

Téma	Flotilová pojištění ve smyslu § 4 ZoDP – zastoupení makléřem	
Datum poslední změny	24. srpna 2018	
Použité zkratky	ZoDP	Zákon č. 170/2018 o distribuci pojištění a zajištění
	OZ	zákon číslo 89/2012 Sb., občanský zákoník

1. VÝCHODISKA

ZoDP zavádí nově veřejnoprávní regulaci provozování tzv. flotilových pojištění (hromadných či skupinových pojistných smluv), kterými pojistník nabízí třetím osobám možnost stát se pojištěným. V praxi jsou flotilová pojištění sjednávána zejména bankami a leasingovými společnostmi, autobazary a půjčovnami aut, cestovními kanceláři, prodejci spotřebního zboží, zaměstnavateli, školami, profesními komorami, organizátory kulturních a společenských akcí apod.

V souvislosti s flotilovým pojištěním vyvstala otázka, zda makléř může zároveň působit jako pojistník pro své klienty a jaká je případná možná míra zastoupení pojistníka makléřem při výkonu jeho povinností. **Obecná otázka úpravy flotilového pojištění a dále aplikace některých povinností podle ZoDP (zejména povinnosti provést analýzu požadavků a potřeb a vyhotovení záznamu z jednání) jsou předmětem jiných stanovisek.**

2. ŘEŠENÉ OTÁZKY

Může makléř¹ nabízet možnost stát se pojištěným ve smyslu § 4 ZoDP?

V jakém rozsahu se může pojistník nabízející možnost stát se pojištěným třetím osobám nechat při své činnosti a povinnostech uvedených v § 4 ZoDP zastoupit makléřem?

3. SHRUTÍ ZÁVĚRŮ

3.1 Sloučení pojistníka a makléře v jedné osobě

- (a) Přestože ZoDP nestanoví výslovný zákaz pro makléře nabízet možnost stát se pojištěným ve smyslu § 4 ZoDP, je tato možnost **výrazně limitována zejména v důsledku absence pojistného zájmu ve smyslu § 2761 a násl. OZ i „primárního vztahu“ s pojištěnou osobou ve smyslu § 4 ZoDP.**
- (b) Za tento primární vztah ve smyslu § 4 ZoDP pak **nelze považovat službu spočívající pouze v obstarání, resp. zprostředkování pojištění.** Tímto výkladem by byl obcházen jeden z hlavních účelů § 4 ZoDP, a to **zamezení praxe tzv. otevřených flotil** (tedy právě praxe, kdy

¹ Následující stanovisko se zabývá pouze postavením makléře dle požadavku zadavatele.

zprostředkovatelé nabízejí pojištění formou přistoupení k pojistné smlouvě neomezenému okruhu klientů).

- (c) Výjimkou pak může být situace, kdy **makléř nabízí možnost stát se pojištěným svým zaměstnancům (např. pojištění na pracovních cestách) či rizik holdingu, jehož je součástí.**

3.2 Rozsah možnosti zastoupení pojistníka makléřem

- (a) Z textace § 4 ZoDP vyplývá, že regulace v něm obsažená se váže na činnost flotiláře spočívající **v nabízení možnosti stát se pojištěným.** Z toho vyplývá, že **administrativní kroky, které nejsou přímo spojené s nabízením možnosti stát se pojištěným, např. správa pojištění a řešení pojistných událostí, nespádají pod regulaci § 4 ZoDP.** Likvidace pojistných událostí nespádá ani do působnosti ZoDP².
- (b) Úprava ZoDP neznemožňuje možnost zastoupení pojistníka při plnění jeho povinností ve smyslu § 4 ZoDP jinou osobou. Flotilář pak není ani uveden ve výčtu osob, na které by dopadalo omezení zastoupení, a to ani přiměřeně.³ V souladu s obecně uznávanými pravidly externího zajištění některých činností **pojistník nadále odpovídá za splnění povinností, které má dle ZoDP vůči pojištěným, třetí osobou, kterou pro daný účel pověřil.**
- (c) Na flotilníka se přiměřeně vztahují podmínky důvěryhodnosti a pojišťovna je povinna zajistit, aby pojistník a jeho pracovník měli odborné znalosti a dovednosti, které jsou přiměřené obsahu činnosti, kterou skutečně vykonávají.
- (d) V případě, že pojistník převede některé své povinnosti na třetí osobu, je povinen zajistit, že tato třetí osoba je důvěryhodná a disponuje přiměřenými odbornými znalostmi a dovednostmi v obdobném rozsahu, jako flotilník sám, resp. jeho pracovníci. **Makléř coby osoba splňující plnou odbornost⁴ a důvěryhodnost⁵ by pak z tohoto pohledu mohl představovat vhodnou volbu k zastupování pojistníka při plnění jeho povinností dle § 4 ZoDP.**
- (e) Vzhledem k tomu, že makléř nebude při takové činnosti jednat v pozici makléře (tedy zástupce, který jedná za pojistníka ve vztahu k pojišťovně), ale v nepojmenované roli zástupce flotiláře, je zásadní o tomto transparentně informovat pojištěné osoby tak, aby jim bylo **zřejmé, že makléř nevystupuje vůči pojištěnému v roli makléře a nezprostředkovává mu vlastní pojištění, avšak pouze v roli zástupce pojistníka mu nabízí možnost stát se pojištěným jménem pojistníka.**
- (f) Toto stanovisko se pak nezabývá otázkami podnikatelského oprávnění pro výkon takové činnosti ze strany makléře ani případné daňové souvislosti týkající se odměny makléře za tuto činnost.

