

RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

UITSpraak Nr. 2002/54 WA

in de klacht nr. 161.01

ingediend door:

hierna tezamen te noemen 'klagers',

tegen:

hierna te noemen 'verzekeraar'.

De Raad van Toezicht Verzekeringen heeft kennis genomen van de schriftelijke klacht, alsmede van het daartegen door verzekeraar gevoerde schriftelijke verweer.

Uit de stukken is, voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang, het navolgende gebleken.

Inleiding

Klagers sub 2 en 3 zijn in hun onderscheiden functies werkzaam (geweest) bij een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (hierna verder te noemen 'de verzekeringnemer') die op 11 oktober 2001 in staat van faillissement is verklaard. De verzekeringnemer heeft voor zijn bestuurders en commissarissen een aansprakelijkheidsverzekering bij verzekeraar gesloten, voor het eerst voor de termijn van 22 juni 1995 tot 22 juni 1996. De verzekering is nadien telkens met een jaar verlengd, laatstelijk tot 22 juni 2001. Op 17 augustus 2001 heeft verzekeraar aan de verzekeringnemer een e-mail gezonden, waarvan de tekst, voorzover van belang, luidt: 'Wij zullen de dekking onder de huidige limiet en

2002/54 WA

condities aanhouden tot 22 september teneinde u in staat te stellen ons van de gevraagde gegevens te voorzien. Na ontvangst zullen wij met terugwerkende kracht een verlengingsvoorstel presenteren voor de periode van 22 juni 2001 - 22 juni 2002.'

De verzekeringnemer heeft de gevraagde gegevens bij brief van 9 oktober 2001 aan verzekeraar toegezonden. Verzekeraar heeft de verzekeringnemer bij brief van 10 oktober 2001 medegedeeld dat de in de e-mail van 17 augustus 2001 gestelde termijn was verstreken en dat geen verlengingsvoorstel zou worden gedaan.

In de verzekeringsvoorwaarden is bepaald, voor zover thans van belang:

Artikel 3. Uitbreidingen

(...)

3.1 Uitlooptermijn

Indien de verzekeraar of de verzekeringnemer, weigert de polis te verlengen en behoudens in geval van faillissement, hebben zowel de verzekeringnemer als een verzekerde het recht, tegen betaling van een aanvullende premie van 25% van de volle jaarpremie, op een uitlooptermijn van één jaar, aansluitend aan de datum waarop de polis eindigt. (...)

Het in dit artikel bedoelde recht komt te vervallen indien een kennisgeving van de keuze tot uitoefening daarvan, tezamen met de betaling van de premie, niet binnen 30 dagen aansluitend aan de datum waarop de polis eindigt, door de verzekeraar is ontvangen. (...)

De klacht

Klagers hebben tegenover verzekeraar primair het standpunt ingenomen dat verzekeraar naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid gehouden is tot verlenging van de verzekering, althans om een voorstel daartoe te doen. Subsidiar hebben klagers een beroep gedaan op de uitlooptermijn van één jaar als bedoeld in artikel 3.1 van de verzekeringsvoorwaarden. Verzekeraar heeft bericht niet bereid te zijn tot verlenging van de verzekeringsovereenkomst noch tot het aanvaarden van de uitlooptermijn. Klagers menen dat verzekeraar om de volgende redenen is gehouden tot verlenging van de verzekering, c.q. tot het verlenen van dekking onder de uitlooptermijn.

Het gaat hier om een 'claims made-verzekering' die alleen dekking biedt voor claims die tijdens de verzekeringstermijn voor de eerste maal tegen een verzekerde worden ingesteld. Juist bij het karakter van een dergelijke verzekering past een ruim verlengingsbeleid. Een redelijk handelend ('goed') verzekeraar zal zijn verzekerde niet in de steek laten wegens het niet tijdig insturen van een verlengingsformulier en zeker niet zonder uitdrukkelijk te waarschuwen.

