

Distribuce pojistné ochrany pojistníkem podle § 4 ZDP

Předpis • Zákon č. 170/2018 Sb., o distribuci pojištění a zajištění (**ZDP**)

Ustanovení • § 4 odst. 7 ZDP

Otázka **Kdy je možné nabízet možnost stát se pojištěným v souladu s § 4 odst. 7 ZDP?**

Odpověď **Shrnutí:**

I. Pojistník může podnikatelsky nabízet jiným osobám možnost stát se pojištěným, pokud pojistná událost podle pojistné smlouvy znamená riziko přímé finanční ztráty či jiné relevantní újmy; pojistná ochrana musí být omezena na dobu, kdy jeho riziko trvá. V ostatních případech je na místě standardní zprostředkování pojištění.

II. Povaha relevantní újmy se liší i podle povahy činnosti pojistníka a jeho vztahu k budoucímu pojištěnému, tedy podle toho, zda má nabízená pojistná ochrana souviset s podnikatelským prodejem zboží a služeb, činností zájmového či profesního sdružení, zaměstnavatele apod.

III. Pokud podnikatel pojišťuje splnění vlastní veřejnoprávní povinnosti (např. poskytovatele platebních služeb), může být podnikatelské nabízení možnosti stát se pojištěným podle § 4 ZDP nekalou obchodní praktikou.

IV. V případech skupinového pojištění, kdy pojistná ochrana není aktivně nabízena a není sama o sobě zdrojem zisku pojistníka, se § 4 ZDP (ani jiná pravidla v ZDP) neuplatní.

1. Obecně

Uplatnění § 4 ZDP má několik předpokladů, a to:

i. jde o **podnikatelskou činnost**, pojistník tedy má z nabízení možnosti stát se pojištěným jiný než nahodilý/ojedinelý příjem. Pokud jej nemá, o nabízení podle § 4 ZDP nejde.

ii. jde o **nabízení možnosti** stát se pojištěným, tedy nejde o případy, kdy klientovi, který se má stát pojištěným, není nic nabízeno,¹ není mu předkládána možnost rozhodnout se, zda se stane pojištěným, a nevyžaduje se od něj žádné plnění za to, že se stane pojištěným.²

iii. **nejde o rezervotvorné pojištění a**

iv. pojistník má na nabízeném pojištění kvalifikovaný **pojistný zájem** podle odst. 7 písm. a), nebo je splněna některá z dalších podmínek podle písm. b) a c). K tomu

¹ Což má i časový aspekt – právní úprava se vztahuje jen na nabízení učiněné po vstupu ZDP v účinnost, nikoli tedy na smlouvy uzavřené před tímto datem, avšak pouze v rozsahu, ve kterém plnění z nich odpovídá těmto smlouvám. Po datu účinnosti ZDP tak nelze stávající smlouvy rozšiřovat (tzn. nabízet pojištění), tedy přibírat další pojištěné, ani rozšiřovat pojistné částky či pojistnou ochranu, pokud nebudou dodrženy požadavky vyplývající ze ZDP.

² Příkladem je dopravce, který uzavírá skupinové pojištění a přepravovaným klientům nesděluje, že jsou pojištěni, ani od nich za to nevyžaduje žádné plnění, a to i přesto, že v případě pojistné události budou oni mít přenesený nárok na plnění, které bylo pojistným plněním vypláceným jemu.

viz další části odpovědi.

ZDP stejně jako dosavadní právní úprava nebrání podnikatelům, aby se stali pojišťovacími zprostředkovateli a zprostředkovali pojištění v této roli, a to pro klienty jako pojistníky na základě standardní zprostředkovatelské smlouvy s pojišťovnou. Právě to by měl být hlavní způsob distribuce pojistných produktů, při které je zpravidla pojistník současně pojištěným a nehrozí střety zájmů a rizika spojená s oddělením obou rolí. Tato rizika jsou kompenzována jen v případě, kdy je z jiného důvodu zájem pojistníka souběžný se zájmem pojištěného.