² Viz § 3 odst. 1 ZoDP: „Tento zákon se nepoužije na ... e) likvidaci pojistných událostí“.

³ Viz § 47 ZoDP.

⁴ Srov § 55 odst 1 ZoDP: „Pojišťovna, zajišťovna a samostatný zprostředkovatel jsou povinni distribuovat pojištění nebo zajištění pouze tak, že jejich pracovník, jejich vázaný zástupce a jeho pracovník a doplňkový pojišťovací zprostředkovatel a jeho pracovník, trvale splňují podmínky odborné způsobilosti podle § 56“ a § 55 odst. 3 ZoDP: „Samostatný zprostředkovatel, je-li fyzickou osobou, je povinen zprostředkovávat pojištění nebo zajištění pouze tak, že trvale splňuje podmínky odborné způsobilosti podle § 56“.

⁵ Srov § 70 odst. 2 ZoDP: „Samostatný zprostředkovatel je povinen zprostředkovávat pojištění nebo zajištění pouze tak, že trvale splňuje podmínky důvěryhodnosti“.

4. RELEVANTNÍ USTANOVENÍ PRÁVNÍCH PŘEDPISŮ

§ 4 odst. 1 ZoDP	<i>Tento zákon se použije i na činnost pojistníka spočívající v nabízení možnosti stát se pojištěným, pokud je provozována podnikatelským způsobem.</i>
§ 4 odst. 2 ZoDP	<i>V případě nabízení možnosti stát se pojištěným podle odstavce 1 plní pojistník vůči pojištěnému nebo zájemci o pojištění přiměřeně informační povinnosti podle § 82, § 83 písm. a) až c), § 84, 87 a § 89 až 93.</i>
§ 4 odst. 3 ZoDP	<i>Na nabízení možnosti stát se pojištěným podle odstavce 1 se přiměřeně použijí § 1, 2, 50, 52, 53, § 55 odst. 2, § 70 až 75 a § 77</i>
§ 4 odst. 5 ZoDP	<i>Činnost pojistníka spočívající v nabízení možnosti stát se pojištěným není zprostředkováním pojištění. Pojišťovna vede údaje o osobě, která pro ni vykonává nebo v předchozích 10 letech vykonávala činnost podle odstavce 1, s uvedením dne, kdy tato osoba zahájila výkon činnosti a kdy jej ukončila.</i>
§ 4 odst. 6 ZoDP	<i>Protiprávní čin, kterého se pojistník dopustil vůči třetí osobě při své činnosti podle odstavce 1, zavazuje pojistníka; pokud však pojišťovna na pojistníka nepečlivě dohlížela, ručí za splnění jeho povinnosti k náhradě škody.</i>
§ 4 odst. 7 ZoDP	<i>Pojistník může nabízet možnost stát se pojištěným podle odstavce 1 pouze tehdy, jestliže:</i> <i>a) má pojistný zájem vyplývající z</i> <i>1. prodeje zboží nebo poskytování služby v rámci svého podnikání nebo podnikání jiné s ním propojené osoby,</i> <i>2. členství pojištěného v zájmovém nebo profesním sdružení,</i> <i>3. pracovněprávního, služebního nebo jiného obdobného vztahu pojištěného k pojistníkovi, nebo</i> <i>4. kulturních, sportovních či jiných obdobných činností pojistníka,</i> <i>b) mají věci, jichž se pojištění týká, téhož vlastníka, nebo</i> <i>c) jsou pojištěný a pojistník součástí stejného koncernu.</i>
§ 6 ZoDP	<i>Samostatným zprostředkovatelem se pro účely tohoto zákona rozumí ten, kdo je oprávněn zprostředkovávat pojištění nebo zajištění na základě oprávnění k činnosti samostatného zprostředkovatele uděleného Českou národní bankou.</i>
§ 12 odst. 1 ZoDP	<i>Samostatný zprostředkovatel zprostředkovává pojištění na základě oprávnění podle § 6 jako a) pojišťovací agent, pokud zprostředkovává pojištění pro pojišťovnu, nebo b) pojišťovací makléř, pokud zprostředkovává pojištění pro zákazníka.</i>
§ 13 odst. 1 ZoDP	<i>Samostatný zprostředkovatel musí být pojištěn pro případ povinnosti nahradit zákazníkovi škodu způsobenou porušením některé z povinností samostatného zprostředkovatele stanovených tímto zákonem, jinými právními předpisy v rozsahu, v jakém se vztahují k distribuci pojištění nebo zajištění, a přímo použitelnými předpisy Evropské unie v oblasti distribuce pojištění nebo zajištění, s limitem pojistného plnění nejméně ve výši odpovídající hodnotě 1 250 000 EUR na jednu pojistnou událost a nejméně ve výši odpovídající</i>

