmer*) i „ubezpieczyciel" (*Versicherer*) również w odniesieniu do sytu-

acji tych podmiotów przed zawarciem przez nie umowy ubezpieczenia[7]. Także w niniejszym tekście przyjęta została taka konwencja terminologiczna. Po trzecie poniższe rozważania dotyczą kilku typowych sposobów zawierania umowy ubezpieczenia, które w ślad za niemiecką literaturą określone zostały w tym tekście jako „modele" (zob. zwłaszcza § 2.III). Jeden z nich np. przyjęło się nazywać w niemieckiej doktrynie *Antragsmodell*. Słowo to przetłumaczone zostało niżej jako „model ofertowy", w odróżnieniu od „trybu ofertowego" zawierania umowy, gdyż to ostatnie określenie jest stosowane zgodnie z konwencją terminologiczną przyjętą w literaturze polskojęzycznej[8].

§ 2. Zawieranie umowy ubezpieczenia w prawie niemieckim w ogólności

I. Miejsce regulacji umowy ubezpieczenia w systemie niemieckiego prawa cywilnego

Przed przystąpieniem do analizy szczegółowych przepisów zawartych w VVG należy zarysować systemowe tło tej regulacji. Niemiecka ustawa reguluje zawieranie umowy ubezpieczenia przez dowolnego klienta (określanego w niej również na etapie przedkontraktowym jako „ubezpieczający"). Pojęcie to wykracza poza pojęcie konsumenta – dotyczy podmiotów zawierających umowę ubezpieczenia zarówno będących, jak i niebędących konsumentami (podobne podejście regulacyjne przyjął prawodawca europejski w dyrektywie 2016/97, a za nim polski – w DystrUbezpU). Większość poniższych ustaleń na temat prawa niemieckiego odnosi się zatem do wszystkich kategorii ubezpieczających.

Dotyczy to także ogólnych reguł zawierania umów wynikających z niemieckiego BGB stanowiących *lex generalis* w stosunku do przepisów VVG[9]. Podobnie jak w prawie polskim, w niemieckim prawie cywilnym zasadniczym sposobem zawarcia umowy (*Vertrag*) w trybie ofertowym jest złożenie przez dwie

[7] *Ch. Armbrüster*, Privatversicherungsrecht, s. 252, Nb 812.

[8] Zob. zamiast wielu *J. Kuźmicka-Sulikowska*, w: *P. Machnikowski* (red.), Zobowiązania, t. 1, 2022, art. 66, Nb 1–2.

[9] Wprost o stosowaniu § 116 i n. oraz 145 i n. BGB do zawierania umowy ubezpieczenia napisał projektodawca nowej wersji niemieckiej VVG z 2007 r.; zob. uzasadnienie projektu VVG, s. 48.

strony odpowiadających sobie oświadczeń woli (*Willenserklärungen*), z których pierwsze, składane przez oferenta, stanowi ofertę (*Antrag* – to termin kodeksowy, w literaturze występuje również określenie *Angebot*), a drugie, składane przez oblata, stanowi przyjęcie (*Annahme*) oferty (§ 145–148 BGB).

W przypadku, w którym umowa ubezpieczenia miałaby zostać zawarta w obrocie konsumenckim (z konsumentem jako ubezpieczającym), zastosowanie do niej znajdą co do zasady przepisy o ochronie konsumentów. W tym zakresie niemiecki ustawodawca – w ślad za unijną dyrektywą 2011/83/UE – przewidział jednak wyjątki. Paragraf 312 ust. 6 BGB zawiera bowiem wyłączenie stosowania przepisów o umowach zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa i na odległość (m.in. o prawie odwołania oświadczenia woli na podstawie § 312g BGB) do zawierania umów ubezpieczenia. Zastosowanie do zawierania umowy ubezpieczenia znajdują jedynie przepisy § 312a ust. 3, 4 i 6 BGB (m.in. zakaz płatności dodatkowych bez przedkontraktowej zgody konsumenta[10]), mają one jednak niewielkie znaczenie dla rynku ubezpieczeniowego. Nie zostało natomiast wyłączone zastosowanie do umów ubezpieczenia m.in. przepisów o zawieraniu umów w obrocie elektronicznym implementujących przepisy dyrektywy 2000/31/WE[11] (§ 312i BGB) i wspomnianej już dyrektywy 2011/83/UE (§ 312j BGB)[12].