Verzekeraar heeft in zijn e-mail van 17 augustus 2001 geen finale termijn (tot 22 september 2001 noch tot enige andere datum) gesteld voor het inzenden van het formulier voor de verlenging van de verzekering. Verzekeraar wist bovendien uit hoofde van het op 17 augustus 2001 met de verzekeringnemer gevoerde telefoongesprek, dat de verzekeringnemer de verzekering wilde verlengen. Indien verzekeraar op 17 augustus 2001 een finale termijn had willen stellen, had hij de directie van de verzekeringnemer per aangetekend schrijven daarvan in kennis dienen te stellen. Voorzover de voornoemde e-mail al een finale termijn tot 22 september 2001 inhield, is de overschrijding van de termijn met ruim twee weken niet zodanig dat verzekeraar om die reden verlenging mag weigeren. Dit klemmt temeer nu de verzekeringnemer na de gebeurtenissen van 11 september 2001 in een hectische periode verkeerde en verzekeraar wist dat de

2002/54 WA

verzekeringnemer wilde verlengen. Een redelijk en zorgvuldig verzekeraar zou ook de commissarissen en de bestuurder van de verzekeringnemer die onder de onderhavige aansprakelijkheidsverzekering de verzekerden zijn, per aangetekende brief hebben medegedeeld dat op 17 augustus 2001 een finale termijn was gesteld. Verzekeraar heeft dat niet gedaan.

Het moge zo zijn dat steeds een verzekeringstermijn gold van een jaar, dat rechtvaardigt nog niet de conclusie dat jaarlijks door partijen een (gloed)nieuwe verzekeringsovereenkomst werd gesloten. Ook indien (formeel) sprake zou zijn van jaarlijks elkaar opvolgende verzekeringsovereenkomsten, geldt niet dat verzekeraar telkenjare de vrijheid had om naar zijn goeddunken al dan niet een nieuwe verzekeringsovereenkomst aan te gaan. Als redelijk en zorgvuldig verzekeraar was verzekeraar tot verlenging gehouden, behoudens bijzondere omstandigheden.

Ingevolge het bepaalde in artikel 3.1 van de verzekeringsvoorwaarden heeft een verzekerde, indien de verzekeraar weigert de verzekering te verlengen, tegen betaling van een aanvullende premie het recht op een uitlooptermijn van één jaar aansluitend aan de datum waarop de verzekering eindigt. De verzekerden hebben van dit recht tijdig, namelijk binnen dertig dagen na 22 september 2001, op welke datum de verzekering in ieder geval nog niet was geëindigd, gebruik gemaakt. Betaling van de aanvullende premie is daarbij door de curatoren gegarandeerd.

Het standpunt van verzekeraar

De onderhavige verzekering betreft een 'claims-made verzekering' voor een bepaalde termijn met een verzekeringsduur van één jaar. De verzekering dient na het einde van de jaartermijn telkens opnieuw te worden afgesloten. Door partijen is ook wel de term 'verlenging' gebruikt, waarbij het dus gaat om een aaneengesloten reeks zelfstandige (nieuwe) verzekeringsovereenkomsten. Indien de verzekeringnemer na afloop van de verzekering een nieuwe verzekering wenst te sluiten, dient hij de verzekeraar ieder jaar te voorzien van de voor de beoordeling van het risico relevante gegevens. De verzekeraar besluit dan of hij de verzekeringnemer een voorstel zal doen voor het sluiten van een nieuwe verzekering. De verzekeringnemer kan al naar gelang de aard van het voorstel besluiten of hij al dan niet een nieuwe verzekering wenst aan te gaan.

Verzekeraar heeft verzekeringnemer op 5 maart 2001 voor het eerst geattendeerd op het vervallen van de verzekering per 22 juni 2001 en bij die gelegenheid verzekeringnemer een nieuw aanvraagformulier gezonden. De verzekeringnemer heeft niet gereageerd op de brief van 5 maart 2001. Op 17 augustus 2001, toen de per 22 juni 2000 gesloten overeenkomst al was geëindigd, heeft verzekeraar de verzekeringnemer telefonisch gevraagd of nog behoefte bestond aan het sluiten van een nieuwe verzekering voor zijn bestuurders en commissarissen. De verzekeringnemer deelde toen mede dat hij van plan was een nieuwe verzekering te sluiten. Partijen hebben toen afgesproken dat verzekeringnemer zo spoedig mogelijk het hem (andermaal) toegezonden aanvraagformulier zou terugsturen. Verzekeraar heeft toen toegezegd de dekking te laten herleven en - zonder dat daarvoor premie was verschuldigd - te zullen aanhouden tot 22 september 2001. In de e-mail van 17 augustus 2001 heeft verzekeraar dit bevestigd en voorts duidelijk medegedeeld dat de dekking enkel tot 22 september 2001 wordt aangehouden