2. Kvalifikovaný pojistný zájem

Nabízení možnosti stát se pojištěním podnikatelským způsobem připouští § 4 ZDP mj. na základě pojistného zájmu, jak je vymezen v § 4 odst. 7 písm. a) ZDP, který zní:

„Pojistník může nabízet možnost stát se pojištěným podle odstavce 1 pouze tehdy, jestliže

a) má pojistný zájem vyplývající z

- 1. prodeje zboží nebo poskytování služby v rámci svého podnikání nebo podnikání jiné s ním propojené osoby,*
- 2. členství pojištěného v zájmovém nebo profesním sdružení,*
- 3. pracovněprávního, služebního nebo jiného obdobného vztahu pojištěného k pojistníkovi, nebo*
- 4. kulturních, sportovních či jiných obdobných činností pojistníka.“*

Pojistný zájem vymezuje § 2761 OZ (*„Pojistný zájem je oprávněná potřeba ochrany před následky pojistné události.“*), na to pak navazují domněnky pojistného zájmu. Pokud jde o další charakteristiku vyžadovaného kvalifikovaného pojistného zájmu podle ZDP, ta je použita pouze pro účely podnikatelského nabízení možnosti stát se pojištěným a odpovídá systematickému zařazení ustanovení do pravidel distribuce pojištění, a jde tedy o speciální úpravu ve vztahu k obecné úpravě pojistného zájmu v OZ, zejména ve vztahu k jeho § 2762. Přitom je třeba brát v úvahu, že OZ upravuje vztahy primárně v rovině soukromého práva, zatímco ZDP je primárně veřejnoprávní normou. Takto je třeba nahlížet zejména na uplatnění § 2762 odst. 3 OZ (vyvratitelná právní domněnka pojistného zájmu daná souhlasem pojištěného). **Pouhý souhlas pojištěného, byť v rámci tohoto způsobu distribuce pojištění bude pro platné založení závazkového právního vztahu vůči klientovi též nezbytný, nemůže sám o sobě založit existenci pojistného zájmu podle ZDP,** který je pro dané účely upraven zvlášť.

Jak potvrzuje komentářová literatura k obecnému institutu pojistného zájmu,³ vztah pojistníka k hodnotě pojistného zájmu musí být kvalitativně odlišný a výrazně silnější než vztah třetích osob k téže pojišťované hodnotě. **To znamená, že pojistná událost tak, jak je definována v pojistné smlouvě, musí mít v okamžiku nabízení pojištění přímý vliv na zájmy pojistníka a pokud jde o podnikatele, jehož činnost ve vztahu k budoucímu pojištěnému se definuje**

³ Jiří Švestka, Jan Dvořák, Josef Fiala, Jiří Hrádek, Petr Vojtek, Petr Hajn a kolektiv, Občanský zákoník – Komentář, svazek VI, Wolters Kluwer, Praha 2014, k § 2761. Srov. také komentář k témuž ustanovení in Lucie Jandová, Petr Šlauf, Jaroslav Svejkovský, Pojištění v novém občanském zákoníku, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2014, s. 22–23: *„Pojistný zájem je třeba považovat za kategorii objektivní, tedy potřeba ochrany by neměla vyplývat pouze ze subjektivního pocitu pojistníka, mělo by se jednat o objektivně definovatelnou a seznatelnou potřebu. Pojistný zájem pojistníka je třeba odlišit od potřeb pojištěného (jehož pojistná potřeba je dána např. z povahy věci tím, že se jedná o jeho život či zdraví, majetek apod.). Ve vztahu k pojistnému zájmu je třeba, aby oprávněná potřeba ochrany byla také na straně pojistníka, pokud je osobou odlišnou od pojištěného, je tedy nutné zkoumat pojistníkuv vztah či poměr k pojištěnému, oprávněnému a pojistnou smlouvou chráněným hodnotám.“*

dosahováním zisku, musí pro něj znamenat riziko buď přímé finanční ztráty, nebo jiné relevantní újmy jeho podnikání.

Pouhý obecně definovaný zisk spočívající v získání případných budoucích příjmů z poskytování dalších služeb danému zákazníkovi však obvykle nemůže naplnit pojistný zájem, neboť není důvodu považovat jej za silnější oproti vztahu třetích osob, včetně zájmu jiných podnikatelů.

Pojištěný v takových případech není smluvní stranou pojistné smlouvy a není oprávněn k jednáním, která přísluší pouze pojistníkovi (vypovědět, změnit smlouvu apod.), přestože na něj mají bezprostřední dopad.