II. Obowiązki ubezpieczyciela przy zawieraniu umowy ubezpieczenia

Na ubezpieczyciela (*Versicherer*) nałożone zostały przez niemieckiego ustawodawcę obowiązki doradcze i informacyjne względem ubezpieczającego (*Versicherungsnehmer*). Część z tych obowiązków musi zostać zrealizowana przed złożeniem przez ubezpieczającego wiążącego oświadczenia woli o zawarciu umowy (bez względu na to czy byłaby to oferta, czy też przyjęcie oferty). Z tego powodu precyzyjne opisanie sposobu zawarcia umowy ubezpieczenia i wskazanie momentu, w którym dochodzi do związania się swoim oświadczeniem woli przez ubezpieczającego, jest decydujące dla stwierdzenia, czy obowiązki te zostały poprawnie spełnione przez ubezpieczyciela.

---

10 § 312a ust. 3 BGB; zob. art. 22 dyrektywy 2011/83/UE, a w prawie polskim art. 10 PrKonsU.

11 Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 8.6.2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (Dz.Urz. UE L 178, s. 1 ze zm.).

12 *Ch. Armbrüster*, Der Abschluss, s. 63.

Obowiązek doradczy (*Beratungspflicht*) spoczywa na ubezpieczycielu w razie wystąpienia okoliczności wskazanych w § 6 ust. 1 VVG (oferowane ubezpieczenie jest trudne do oceny przez ubezpieczającego bądź osoba ubezpieczającego lub inne okoliczności wymagają takiego doradztwa). Oznacza to więc, że w przypadku części umów ubezpieczenia, w której nie występuje żadna ze wskazanych w tym przepisie przesłanek, obowiązek doradczy nie spoczywa na ubezpieczycielu. Jeżeli jednak któraś z przesłanek jest spełniona, obowiązek ten powstaje (nie powstaje on jednak, jeśli któraś z przesłanek jest spełniona, ale nie jest dla ubezpieczyciela rozpoznawalna[13]). Jego spełnienie musi być oparte na ustaleniu przez ubezpieczyciela życzeń i potrzeb ubezpieczającego (§ 6 ust. 1 VVG) oraz ponadto uzasadnione (obowiązek uzasadnienia, *Begründungspflicht*) i odpowiednio udokumentowane (obowiązek dokumentacyjny, *Dokumentationspflicht*), a dokumentacja przekazana ubezpieczającemu (§ 6a w zw. z § 6 ust. 2 VVG). Ustawodawca nie określił wprost terminu, w jakim obowiązek doradczy ma zostać spełniony, a dokumentacja trafić do ubezpieczającego[14]. Ze względu na cel przepisu nie ulega jednak wątpliwości, że są to również obowiązki przedkontraktowe (w rozumieniu § 311 ust. 2 pkt 1 BGB)[15]. Doradztwo musi zatem zostać udzielone przed zawarciem umowy ubezpieczenia (przy czym może też nastąpić po złożeniu przez ubezpieczającego oświadczenia o zawarciu umowy ubezpieczenia, o ile nie doszło jeszcze do zawarcia umowy)[16]. Konsekwencją naruszenia obowiązku doradczego (i wynikającego z niego obowiązku dokumentacyjnego) ubezpieczyciela jest jego

---

[13] *P. Pohlmann*, w: *D. Looschelders*, *P. Pohlmann* (red.), VVG, § 6, Nb 53–54; *M. Rudy*, w: *Ch. Armbrüster i in.*, Prölss/Martin. Versicherungsvertragsgesetz, § 6, Nb 3–5.

[14] Sytuacja wyglądała inaczej przed wejściem w życie nowelizacji VVG mającej na celu implementację dyrektywy 2016/97 (a więc przed 23.2.2018 r.), gdyż wówczas § 6 ust. 2 VVG wprost wskazywał, że obowiązek doradczy ma zostać spełniony przed zawarciem umowy. Zmiana treści przepisu nie jest jednak interpretowana jako argument za możliwością spełnienia obowiązku doradczego po zawarciu umowy, przeciwnie, obecnie jednak wniosek ten wyprowadza się z celu normy (*Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 6, Nb 114).

[15] *M. Wandt*, Versicherungsrecht, s. 135, Nb 309; *Ch. Armbrüster*, Privatversicherungsrecht, s. 252, Nb 812.