	<p><i>hodnotě 1 850 000 EUR pro případ souběhu více pojistných událostí v jednom roce, nestanoví-li přímo použitelný předpis Evropské unie jinak.</i></p>
§ 47 ZoDP	<p><i>(1) Pojišťovna může být při poskytování pojištění zastoupena pouze pracovníkem, jinou pojišťovnou, samostatným zprostředkovatelem, pojišťovacím zprostředkovatelem s domovským členským státem jiným, než je Česká republika, vázaným zástupcem nebo doplňkovým pojišťovacím zprostředkovatelem.</i></p> <p><i>(2) Zajišťovna může být při poskytování zajištění zastoupena pouze pracovníkem, jinou zajišťovnou, samostatným zprostředkovatelem, pojišťovacím zprostředkovatelem s domovským členským státem jiným, než je Česká republika, nebo vázaným zástupcem.</i></p> <p><i>(3) Samostatný zprostředkovatel může být při zprostředkování pojištění nebo zajištění zastoupen pouze pracovníkem, vázaným zástupcem nebo doplňkovým pojišťovacím zprostředkovatelem.</i></p> <p><i>(4) Pojišťovna může být při zprostředkování pojištění zastoupena pouze pracovníkem, jinou pojišťovnou, samostatným zprostředkovatelem, pojišťovacím zprostředkovatelem s domovským členským státem jiným, než je Česká republika, vázaným zástupcem nebo doplňkovým pojišťovacím zprostředkovatelem. Zajišťovna může být při zprostředkování zajištění zastoupena pouze pracovníkem, jinou zajišťovnou, samostatným zprostředkovatelem, pojišťovacím zprostředkovatelem s domovským členským státem jiným, než je Česká republika, nebo vázaným zástupcem.</i></p> <p><i>(5) Vázaný zástupce může být při zprostředkování pojištění nebo zajištění zastoupen pouze pracovníkem.</i></p> <p><i>(6) Doplňkový pojišťovací zprostředkovatel může být při zprostředkování pojištění zastoupen pouze pracovníkem.</i></p>
§ 52 odst. 1 ZoDP	<p><i>Prodávat zboží nebo poskytovat služby společně se sjednáním nebo změnou pojištění lze jen tehdy, lze-li toto pojištění sjednat nebo změnit, zboží koupit nebo službu čerpat také odděleně.</i></p>
§ 55 odst. 2 ZoDP	<p><i>Pojišťovna zajistí, aby osoba podle § 3 odst. 2 a její pracovník a pojistník podle § 4 a jeho pracovník měli odborné znalosti a dovednosti, které jsou přiměřené obsahu činnosti, kterou skutečně vykonávají.</i></p>
§ 70 ZoDP	<p><i>(1) Pojišťovna, zajišťovna a samostatný zprostředkovatel jsou povinni distribuovat pojištění nebo zajištění pouze tak, že jejich pracovník, jejich vázaný zástupce a jeho pracovník a doplňkový pojišťovací zprostředkovatel a jeho pracovník trvale splňují podmínky důvěryhodnosti.</i></p> <p><i>(2) Samostatný zprostředkovatel je povinen zprostředkovávat pojištění nebo zajištění pouze tak, že trvale splňuje podmínky důvěryhodnosti.</i></p> <p><i>(3) Pro účely tohoto zákona se za důvěryhodnou považuje fyzická osoba, která je plně svéprávná a dává předpoklad řádného provozování činnosti podle tohoto zákona.</i></p> <p><i>(4) Pro účely tohoto zákona se za důvěryhodnou považuje právnická osoba, jejíž dosavadní činnost dává předpoklad řádného provozování činnosti podle tohoto zákona.</i></p>

§ 71 ZoDP	<i>Pojišťovna a pojišťovací zprostředkovatel distribuuji pojištění s odbornou péčí.</i>
§ 72 ZoDP	<i>(1) Pojišťovna a pojišťovací zprostředkovatel jedná <u>kvalifikovaně, čestně, spravedlivě a v nejlepším zájmu zákazníka.</u></i> <i>(2) Pojišťovna a pojišťovací zprostředkovatel jedná tak, aby <u>bylo zákazníkovi zřejmé, v jaké pozici a jménem koho</u> pojišťovna nebo pojišťovací zprostředkovatel jedná.</i>
§ 73 odst. 1 ZoDP	<i>(1) Pojišťovna a pojišťovací zprostředkovatel při komunikaci se zákazníkem, včetně obchodního sdělení, nesmí používat nejasné, nepravdivé, zavádějící nebo klamavé informace.</i>
§ 77 odst. 1 a 2 ZoDP	<i>(1) Před sjednáním nebo podstatnou změnou pojištění získá pojišťovna nebo pojišťovací zprostředkovatel od zákazníka informace týkající se jeho požadavků, cílů a potřeb.</i> <i>(2) Na základě získaných informací poskytne pojišťovna nebo pojišťovací zprostředkovatel zákazníkovi doporučení, aby se mohl zákazník rozhodnout, zda sjedná nebo podstatně změni pojištění.</i>
§ 93 ZoDP	<i>Pojistník, který nabízí možnost stát se pojištěným podle § 4, je povinen a) upozornit zájemce o pojištění na důsledky spojené s tím, že se nestává pojistníkem, a b) oznámit pojištěnému podle § 4 jakoukoli skutečnost, která se týká změny nebo zániku pojištění.</i>
§ 110 odst. 1 písm. f) ZoDP	<i>Pojišťovna, zajišťovna a samostatný zprostředkovatel se dopustí přestupku tím, že v rozporu s § 55 nebo § 70 provozuje svoji činnost prostřednictvím osob, které nesplňují podmínku odborné způsobilosti nebo důvěryhodnosti.</i>
DZ k původního znění § 4 ZoDP	<i>V zákoně se upravuje rovněž činnost, která sice není zprostředkováním pojištění ve smyslu směrnice IDD, avšak <u>v mnoha znacích se jedná o činnost velmi podobnou, pro spotřebitele od zprostředkování obtížně odlišitelnou.</u> V praxi je pro tuto činnost užíváno sousloví „flotilové pojišťování“, přičemž se zde jedná o to, že pojistník uzavře rámcovou pojistnou smlouvu, ke které jednotliví pojištění dále pouze přistupují. Flotilová pojištění provozují <u>typicky autobazary, půjčovny aut, banky (v rámci pojištění platebních karet).</u> Jedná se tak tedy o zasazení činnosti, která na trhu existuje dlouhodobě, do určitého rámce, který uplatňujeme na distribuci pojištění. Z hlediska ochrany spotřebitele je pak zásadní, aby spotřebitel mohl očekávat stejnou odbornost, důvěryhodnost i dodržování stejných pravidel jednání jak při distribuci pojištění, tak i při přistoupení k pojištění. Možnost sjednávat pojištění tzv. flotilovým způsobem, tj. podnikatelsky umožňovat z pozice pojistníka pojistné krytí skupinovým pojištěním, zákon vyhrazuje pouze osobám, které disponují oprávněním pro zprostředkování pojištění. Pravidla spojená se zprostředkováním pojištění se na tuto činnost aplikují obdobně, tj. s přihlédnutím k tomu, že <u>role jednotlivých osob v distribučním řetězci jsou zde odlišné od standardního zprostředkování pojištění</u> (kdy vzniká nová pojistná smlouva). Flotilový způsob distribuce pojištění je přípustný pouze v případě vybraných pojistných produktů. Účelem tohoto ustanovení je především zajistit lepší postavení pojištěných, zejména s ohledem na úplnost a transparentnost předmluvních a smluvních informací a</i>