Postupem podle § 4 odst. 7 písm. a) ZDP nelze nabízet pojištění, která mají trvat i poté, co odpadne pojistný zájem pojistníka po určité době – jinak by byl pojištěný i nadále vázán pojištěním, např. by musel platit příspěvky, ale nemohl by účinně ovlivnit pojistné krytí svého vlastního pojistného zájmu a nebyl by dán ani zájem pojistníka na řádném plnění práv z pojistné smlouvy. Pokud jde o sjednávání takového pojištění podnikatelem jako pojistníkem, kdy je fakticky hrazeno z příspěvků pojištěného, to je možné nabízet jen tehdy, pokud je dáno riziko jeho ztráty v důsledku pojistné události, a jen po dobu, po niž toto riziko trvá.⁴

Bez přítomnosti pojistného zájmu (pokryvajícího pojištění jako celek) na straně distribuující osoby je možné distribuovat pojištění jen tehdy, pokud tato osoba vystupuje standardně v roli pojišťovacího zprostředkovatele a klient se stává pojistníkem. Zejména oprávnění doplňkového pojišťovacího zprostředkovatele je role, která byla zamýšlena přesně pro tyto případy.

K jednotlivým případům, kdy je možno nabízet pojištění podle § 4 odst. 7 ZDP:

A. Pojistný zájem vyplývající z prodeje zboží či poskytování služby

Nelze stanovit konečný výčet pojistných produktů, které takto mohou být nabízeny, resp. které nabízeny být nemohou, a posouzení závisí zejména na tom, jak je u nabízeného pojištění definována pojistná událost, případně také předmět pojištění, a současně, jaký je předmět podnikatelské činnosti pojistníka.

Např. pokud nabízí možnost stát se pojištěným poskytovatel úvěru, pojistná smlouva může pojistnou událost definovat výslovně jako „ztrátu schopnosti splácet“, a pak je dána vazba na pojistný zájem toho pojistníka, který je poskytovatelem úvěru. Anebo takovou událostí může být poškození nemovité věci kupované s využitím hypotéčního úvěru zajištěného zástavním právem k úvěrované nemovitosti, a potom půjde o pojistný zájem na udržení bonity předmětu zajištění.

Naopak podnikatel nemůže pojištění distribuovat v roli pojistníka podle § 4 ZDP v případech, kdy pro něj pojistná událost neznámá relevantní újmu, jako např. u prodejce zboží či poskytovatele služeb události nespojené s potřebou ochrany v rámci konkrétního obchodního vztahu mezi ním a klientem. Pokud jde tedy o dovršení určitého věku, úraz, hospitalizaci, rekonvalescenci, smrt apod., jde o širší kategorii pojistné události, kterou pojistný zájem pojistníka pokrývá jen tehdy, když mu z ní vzniká hrozba potenciální relevantní újmy. Tato újma musí být také konkrétně spojena s určitým prodejem zboží či služby, nikoli s podnikáním

⁴ To znamená, že časově neomezené životní pojištění nelze nabízet pro případy, kdy je pojistný zájem časově omezen, např. dobou splácení nesplacené části úvěru.

obecně (např. zájem i do budoucna prodávat další dosud nespécifikované produkty či služby a s tím spojený zisk), a může vyplývat i z komplikací pojistníka (zájem na bezproblémovém užívání konkrétního zboží či služby, nakolik se přenášejí na něj jako na podnikatele (vyřizování stížností, reputační důsledky)). Pouhý zájem na „spokojenosti zákazníka“ obecně však dostačovat nebude, neboť jde o příliš neurčitý pojem, který neodlišuje zájem podnikatele od zájmu kterékoli třetí osoby (na rozdíl např. od příslušnosti k profesnímu sdružení, zaměstnání u určitého zaměstnavatele či vztahu člena rodiny k této rodině, kdy jsou dány užší profesní, zaměstnavatelské či rodinné vazby).

Pojistný zájem pro účely distribuce podle § 4 ZDP může naplnit životní či neživotní pojištění jen tehdy, pokud bude jednoznačně co do svého předmětu, pojistné události a podmínek poskytnutí pojistného plnění spjata s ochranou před rizikem pojistníka.

Vedle pojištění, která se nijak netýkají závazků vůči podnikateli, lze tak pochybovat o existenci pojistného zájmu také v případě odcizení, poškození či ztráty věcí, které nemají vazbu na konkrétní služby poskytnuté podnikatelem a nepředstavují pro něj riziko vzniku finanční ztráty či jiné újmy.⁵

V případě cestovní kanceláře lze cestovní pojištění nabízet, pokud se týká kancelář zajišťovaného zájezdu a pokud vznikají cestovní kanceláři náklady spojené s pojistnou událostí a je tedy dán její zájem na předmětu pojištění. To je případ úrazu, případně pojištění zavazadel, storna apod.