[16] *T. Münkel*, w: *W. Rüffer*, *D. Halbach*, *P. Schimikowski* (red.), *W. Rüffer*, *D. Halbach*, *P. Schimikowski* (red.), Versicherungsvertragsgesetz Handkommentar, § 6, Nb 4; *M. Rudy*, w: *Ch. Armbrüster i in.*, Prölss/Martin. Versicherungsvertragsgesetz, § 6, Nb 28; odmiennie *Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 6, Nb 115, zdaniem którego powinno to nastąpić przed złożeniem wiążącego oświadczenia woli przez ubezpieczającego.

odpowiedzialność odszkodowawcza wobec ubezpieczającego na podstawie § 6 ust. 5 VVG[17].

Obowiązek informacyjny (*Informationspflicht*) obciąża ubezpieczyciela względem ubezpieczającego generalnie (a nie jedynie po spełnieniu wskazanych w ustawie przesłanek) i wynika z § 7 ust. 1 VVG. Dotyczy on dostarczenia proponowanych przez ubezpieczyciela postanowień umownych, w tym ogólnych warunków ubezpieczenia i innych określonych prawem informacji w formie tekstowej (odpowiadającej wymogom § 126b BGB[18], analogicznym do wymogów polskiej regulacji formy dokumentowej w art. 77[2] KC). Ustawodawca określił termin spełnienia tego obowiązku jako „w odpowiednim czasie" (*rechtzeitig*) przed złożeniem przez ubezpieczającego oświadczenia woli o wstąpieniu w stosunek umowny (§ 7 ust. 1 VVG), co stanowi dodatkowy wymóg w stosunku do normy zawartej w art. 183 ust. 1 i art. 185 ust. 1 dyrektywy 2009/138/WE (analogiczny wymóg „wystarczającego czasu" został zawarty w art. 2:201 ust. 2 Zasad Europejskiego Prawa Umów Ubezpieczenia – PEICL[19]). Dlatego już z brzmienia przepisu wynika, że dla spełnienia tego obowiązku kluczowe jest ustalenie, w którym momencie składane jest przez ubezpieczającego takie wiążące oświadczenie. Z tego też powodu modele zawierania umowy ubezpieczenia (zob. niżej, zwłaszcza § 2.III) omawiane są szczególnie szeroko w komentarzach właśnie do § 7 VVG[20]. Konsekwencją naruszenia obowiązku informacyjnego ubezpieczyciela jest nie tylko odpowiedzialność odszkodowawcza (wyprowadzana – wobec braku odpowiednika § 6 ust. 5 VVG – na zasadzie *culpa in contrahendo* z § 280 ust. 1, § 311 ust. 2 i § 241

---

[17] Szerzej na temat obowiązku doradczego zob. np. *Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 6, Nb 1–375; *tenże*, Privatversicherungsrecht, s. 251–276, Nb 811–892; *T. Münkel*, w: *W. Rüffer*, *D. Halbach*, *P. Schimikowski* (red.), *W. Rüffer*, *D. Halbach*, *P. Schimikowski* (red.), Versicherungsvertragsgesetz Handkommentar, § 6, Nb 1–64; *P. Pohlmann*, w: *D. Looschelders*, *P. Pohlmann* (red.), VVG, § 6, Nb 1–160; *M. Rudy*, *w: Ch. Armbrüster i in.*, *Prölss/Martin. Versicherungsvertragsgesetz*, § 6, Nb 1–80. W literaturze polskiej zob. *P. Tereszkiewicz*, Obowiązki, s. 319–327 (uwagi poczynione na tle stanu prawnego sprzed implementacji dyrektywy 2016/97, ale w większości zachowały aktualność).

[18] *Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 102–106c.

[19] *J. Basedow*, *J. Birds*, *M. Clarke*, *H. Cousy*, *H. Heiss*, *L. Loacker* (red.), Principles.