2002/54 WA

teneinde verzekeringnemer de kans te geven de gevraagde gegevens te verstrekken. Daarmee zou verzekeraar voldoende tijd hebben om te beslissen of hij een aanbod zou doen en verzekeringnemer om te bezien of hij dit aanbod zou willen aanvaarden. De verzekeringnemer heeft de termijn laten verlopen. Begin oktober 2001 heeft verzekeraar in een telefoongesprek (met de interim-directeur van) de verzekeringnemer medegedeeld dat hij niet meer een voorstel tot verlenging wenste te presenteren. Vervolgens heeft de verzekeringnemer bij brief van 9 oktober 2001 alsnog het ingevulde aanvraagformulier toegestuurd en verzekeraar gevraagd alsnog een verlengingsvoorstel te doen. In die brief heeft de verzekeringnemer medegedeeld dat aan hem op 27 september 2001 surséance van betaling was verleend. Verzekeraar heeft in zijn brief van 10 oktober 2001 het begin oktober 2001 gevoerde telefoongesprek bevestigd en herhaald dat hij geen verlengingsvoorstel wilde doen.

Verzekeraar stelt primair dat klagers niet ontvankelijk dienen te worden verklaard in hun klacht, omdat zij niet kunnen worden aangemerkt als consumenten in de zin van het bepaalde in artikel 5 onder a van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen. De onderhavige verzekering heeft een bedrijfsmatig karakter, zij is door de verzekeringnemer gesloten ten behoeve van louter bedrijfsmatig handelende, bij de onderneming van de verzekeringnemer betrokken personen. De klagers die als curator in het faillissement van verzekeringnemer optreden, handelen in een bedrijfsmatige hoedanigheid bij het afwikkelen van het vermogen van een grote onderneming. Ook de overige klagers kunnen niet als consumenten in de zin van het reglement worden aangemerkt, aangezien zij klagen in hun hoedanigheid van (bedrijfsmatig) handelende commissarissen en bestuurder van een grote, in het handelsverkeer optredende onderneming.

Subsidiair is verzekeraar om de volgende redenen van mening dat hij niet gehouden is aan de verzekeringnemer een aanbod voor een nieuwe verzekering te doen. De stelling van klagers dat bij het karakter van een 'claims made-verzekering' een ruim verlengingsbeleid past, is geen breed gedragen opvatting. Deze stelling geldt zeker niet voor een gespecialiseerd product als een beroepsaansprakelijkheidsverzekering voor bestuurders en commissarissen. Verzekeraar heeft ter zake steeds contact gehad met een vertegenwoordiger van de verzekeringnemer en mocht er derhalve op vertrouwen dat verzekeringnemer voldoende zou communiceren met de verzekerden. Verzekeraar heeft de verzekeringnemer in 2001 (onverplicht) twee maal op het aflopen van de verzekering gewezen en bij wijze van service de dekking verlengd tot 22 september 2001. Klagers hebben verwezen naar uitspraken van de Raad die betrekking hebben op het zonder uitdrukkelijke waarschuwing beëindigen van een verzekeringsovereenkomst bij niet tijdige betaling van de premie. Voor het onderhavige geval zijn die uitspraken niet relevant. De verzekerings-overeenkomst was immers al geëindigd. Aan de orde was slechts de vraag of partijen een nieuwe overeenkomst wilden aangaan, waartoe zij beiden volledig vrij waren. Er zijn geen omstandigheden die aan de contracteervrijheid van partijen konden afdoen. De verzekeringnemer heeft eerst na de telefonische mededeling, begin oktober 2001 van verzekeraar - kennelijk in het licht van afgeketste fusieonderhandelingen en het mede als gevolg daarvan onafwendbare faillissement - bij brief van 9 oktober 2001 geprobeerd verzekeraar alsnog tot het doen van een voorstel te bewegen.

Het beroep van klagers op de in artikel 3.1 genoemde uitlooptermijn kan niet opgaan, omdat het beroep niet is gedaan binnen de termijn van 30 dagen na het

einde van de verzekering. Verzekeraar is van mening dat de verzekerings-overeenkomst per 22 juni 2001 is geëindigd. De verlenging van de dekking tot 22 september 2001 is slechts gedaan om verzekeringnemer in staat te stellen binnen deze termijn gegevens te verstrekken, verzekeraar de mogelijkheid te geven te beslissen of hij een voorstel voor een nieuwe verzekering wilde doen en verzekeringnemer de mogelijkheid te geven te beslissen of zij het eventuele aanbod van verzekeraar wilde aanvaarden. Ook indien de termijn van 30 dagen zou zijn gaan lopen na 22 september 2001, had de premie binnen 30 dagen moeten zijn ontvangen. Daarvan is geen sprake geweest. De mededeling dat curatoren betaling van de premie garanderen kan daaraan niet afdoen.