Dalším korektivem je, že pojistnou ochranu nemůže podnikatel nabízet jako pojistník ve smyslu § 4 ZDP, pokud jde o rizika, která má ze zákona nést on sám.

Např. jde o pojištění zneužití kreditní karty (platebního prostředku) v důsledku jejího odcizení nebo ztráty včetně zneužití při internetové platební transakci, kdy podle zákona o platebním styku nese riziko (ztrátu) v určitých případech poskytovatel platebních služeb. Skutečnost, že banka své riziko pojistí a plnění z pojištění sjedná ve prospěch klienta, neznamená, že se tímto pojištěným může stát klient,⁶ neboť tím má být ze zákona banka sama. Nejde zde ve skutečnosti ani o případy nabízení pojistné ochrany podle § 4 ZDP „jinému“ – pojištění zde chrání primárně zájmy banky. Pak ale pojistník nemůže od klienta požadovat úhradu za plnění vlastní povinnosti. Obdobně nelze ve smyslu § 4 ZDP pojistit újmu, za kterou ze zákona odpovídá pojistník pojištěnému (například odpovědnost za vady zájezdu v případě cestovní kanceláře apod.).

Vyvolávání dojmu, že klient může pojistnou ochranu potřebovat, a požadování úhrady za službu, přestože klient takovou ochranu nepotřebuje, neboť je duplicitní k odpovědnosti podnikatele, je způsobilé podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele, kterému je určené, a může tedy představovat nekalou praxi podle zákona o ochraně spotřebitele.

⁵ Např. vůči splácenému úvěru nepředstavují předmět zajištění (kterým je např. nemovitá věc), nejde o zboží prodané na úvěr (např. automobil, spotřební elektroniku), ale jen o zboží podobné povahy, jako je prodávané zboží, nebo zboží, které má klient u sebe apod.

⁶ Srov. definice v § 2766 OZ: Pojištěným je osoba, „na jejíž život, zdraví, majetek nebo odpovědnost nebo jinou hodnotu pojistného zájmu se pojištění vztahuje“.

Příklady pojistného zájmu vyplývajícího z prodeje zboží

Prodejce zboží – automobilů, elektroniky aj.

- Prodejce může vedle nabídky prodloužené záruky nabízet možnost stát se pojištěným u pojišťovny pro situace, které záruka nepokrývá.⁷ Pojistná ochrana tu nejen podporuje zájem o prodej výrobku, ale je také vázaná přímo na prodej konkrétního výrobku a pojistná událost by mohla vést k nákladům prodejce vzniklým vyřizováním reklamace (byť mimo podmínky záruky neoprávněné). Je však třeba dbát na to, aby nebyl v klientovi vyvoláván klamavý dojem o charakteru služby, která je mu poskytována.

Příklady pojistného zájmu vyplývajícího z poskytování služby

Poskytování úvěrů

- pojištění schopnosti splácet závazky vůči poskytovateli úvěru, včetně případů, kdy prodejce zboží poskytuje spotřebitelský úvěr při prodeji zboží – také mu může při problémech se splácením vzniknout ztráta,
- pojištění výdajů, pokud pojištěné výdaje spočívají v plnění závazků vůči poskytovateli úvěru,
- životní pojištění, pokud je přizpůsobeno výši a délce nesplaceného závazku klienta.

Platební služby

- zneužití kreditní karty v případech, kdy jde o kreditní kartu vydanou nabízející bankou a současně kdy odpovědnost za neautorizované transakce nese plátce.

Cestovní kancelář - Prodej zájezdů

- pojištění storna zájezdu, protože při něm vznikají náklady jak zákazníkovi, tak cestovní kanceláři (pojištění pro případ úpadku cestovní kanceláře nesmí být takto nabízeno, protože vlastní povinnost nelze přenášet na zákazníka, jemuž má být plnění poskytnuto. Možnost sjednat pojištění ve prospěch zákazníků tím není dotčena.),
- běžné cestovní pojištění (tzn. např. léčebných výloh, zavazadel, odpovědnosti apod.).

B. Pojistný zájem vyplývá z členství v zájmovém nebo profesním sdružení

V těchto případech pojistný zájem vyplývá z rizika újmy stavu jako celku, často vyjádřené etickými pravidly, na jejichž dodržování komory nebo sdružení dohlíží, ale i obecným mandátem působit k určitému prospěchu svých členů. Relevantní újmou je v jejich případě nejen újma finanční, ale i reputační, resp. nedosahování cílů sdružení.