[20] *Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 34–51; *T. Langheid*, w: *T. Langheid*, *R. Rixecker* (red.), Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 22–24; *M. Rudy*, w: *Ch. Armbrüster i in.*, *Prölss/Martin. Versicherungsvertragsgesetz*, § 7, Nb 7–10; *P. Schimikowski*, w: *W. Rüffer*, *D. Halbach*, *P. Schimikowski* (red.), Versicherungsvertragsgesetz Handkommentar, § 7, Nb 2–5 i 34–36.

ust. 2 BGB)[21], ale przede wszystkim nierozpoczęcie biegu terminu na odwołanie oświadczenia ubezpieczającego na podstawie § 8 VVG. Ta ostatnia sankcja oznacza zawieszoną skuteczność umowy (umowa jest skuteczna, ale stanie się bezskuteczna w razie skorzystania przez ubezpieczającego z uprawnienia do odwołania oświadczenia o zawarciu umowy czy to oferty, czy też jej przyjęcia – uprawnienie to wygaśnie dopiero po upływie 14 dni od poprawnego dopełnienia ostatniego z obowiązków informacyjnych wskazanych w § 8 ust. 2 VVG)[22]. Warto zauważyć, że następcze wypełnienie przez ubezpieczyciela zaniedbanego wcześniej obowiązku nie zniesie już natomiast możliwości dochodzenia odszkodowania (o ile powstała szkoda) – umowa raz zawarta z naruszeniem obowiązku z § 7 ust. 1 VVG pozostaje bowiem umową zawartą z takim naruszeniem już przez cały czas.

Wprawdzie naruszenie żadnego z opisanych tu dwóch obowiązków przedkontraktowych nie pociąga za sobą nieważności zawartej wadliwie umowy ubezpieczenia, ale konsekwencje niedopełnienia obowiązku informacyjnego są bardzo daleko idące i niekorzystne dla ubezpieczyciela. Decyduje to o dużej doniosłości praktycznej przedstawianych niżej ustaleń.

III. Modele zawierania umowy ubezpieczenia wyróżniane w prawie niemieckim

1. Ubezpieczający jako oferent

Niemiecki ustawodawca uznaje złożenie oferty przez ubezpieczającego ubezpieczycielowi za standardowy sposób zawarcia umowy[23]. Dał temu wyraz m.in. w przepisach § 8 ust. 2 zd. 1 pkt 1, § 19 ust. 1 zd. 2, § 33 ust. 1 VVG[24].

---

21 *Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 118–147; *tenże*, Privatversicherungsrecht, s. 280, Nb 905; *T. Langheid*, w: *T. Langheid*, *R. Rixecker* (red.), Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 37.

22 *Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 114–117; *tenże*, Privatversicherungsrecht, s. 279–280, Nb 904; *T. Langheid*, w: *T. Langheid*, *R. Rixecker* (red.), Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 36; *P. Schimikowski*, w: *W. Rüffer*, *D. Halbach*, *P. Schimikowski* (red.), Versicherungsvertragsgesetz Handkommentar, § 7, Nb 24.

23 Tak wprost projektodawca w uzasadnieniu projektu VVG, s. 60, a w literaturze m.in.: *Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 35; *tenże*, Privatversicherungsrecht, s. 297, Nb 970; *P. Pohlmann*, w: *D. Looschelders*, *P. Pohlmann* (red.), VVG, § 7, Nb 76; *P. Schimikowski*, w: *W. Rüffer*, *D. Halbach*, *P. Schimikowski* (red.), Versicherungsvertragsgesetz Handkommentar, § 7, Nb 2.

Podstawowy model zawierania umowy ubezpieczenia, w którym oferentem jest ubezpieczający, to tzw. model ofertowy (*Antragsmodell*). Zwykle do złożenia oferty korzysta się z dostarczonego wcześniej przez ubezpieczyciela formularza. Ubezpieczający (oferent) pozostaje związany swoją ofertą (§ 145 BGB) przez czas wynikający z reguł ogólnych, a więc od momentu dotarcia oświadczenia woli do ubezpieczyciela, o ile równocześnie nie dotrze do niego odwołanie tego oświadczenia woli (§ 130 ust. 1 BGB). Także termin umożliwiający drugiej stronie (ubezpieczycielowi, oblatowi) przyjęcie oferty wynika z reguł ogólnych, a więc zasadniczo do czasu, kiedy ubezpieczający może oczekiwać odpowiedzi na ofertę w normalnych warunkach (§ 147 ust. 2 BGB). W praktyce oznacza to, że ubezpieczający może nie wiedzieć, jak długo jest związany swoją ofertą, a kiedy może już zawrzeć umowę z innym ubezpieczycielem – chyba że ubezpieczający zakreśli ubezpieczycielowi termin na przyjęcie oferty zgodnie z § 148 BGB; możliwość wskazania takiego terminu często przewidziana jest w formularzach dostarczanych przez ubezpieczyciela[25]. Przyjęcie oferty może nastąpić zarówno przez skierowanie przez ubezpieczyciela do ubezpieczającego wprost oświadczenia o przyjęciu oferty, jak i w sposób dorozumiany. W praktyce standardowym sposobem przyjęcia oferty zawarcia umowy ubezpieczenia w modelu ofertowym jest przesłanie przez ubezpieczyciela ubezpieczającemu w odpowiedzi na jego ofertę polisy (*Versicherungsschein*)[26].