	<p>dále při uplatňování práv z pojištění a výplatě pojistného plnění. Činnost pojistníka spočívající ve zprostředkování možnosti stát se pojištěným v již uzavřené pojistné smlouvě se upravuje obdobně, jako je tomu v § 3 odst. 2 zákona č. 168/1999 Sb., o pojištění odpovědnosti z provozu vozidla. Jednotlivým prvkem činnosti podle § 4 tak je pojistný zájem pojistníka, resp. vztah k předmětu pojištění. Důvodem je neumožnit tento způsob distribuce pojištění obecně s ohledem na zvýšená rizika, která může tato činnost přinášet klientům. Na druhou stranu by regulace neměla bránit např. pojišťování firemních flotil, nebo v situaci, kdy je předmět pojištění pořizován na úvěr či leasing, kdy je tento způsob obvyklý a přináší konkrétní ekonomické a praktické výhody všem stranám.</p>
<p>DZ k aktuálnímu znění § 4 ZoDP</p>	<p>Ve srovnání s vládním návrhem se navrhuje provést určité změny v regulaci tzv. flotilového způsobu sjednávání pojištění. Flotilový způsob sjednávání pojištění spočívá v tom, že určitá osoba nabízí dalším osobám získání pojistné ochrany tím, že se tyto osoby stanou pojištěnými v rámci pojistné smlouvy, ve které je nabízející osoba pojistníkem (jde tak o formu pojištění cizího rizika, včetně tzv. skupinového pojištění).</p> <p>Tento způsob sjednávání pojištění se přitom v některých znacích podobá zprostředkování pojištění.</p> <p>V § 4 odst. 1 se stává na jisto, že uvedený způsob sjednávání pojištění podléhá regulaci pouze za podmínky, že je provozován podnikatelsky [ačkoli tento závěr lze výkladem dovodit již z vládního návrhu, srov. zejména § 2 písm. i)]. Kdy jde o podnikatelské provozování činnosti, je třeba vykládat v souladu s obecnou definicí podnikatele podle § 420 odst. 1 občanského zákoníku (výdělečná činnost vykonávaná samostatně, na vlastní účet a vlastní odpovědnost, živnostenským nebo obdobným způsobem, se záměrem činit tak soustavně, za účelem dosažení zisku). V § 4 odst. 5 věť první se potom stanoví, že flotilový způsob sjednávání pojištění není zprostředkováním pojištění. Z toho vyplývá, že k podnikatelskému provozování této činnosti se nevyžaduje získání oprávnění ke zprostředkování pojištění (v praxi tedy zápis do registru České národní banky). Osoby podnikatelsky nabízející sjednání pojištění flotilovým způsobem budou evidovány pouze pojišťovnou, pro kterou vykonávají činnost, přičemž tato evidence bude vedena i 10 let po ukončení této činnosti (ovšem nikoli za dobu předcházející nabytí účinnosti zákona, srov. přechodné ustanovení v § 120 odst. 3). Přenesením evidenční povinnosti na pojišťovny dojde k významnému snížení administrativní zátěže na straně regulovaných osob i na straně orgánu dohledu.</p> <p>Upuštění od nutnosti registrace orgánem dohledu však neznamená, že by zákazníci, jimž je nabízena možnost stát se pojištěnými, nebyli nijak chráněni. Z § 4 odst. 2 a 3 vyplývá povinnost pojistníků přiměřeně dodržovat vyjmenovaná ustanovení zákona. Plnění těchto povinností bude podléhat dohledu České národní banky, což vyplývá z úpravy navržené v § 94 odst. 1 a ze skutkové podstaty přestupku zavedené nově v § 115 odst. 1 písm. a). Vyjmenovaná ustanovení zákona se týkají především informačních povinností vůči zákazníkům a pravidel jednání se zákazníky, což je odůvodněno potřebou poskytnout zákazníkům i při tomto způsobu sjednávání pojištění dostatečnou ochranu. Přiměřená aplikace vyjmenovaných ustanovení znamená, že je třeba zohlednit skutečnost, že <u>role jednotlivých osob v distribučním řetězci jsou ve srovnání se zprostředkováním pojištění odlišné</u> (zákazník neuzavírá pojistnou</p>