⁷ Srov. FAQ ČNB ze 4. prosince 2014 [Rozlišení mezi pojištěním a zárukou při prodeji zboží](#).

C. Pojistný zájem vyplývající z pracovněprávního nebo obdobného vztahu

V pracovněprávních vztazích je pojistný zájem dán právě tímto užším vztahem, který je co do práv a odpovídajících povinností silně regulován pracovněprávními předpisy. Je jiného charakteru než vztah mezi podnikatelem a jeho zákazníkem, který je základem v případech podle A., a proto bude také jiného charakteru pojistný zájem zaměstnavatele-pojistníka, v obecné rovině založený zájmem na efektivním výkonu práce zaměstnancem a úspěšném plnění pracovních úkolů. Konkrétně lze jako příklady uvést:

- pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou zaměstnancem při výkonu práce (újma zde vzniká zaměstnavateli, pojistné riziko je na straně zaměstnance jako pojištěného), a to do limitu, v němž odpovídá zaměstnanec (zpravidla 4,5 násobek průměrného měsíčního výdělku),
- cestovní pojištění pro pracovní cesty zaměstnanců.

Stranou stojí opět pojištění vyplývající ze zákona jako např. pojištění úrazu a nemoci z povolání, nemocenské pojištění apod.

D. Pojistný zájem vyplývající kulturních, sportovních či obdobných činností

Pojistný zájem v tomto případě bude opět odlišný od vymezení mezi primárním podnikatelem a zákazníkem podle A., tentokrát daný hladkým průběhem akce. Opět jde o pojištění nad rámec zákonné odpovědnosti za újmu, tzn. případy, které ovlivňují zdar akce jako takové, případně i kdy vznikají dodatečné náklady spojené s řešením újmy zákazníkovi (např. opět odcizení osobních věcí, úraz apod.). Nemusí jít o primárního podnikatele, který dosahuje zisku, ale může jít o pořadatele benefiční, komunitní či jinak neziskové akce a újma pořadatele proto nemusí být jen finanční, resp. majetková.

Příklady:

- pojištění újmy (např. úraz, krádeže osobních věcí apod.) účastníka či návštěvníka koncertu, výstavy, představení, soutěže (v průběhu trvání takové akce) apod.,
- totéž pojištění pro školy, sportovní, umělecké atd. kluby, které mají odpovědnost za žáky či členy a organizují např. školní výlety, anebo jen organizují návštěvu sportovní, kulturní či jiné akce (a nejde o pojištění vlastní odpovědnosti, to probíhá mimo rámec § 4),

a to i zde za předpokladu naplnění obecné definice nabízení pojištění podnikatelským způsobem podle § 4 odst. 1 ZDP.

3. Další případy, kdy je činnost podle § 4 odst. 7 ZDP přípustná

Vedle čtyř případů kvalifikovaného zájmu uvádí § 4 odst. 7 ZDP další dva okruhy situací, kdy připouští podnikatelské nabízení možnosti stát se pojištěným. Obecná pravidla soukromého práva tím nejsou dotčena, ale splnění některé z alternativních podmínek v odst. 7 je podstatné pro posouzení, zda nedochází k přestupku pojistníka podle § 115 odst. 2 písm. a) ZDP.

Jde o tyto další případy:

A. Věci, jichž se pojištění týká, mají stejného vlastníka

V těchto případech je možnost nabízet pojištění podle § 4 ZDP dána již tím, že vlastník věcí, má zřejmý pojistný zájem na nesnížení hodnoty těchto věcí, a to i na takovém, které by bylo způsobeno jednáním pojištěného. Příklad:

- Leasingová společnost poskytující pojistnou ochranu v podobě pojištění odpovědnosti z provozu vozidla (povinné ručení) provozovatelům vozidel.

B. Pojištěný a pojistník jsou součástí stejného koncernu

Zde jde o vztahy mezi dvěma či více podnikateli, u nichž je kvalifikujícím prvkem existence koncernu ve smyslu zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích. Ve všech těchto případech bude z hlediska § 4 ZDP možné, aby jeden člen koncernu nabízel možnost stát se pojištěným jinému.

Povaha odpovědi Tato odpověď vyjadřuje názor pracovníků České národní banky. Soud a případně i bankovní rada České národní banky mohou zaujmout odlišný názor.

Kontaktní osoba: Tomáš Chudý, tomas.chudy@cnb.cz

Datum: 29. 11. 2018