Modelem zawarcia umowy ubezpieczenia, który do czasu wejścia w życie obecnie obowiązującej VVG był na rynku niemieckim najbardziej rozpowszechniony, był tzw. model polisowy (*Policenmodell*). Polegał on na tym, że ubezpieczający składał ofertę ubezpieczycielowi, a ten przesyłał oferentowi polisę (i ogólne warunki ubezpieczenia) wraz z przyjęciem oferty (inaczej niż w opisanym poprzednio modelu ofertowym, w którym ubezpieczyciel spełnia obowiązek informacyjny przed złożeniem przez ubezpieczającego oferty). W efekcie w modelu polisowym ubezpieczający miał szansę zapoznać się ze wszystkimi szczegółami umowy ubezpieczenia dopiero w chwili, w której docierało do niego przyjęcie jego oferty, a więc umowa zaczynała wiązać. Jeżeli ubezpieczający nie otrzymał wówczas pełnego zestawu wymaganych

---

[24] *Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 35; *tenże*, Privatversicherungsrecht, s. 297, Nb 970.

[25] Na temat tego modelu zob. np. *Ch. Kins*, Der Abschluss, s. 77–204 i *Ch. Armbrüster*, Privatversicherungsrecht, s. 296–197, Nb 964–969.

[26] *Ch. Armbrüster*, Privatversicherungsrecht, s. 297, Nb 968; *T. Langheid*, w: *T. Langheid*, *R. Rixecker* (red.), Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 6.

w kontaktach ubezpieczyciela z konsumentem informacji, stawał się uprawniony do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od takiej umowy. Skorzystanie z tego uprawnienia unieważniało umowę *ex tunc*. Niezłożenie oświadczenia o odstąpieniu w terminie wiodło natomiast do uznania umowy ubezpieczenia za w pełni skuteczną od momentu dotarcia do ubezpieczającego oświadczenia ubezpieczyciela o przyjęciu oferty[27].

Taki model zawierania umowy ubezpieczenia był dopuszczalny wprost na mocy § 5a ust. 1 zd. 1 VVG w brzmieniu obowiązującym od 1995 r. (wejście w życie nowelizacji poprzedniej ustawy o umowie ubezpieczenia[28]) do 2007 r. (wejście w życie nowej ustawy o umowie ubezpieczenia). Obecnie, według przeważającego zapatrywania niemieckiej doktryny, jest on zasadniczo niedozwolony ze względu na brzmienie § 7 ust. 1 VVG[29] (wyjątek stanowi sytuacja, w której ubezpieczyciel zostanie zwolniony z dopełnienia obowiązku informacyjnego wynikającego z § 7 VVG przed złożeniem oferty przez ubezpieczającego – zwolnienie takie możliwe jest tylko wyraźną wolą ubezpieczającego uzewnętrznioną w sposób i w okolicznościach określonych w § 7 ust. 1 zd. 3 VVG[30]), choć brak w tej kwestii jednoznacznej wypowiedzi orzecznictwa[31]. Ponieważ sankcją za naruszenie obowiązków informacyjnych nie jest nieważność umowy ubezpieczenia, praktycznie możliwe jest stosowanie nadal modelu polisowego wbrew treści § 7 VVG[32] (co jednak zostanie poniżej pomi-

---

27 *Ch. Armbrüster*, Privatversicherungsrecht, s. 299, Nb 975.

28 Ustawa o umowie ubezpieczenia (VVG) obowiązująca poprzednio: Gesetz über den Versicherungsvertrag vom 30.5.1908 (RGBl., S. 263). Nowelizacja wprowadzająca § 5a VVG: Drittes Gesetz zur Durchführung versicherungsrechtlicher Richtlinien des Rates der Europäischen Gemeinschaften (Drittes Durchführungsgesetz/EWG zum VAG) vom 21.7.1994 (BGBl. I, S. 1630).

29 *K. Leverenz*, Vertragsschluss, s. 56; *M. Wandt*, Der Abschluss, s. 74; *tenże*, w: *W. Halm*, *A. Engelbrecht*, *F. Krahe* (red.), Handbuch des Fachanwalts, s. 124, Nb 318; *T. Langheid*, w: *T. Langheid*, *R. Rixecker* (red.), Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 22.