	<p>smlouvu, neplatí pojistné, nemusí mít možnost požadovat pojistné plnění apod.). Kromě toho se požadavek přiměřené aplikace vyjmenovaných ustanovení projevuje i v tom, že je třeba přihlížet k druhu a povaze sjednávaného pojištění (např. jiná bude intenzita získávání informací od zákazníka a poskytování doporučení podle § 77 u pojištění schopnosti splácet, které zákazníka dlouhodobě zavazuje k placení relativně vyššího pojistného, a jiná bude u jednoduchých krátkodobých pojištění s relativně nižším pojistným). Pokud jde o požadavky na odbornou způsobilost, upouští se od povinnosti pojistníka a jeho pracovníků složit odbornou zkoušku u akreditované osoby. <u>Odpovědnost za odbornou způsobilost pojistníka a jeho pracovníků se přenáší na pojišťovnu, pro kterou pojistník vykonává činnost, což vyplývá z úpravy navržené v § 55 odst. 2. Zajištění odborné způsobilosti pojistníka a jeho pracovníků ze strany pojišťovny bude podléhat dohledu České národní banky a porušení této povinnosti bude postihováno jako přestupek podle § 110 odst. 1 písm. f).</u></p> <p>Shodně jako ve vládním návrhu je možnost sjednávat pojištění flotilovým způsobem zcela zakázána v případě rezervotvorných pojištění (§ 4 odst. 4). V případě jiných než rezervotvorných pojištění je tato možnost <u>podmíněna tzv. kvalifikovaným pojistným zájmem, tedy užším vztahem pojistníka k pojištěnému nebo předmětu pojištění</u> (§ 4 odst. 7). Ve srovnání s vládním návrhem se ustanovení o kvalifikovaném pojistném zájmu mírně modifikují tak, aby více odpovídala potřebám praxe.</p>
§ 2761 OZ	Pojistný zájem je oprávněná potřeba ochrany před následky pojistné události.
§ 2762 OZ	<p>(1) Pojistník má pojistný zájem na vlastním životě a zdraví. Má se za to, že pojistník má pojistný zájem i na životě a zdraví jiné osoby, osvědčí-li zájem podmíněný vztahem k této osobě, ať již vyplývá z příbuzenství nebo je podmíněn prospěchem či výhodou z pokračování jejího života.</p> <p>(2) Pojistník má pojistný zájem na vlastním majetku. Má se za to, že pojistník má pojistný zájem i na majetku jiné osoby, osvědčí-li, že by mu bez jeho existence a uchování hrozila přímá majetková ztráta.</p> <p>(3) Dal-li pojištěný souhlas k pojištění, má se za to, že pojistný zájem pojistníka byl prokázán.</p>

5. ANALÝZA SLOUČENÍ ROLÍ MAKLÉŘE A POJISTNÍKA V JEDNÉ OSOBĚ

- (a) Dle ZoDP je pojišťovacím zprostředkovatelem ten, kdo jako podnikatel zprostředkovává pojištění nebo zajištění. Samostatný zprostředkovatel zprostředkovává pojištění jako pojišťovací agent, pokud zprostředkovává pojištění pro pojišťovnu, nebo pojišťovací makléř, pokud zprostředkovává pojištění pro zákazníka.
- (b) Nová úprava flotilového pojištění v §4 ZoDP dopadá na činnost pojistníka spočívající v nabízení možnosti stát se pojištěným, pokud je provozována podnikatelským způsobem.
- (c) Úprava flotilového pojištění v §4 odst. 5 ZoDP výslovně vymezuje činnost pojistníka tak, že tato činnost není zprostředkováním pojištění. Toto vymezení se vůči zprostředkování pojištění je

významné z hlediska chybějící registrační povinnosti⁶, povinného pojištění⁷, a též míry povinnosti pojistníka vůči pojištěnému při nabízení možnosti stát se pojištěným⁸.

- (d) ZoDP nestanoví výslovný zákaz pro možnost makléře nabízet možnost stát se pojištěným ve smyslu §4 ZoDP. Na druhou stranu je zjevná tendence ČNB k přísnější regulaci a striktnějšímu výkladu flotilového pojištění s vyloučením otevřených flotil. **V případě sloučení pojistníka a makléře v jedné osobě navíc hrozí faktické obcházení požadavků ZoDP, které by jinak musel makléř splňovat v případě, že by příslušné pojištění bylo zprostředkováno, a ne sjednáváno flotilovým způsobem**
- (e) Účel nové úpravy ZoDP mimo jiné odráží všeobecný požadavek na kultivaci podnikatelského prostředí v pojišťovnictví, zejména pak v segmentu distribuce retailových pojistných produktů. Jedním z hlavních cílů nové úpravy ZoDP je posílení ochrany spotřebitelů. Z pohledu spotřebitelů se jedná u flotilového pojištění o činnost velmi podobnou zprostředkování a těžce odlišitelnou. I z těchto důvodů ZoDP zavádí přiměřené povinnosti, zejména informační, a též povinnost důsledně upozornit zájemce o pojištění na důsledky spojené s tím, že se nestane pojistníkem, ale “pouze” pojištěným tak, aby zájemce o pojištění mohl zodpovědně a informovaně zvážit, zda přistoupí k pojistné smlouvě jako pojištěný či ne.
- (f) Oproti tomu **vztah makléře a zákazníka by měl už ze své proklientské podstaty (makléř zprostředkovává pojištění pro zákazníka) vést zákazníka k ujištění, že makléř jedná v nejlepším a nestranném zájmu vůči zákazníkovi**. Určitá míra schizofrenie ve vystupování vůči klientovi v roli makléře/pojistníka může vést k nepochopením na straně spotřebitelů. Zákazníkovi by totiž mělo být vždy zřejmé, v jaké pozici a jménem koho zprostředkovatel/flotilář jedná. **Nelze dopředu s právní jistotou určit, že se v případě míšení rolí flotiláře a makléře v jedné osobě povede vždy tuto povinnost naplnit a role důsledně oddělit** (např. vyjednávání změn pojistné smlouvy pojistníkem v. analýza potřeb a požadavků a doporučení k podstatné změně pojištění ze strany pojištěného).
- (g) Navíc § 4 ZoDP vyžaduje, aby pojistník měl pojistný zájem na nabízení možnosti stát se pojištěným třetím osobám. Tento pojistný zájem nejčastěji vyplývá z prodeje zboží nebo poskytování služby v rámci svého podnikání nebo podnikání jiné s ním spojené osoby.
- (h) Prostřednictvím flotilového pojištění jsou především nabízeny pojistné produkty kryjící rizika spojená s jinými, *nepojistnými* produkty nebo službami, které flotilář nabízí v rámci své hlavní podnikatelské činnosti (cestovní pojištění k platební kartě, pojištění schopnosti splácet k úvěru, havarijní pojištění k obstarávání vozového parku (fleet management)). **Makléř nemá pojistný zájem vyplývající z poskytování služby v rámci svého podnikání, neboť touto samotnou službou je zprostředkování pojištění a doporučení tak nejvhodnějšího pojistného produktu na trhu zákazníkovi**. Pojistník vtažením klienta do svého vlastního pojištění mu poskytuje přidanou hodnotu ke své vlastní podnikatelské službě (např. banka, která nabízí úvěr jako svoji podnikatelskou službu, a zároveň má pojistný zájem, aby byl klient pojištěn proti neschopnosti

⁶ Viz § 6 ZoDP ve spojení s § 4 odst. 3 ZoDP.

⁷ Viz § 13 ZoDP ve spojení s § 4 odst. 3 ZoDP.

⁸ Viz § 4 odst. 2 ZoDP.

splácet, cestovní kancelář, která prodává klientovi zájezd a zároveň mu k tomu poskytuje „vlastní“ pojištění, aby byl po dobu své dovolené řádně pojištěn).

- (i) **U těchto nepojistných produktů představuje flotilové pojištění určitý benefit navíc klientovi, který by možná již sám své vlastní pojištění si nezřídil, což by se mohlo následně nepříjemně odrazit na zpětné komunikaci s poskytovatelem služby** (úraz klienta na dovolené a následné řešení s cestovní kanceláří, kdy klient nebyl pojištěn a není schopen si sám zařídit převoz zpět do ČR). Klienti často legitimně očekávají, že jim bude daný pojistný produkt nabídnut (cestovní pojištění k platební kartě je již dnes běžným standardem). Oproti tomu **u zprostředkování pojištění zákazník cíleně míří k makléři, aby mu pomohl vybrat a sjednat pro něj nejvýhodnější pojistný produkt na trhu**. Nelze tvrdit, že zákazník legitimně očekává, že mu makléř nabídne svoji vlastní pojistnou smlouvu.
- (j) **Jedinou výjimkou**, je situace, kdy **makléř nabízí možnost stát se pojištěným svým zaměstnancům (např. pojištění na pracovních cestách) či rizik holdingu, jehož je součástí**.
- (k) **V důsledku absence pojistného zájmu i „primárního vztahu“ s pojištěnou osobou ve smyslu § 4 ZoDP, kdy by jinak byl obcházen jeden z hlavních účelů této regulace, a to zamezení praxe tzv. otevřených flotil, makléř sám nemůže nabízet třetím osobám (klientům) možnost stát se pojištěným ve smyslu §4 ZoDP**.