30 *Ch. Armbrüster*, Privatversicherungsrecht, s. 299, Nb 975.

31 W wyniku wyr. TS z 19.12.2013 r. w sprawie C-209/12, *Walter Endress v. Allianz Lebensversicherungs AG*, EU:C:2013:864, niemiecki Federalny Sąd Najwyższy uznał (wyr. BGH z 7.5.2014 r., IV ZR 76/11, BGHZ 201, s. 101) roczny termin ograniczający uprawnienie do odstąpienia przez ubezpieczającego za niezgodny z prawem europejskim w zakresie, w jakim dotyczył umów o ubezpieczenie na życie i prywatne ubezpieczenie emerytalne, nakazał więc stosować tzw. rozszczepioną wykładnię (*gespaltene Auslegung*) tego przepisu, a więc nie odnosić go do tych rodzajów ubezpieczeń, nie orzekając o dopuszczalności modelu polisowego zawierania pozostałych rodzajów umów ubezpieczenia; zob. zamiast wielu *D. Looschelders*, Die Vereinbarkeit, s. 7–15.

32 Obszernie na temat dalszego stosowania modelu polisowego w praktyce zob. *Ch. Kins*, Der Abschluss, s. 321–331.

nięte jako nieistotne dla praktyki – ze względu na sankcję „wieczystego" prawa odstąpienia).

W niemieckiej doktrynie wyróżnia się także inne modele zawarcia umowy ubezpieczenia, w których to ubezpieczający jest oferentem. Jednym z nich jest model z propozycją (*Vorschlagsmodell*), polegający na tym, że w pierwszej kolejności (po ewentualnym udzieleniu porad zgodnie z § 6 VVG) ubezpieczyciel przedstawia ubezpieczającemu wszystkie niezbędne informacje (wraz z dokumentacją doradztwa, projektem polisy i innymi wymaganymi w § 7 VVG informacjami) jako niewiążącą propozycję, ten składa na jej podstawie ofertę zawarcia umowy ubezpieczycielowi, który z kolei ją przyjmuje (przesyłając wiążącą już polisę)[33]. Model ten to zatem wariant opisanego wyżej modelu ofertowego, wzbogaconego o przedkontraktową wymianę wszystkich istotnych informacji[34].

Stosowanie modelu z propozycją w praktyce może wydłużać i dodatkowo komplikować proces zawarcia umowy, a ewentualna rozbieżność między treścią oferty (kierowanej do ubezpieczyciela przez stronę nieprofesjonalną) i jej przyjęcia (wiążącej polisy) grozi nieobjęciem wszystkich pożądanych sytuacji zakresem ubezpieczenia[35]. Z drugiej jednak strony wzbogacenie trybu ofertowego o wyczerpującą propozycję ubezpieczenia może dać pewność (przy założeniu, że propozycja została poprawnie skonstruowana), że ubezpieczyciel spełnił wszystkie ciążące na nim przedkontraktowe obowiązki wobec ubezpieczającego, co dla praktyki może być dużą wartością. Z teoretycznego punktu widzenia wyróżnienie tego modelu może jednak budzić wątpliwości. Co do swej istoty jest on bowiem tożsamy z modelem ofertowym, który w swej najogólniej ujętej postaci nie przesądza, kiedy i w jaki dokładnie sposób spełnione mają być obowiązki przedkontraktowe ubezpieczyciela. W ramach modelu ofertowego możliwe więc jest przedstawienie wymaganych informacji przed otrzymaniem oferty, w postaci niewiążącej „propozycji" – a więc dokładnie to, co część literatury nazwała „modelem z propozycją"[36].

---

33 Model ten zaproponował *B. Honsel*, Vertreterdirekteingabe, s. 359.

34 *Ch. Kins*, Der Abschluss, s. 305–315; *Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 49.

35 *Ch. Armbrüster*, w: *T. Langheid*, *P. Wandt* (red.), Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, § 7, Nb 49; podobnie *P. Pohlmann*, w: *D. Looschelders*, *P. Pohlmann* (red.), VVG, § 7, Nb 84.

36 O braku różnic z perspektywy obowiązku informacyjnego między modelami ofertowym a z propozycją: *Ch. Kins*, Der Abschluss, s. 315.