6. ANALÝZA ZASTOUPENÍ POJISTNÍKA MAKLÉŘEM

- (a) V praxi existují situace, kdy makléř není pojistníkem, avšak vykonává činnosti, ke kterým by jinak byl povinen pojistník, vůči pojištěným jménem pojistníka. Tradičně se může jednat o využití interních makléřů, kdy je tato činnost v rámci skupiny vyčleněna na entitu s makléřským oprávněním, anebo outsourcována na smluvním základě na třetí subjekty.
- (b) Regulace flotilového pojištění dle § 4 ZoDP dopadá na činnost pojistníka spočívající v nabízení možnosti stát se pojištěným, pokud je provozována podnikatelským způsobem.
- (c) Z textace §4 ZoDP vyplývá, že regulace v něm obsažená se váže na činnost flotiláře spočívající **v nabízení možnosti stát se pojištěným**. Rozhodující pro věcnou působnost regulace v § 4 ZoDP je nabízení možnosti stát se pojištěným zákazníkovi a s tím spojené plnění informačních povinností, k čemuž musí pojistník naplňovat některé požadavky kvalifikace a odborné péče.⁹
- (d) Z toho jednoznačně vyplývá, že **veškeré administrativní kroky, které nejsou přímo spojené s nabízením možnosti stát se pojištěným, tj. včetně správy pojištění a řešení pojistných událostí, nespádají pod regulaci § 4 ZoDP**.¹⁰
- (e) U činnostech, na něž se nevztahuje regulace flotilového pojištění, nic nadále nebrání dosavadnímu přenesení výkonu těchto činností na třetí osoby v souladu s obecnými pravidly externího zajišťování výkonu podnikatelských činností. Nicméně, jak bude uvedeno dále, ani v případě

⁹ Srov § 4 odst. 2 a 3 ZoDP: „V případě nabízení možnosti stát se pojištěným ... plní pojistník vůči pojištěnému nebo zájemci o pojištění přiměřeně informační povinnosti...“ „Na nabízení možnosti stát se pojištěným podle odstavce 1 se přiměřeně použijí ...“.

¹⁰ Likvidace pojistných událostí navíc ani nespádá do působnosti ZoDP.

regulace aktivit pojistníka v § 4 ZoDP neznamená, že by pro tyto aktivity nemohl být pojistník zastoupen, pokud budou naplněny požadavky odborné péče a zajištění odborných znalostí a dovedností pověřených zástupců.

- (f) ZoDP přináší omezení řetězení pojišťoven a pojišťovacích zprostředkovatelů.¹¹ Flotilář není uveden ve výčtu osob, na které by dopadalo omezení zastoupení, a to ani přiměřeně. Sama **úprava ZoDP výslovně neznemožňuje převod povinností pojistníka ve smyslu §4 ZoDP na jinou osobu.**¹²¹³
- (g) Touto jinou osobou zajišťující výkon povinností pojistníka při nabízení možnosti stát se pojištěným může být i makléř. Tak, aby se nesešel rozdíl mezi pojistníkem a makléřem, čímž by docházelo k obcházení samotné regulace, musí být i v těchto případech vždy naplněn požadavek kvalifikovaného pojistného zájmu, jehož nositelem je pouze pojistník. **Pojistník musí mít materiální pojistný zájem na pojistné ochraně pojištěného.**¹⁴
- (h) V souladu s § 4 odst. 6 ZoDP pojistníka zavazuje protiprávní čin, kterého se dopustil vůči třetí osobě při výkonu své činnosti. Stejně tak s obecně uznávanými pravidly externího zajištění některých činností **pojistník nadále odpovídá za splnění povinností vůči třetím osobám.**¹⁵
- (i) Obecným pravidlem externího zajištění povinností je, že toto zastoupení nelze realizovat, pokud by výsledný stav byl v rozporu s povinností poskytovatelů služeb postupovat při své podnikatelské činnosti obezřetně a poskytovat služby s odbornou péčí.¹⁶

¹¹ Viz § 47 ZoDP: (Zastoupení) „(1) Pojišťovna může být při poskytování pojištění zastoupena pouze pracovníkem, jinou pojišťovnou, samostatným zprostředkovatelem, pojišťovacím zprostředkovatelem s domovským členským státem jiným, než je Česká republika, vázaným zástupcem nebo doplňkovým pojišťovacím zprostředkovatelem. (2) Zajišťovna může být při poskytování zajištění zastoupena pouze pracovníkem, jinou zajišťovnou, samostatným zprostředkovatelem, pojišťovacím zprostředkovatelem s domovským členským státem jiným, než je Česká republika, nebo vázaným zástupcem. (3) Samostatný zprostředkovatel může být při zprostředkování pojištění nebo zajištění zastoupen pouze pracovníkem, vázaným zástupcem nebo doplňkovým pojišťovacím zprostředkovatelem. (4) Pojišťovna může být při zprostředkování pojištění zastoupena pouze pracovníkem, jinou pojišťovnou, samostatným zprostředkovatelem, pojišťovacím zprostředkovatelem s domovským členským státem jiným, než je Česká republika, vázaným zástupcem nebo doplňkovým pojišťovacím zprostředkovatelem. Zajišťovna může být při zprostředkování zajištění zastoupena pouze pracovníkem, jinou zajišťovnou, samostatným zprostředkovatelem, pojišťovacím zprostředkovatelem s domovským členským státem jiným, než je Česká republika, nebo vázaným zástupcem. (5) Vázaný zástupce může být při zprostředkování pojištění nebo zajištění zastoupen pouze pracovníkem. (6) Doplňkový pojišťovací zprostředkovatel může být při zprostředkování pojištění zastoupen pouze pracovníkem.“

¹² ZoDP v §47 obsahuje omezení zastoupení pojišťovny a pojišťovacích zprostředkovatelů při činnosti poskytování a zprostředkování pojištění. ZoDP neobsahuje úpravu zakazující zastoupení flotiláře při své činnosti dle ZoDP a §47 ZoDP se na flotilové pojištění nepoužije ani přiměřeně.

¹³ Ani v EU není outsourcing v pojišťovnictví zcela vyloučen: Srov. Úřední sdělení ČNB ze dne 19. srpna 2016 k výkonu činnosti na finančním trhu – cloud computing, bod 9: „Příslušné evropské orgány a předpisy potvrzují bezrozpornost regulací outsourcingu stanovených pro sektor pojišťovnictví, sektor úvěrových institucí a sektor kapitálového trhu“.

¹⁴ K pojistnému zájmu u flotil viz Stanovisko JŠK: flotilové pojištění – obecné otázky.

¹⁵ Viz např. rozhodnutí Vrchního soudu v Praze sp. zn. 6 A 12/94: „předpokladem pro uložení sankce tak bude zejména skutečnost, že poškození nebo ohrožení zákonem chráněného zájmu nastalo ... při činnosti právnické osoby jednáním nebo opominutím osob, které právnická osoba k této činnosti použila.“

¹⁶ Srov. Metodika Komise pro cenné papíry: Zásady delegování činností (DEL): „Poskytovatelé služeb jsou povinni postupovat při svém podnikání na kapitálovém trhu obezřetně a poskytovat své služby na kapitálovém trhu s

- (j) V rámci ZoDP se na pojistníka zejména přiměřeně uplatňuje zajištění odborných znalostí a dovedností,¹⁷ důvěryhodnost,¹⁸ a požadavky na transparentní, čestné a kvalifikované jednání se zákazníky¹⁹.
- (k) Co se týče personálních předpokladů pojistník je povinen být důvěryhodnou osobou²⁰ a mít přiměřené odborné znalosti a dovednosti potřebné k nabízení možnosti stát se pojištěným, jejichž naplnění zajišťuje pojišťovna²¹, s níž má sjednanou pojistnou smlouvu. Důvodem je snaha o zvýšení kvality distribuce a navýšení ochrany pojištěných, kdy by pojistník a jeho pracovník nabízející flotilové pojištění měl být obeznámen se základními parametry pojistného produktu a pojistné smlouvy, k níž nabízí možnost stát se pojištěným svým klientům.
- (l) Pokud má pojistník dostát požadavku na odbornou péči, musí zajistit, že **osoby, které pověří zastupováním při plnění svých povinností, mají přiměřené odborné znalosti a dovednosti minimálně v rozsahu, který je vyžadován po pojistníkovi a jeho pracovnících.**
- (m) V tomto ohledu by měl makléř vzhledem k požadavkům na jeho osobu pro získání oprávnění dle ZoDP být zárukou plnění povinností pojistníka skrze dostatečně kvalifikovaného odborníka.
- (n) Pouze upozorňujeme, že pověření pojistníka jeho zastoupením třetími osobami (makléřem) nezabavuje pojišťovnu povinnosti dle § 55 odst. 2 ZoDP zajistit, že pojistník a jeho pracovník mají odborné znalosti a dovednosti, které jsou přiměřené obsahu činnosti, kterou skutečně vykonávají. Ač protiprávní čin, kterého se pojistník dopustil vůči třetí osobě při své činnosti, zavazuje pojistníka, tak pojišťovna ale ručí za splnění jeho povinnosti k náhradě škody, pokud na pojistníka nepečlivě dohlížela.²² V této souvislosti doporučujeme, aby **pojišťovna vyžadovala od pojistníka informaci, zda se nechává při výkonu své činnosti zastupovat a prohlášení, že tato zastupující třetí osoba má odborné znalosti a dovednosti** v minimálním rozsahu, v jakém je k nim povinen sám pojistník.
- (o) V souladu s § 72 ZoDP musí být zákazníkovi vždy zřejmé, v jaké pozici a jménem koho s ním pojistník/makléř/(třetí osoba zastupující pojistníka) jedná. **Při zastupování pojistníka makléřem musí být pojištěný o tomto způsobu výkonu informován, aby mu bylo zřejmé, že makléř vystupuje čistě jménem pojistníka, kterého zastupuje při nabízení možnosti stát se pojištěným,** aby pojištěný nemohl být uveden v omyl.

odbornou péčí. ... K delegaci činnosti tedy nelze přistoupit, pokud by byl výsledný stav v rozporu s výše uvedenými povinnostmi. Je také nutno vždy důsledně zvažovat, zda není delegace právními předpisy pro konkrétní činnost vyloučena či omezena nebo zda není omezena ve vztahu k některým poskytovatelům služeb.“

¹⁷ Srov § 55 odst. 2 ve spojení s § 4 odst. 3 ZoDP.

¹⁸ Srov § 70 ve spojení s § 4 odst. 3 ZoDP.

¹⁹ Srov § 72 odst. 1 a § 73 odst. 1 ve spojení s § 4 odst. 3 ZoDP.

²⁰ Viz § 70 odst. 3 a 4 ZoDP: „Pro účely tohoto zákona se za důvěryhodnou považuje fyzická osoba, která je plně svéprávná a dává předpoklad řádného provozování činnosti podle tohoto zákona.“ „Pro účely tohoto zákona se za důvěryhodnou považuje právnická osoba, jejíž dosavadní činnost dává předpoklad řádného provozování činnosti podle tohoto zákona“.

²¹ Viz § 55 odst. 2: „Pojišťovna zajistí, aby osoba podle § 3 odst. 2 a její pracovník a pojistník podle § 4 a jeho pracovník měli odborné znalosti a dovednosti, které jsou přiměřené obsahu činnosti, kterou skutečně vykonávají“.

²² Srov § 4 odst. 6 ZoDP.