Het commentaar van klagers

Naar aanleiding van het verweer van verzekeraar hebben klagers hun stellingen gehandhaafd en nog het volgende aangevoerd. Verzekeraar heeft een onjuiste opvatting over het begrip consument in de zin van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen. Alleen de verzekeringnemer, verzekerde of belanghebbende die a) ondernemer of instelling is en b) wiens/wier (bedrijfs-)activiteiten een zodanige omvang hebben dat de klacht zich niet leent voor onderzoek door de Raad, geldt niet als consument. Het is duidelijk dat de commissarissen en de bestuurder niet aan de eerste eis (het zijn van ondernemer) voldoen. Of zij al dan niet bedrijfsmatig handelen (de tweede eis) kan dus in het midden blijven. Voor de curatoren is dit niet anders. Ook zij oefenen geen onderneming uit. Klagers zijn derhalve van mening dat zij in hun klacht kunnen worden ontvangen.

Voorts betwisten klagers dat verzekeraar ieder jaar een serieuze risicoafweging maakte. De summiere gegevens waar verzekeraar om vroeg, wijzen er eerder op dat het om een routinematige verlengingsprocedure ging. Ook in vorige jaren kwam de verlenging doorgaans na afloop van de in de polis genoemde jaartermijn tot stand zonder dat verzekeraar daar ooit een punt van heeft gemaakt.

Het oordeel van de Raad

1. Verzekeraar heeft zich primair op het standpunt gesteld dat klagers niet-ontvankelijk zijn in hun klacht. Volgens verzekeraar zijn klagers niet aan te merken als consument in de zin van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen.

De Raad overweegt hieromtrent het volgende. Artikel 1 van het reglement omschrijft het begrip 'consument' als: 'De verzekeringnemer, de verzekerde en elke andere, bij de verzekeringsovereenkomst onmiddellijk en middellijk belanghebbende, met uitzondering van de verzekeringnemer, verzekerde en de belanghebbende als ondernemer of instelling wiens/wier (bedrijfs-)activiteiten naar het oordeel van de Raad van zodanige omvang zijn dat de klacht zich niet leent voor onderzoek door de Raad.'

Klagers bekleeden bij de verzekeringnemer de functie van onderscheidenlijk commissaris, oud-bestuurder en curator. Uit de overgelegde stukken blijkt niet dat klagers hun functies uitoefenen als ondernemer of instelling voor wie artikel 1 van het reglement een uitzondering maakt. Klagers zijn mitsdien ontvankelijk in hun klacht.

2. Uit de aan de Raad overgelegde stukken is met betrekking tot het eerste onderdeel van de klacht het volgende gebleken.

De onderhavige verzekering is telkens voor één jaar aangegaan. Voor verlenging van de verzekering diende een aanvraagformulier te worden ingediend. De verzekering verviel

2002/54 WA

telkens per 22 juni. In de jaren 1999 en 2000 zijn de aanvraagformulieren pas na 22 juni

ingediend. In beide jaren werd de verzekering (niettemin) met terugwerkende kracht per 22 juni verlengd. Op 17 augustus 2001 had de verzekeringnemer nog geen aanvraagformulier ingediend voor verlenging van de verzekering van 22 juni 2001 tot 22 juni 2002. Op die datum heeft verzekeraar zich tot de verzekeringnemer gewend met de vraag of de verzekering moest worden verlengd. Toen dit het geval bleek, heeft verzekeraar in de hiervoor onder Inleiding geciteerde e-mail van 17 augustus 2001 aan verzekeringnemer meegedeeld dat de dekking zou worden aangehouden tot 22 september 2001 teneinde hem in staat te stellen de gegevens, benodigd voor de verlenging van de verzekering van 22 juni 2001 tot 22 juni 2002, alsnog in te leveren.

3. Verzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat de verzekeringnemer heeft moeten begrijpen dat, nu de dekking werd aangehouden tot 22 september 2001, verzekeringnemer nog tot die datum de mogelijkheid had het aanvraagformulier voor verlenging van de (inmiddels vervallen) verzekering in te leveren. Dit standpunt is verdedigbaar. Verzekeraar behoefde in redelijkheid niet te waarschuwen dat, indien het aanvraagformulier hem niet vóór 22 september 2001 zou hebben bereikt, hij niet langer bereid zou zijn de verzekering te verlengen met terugwerkende kracht tot 22 juni 2001. Voorts is niet gesteld of gebleken dat naast de verzekeringnemer ook de verzekerden (bestuurder en commissarissen) op enigerlei wijze persoonlijk waren betrokken bij de jaarlijkse verlenging van de verzekering. Verzekeraar kon derhalve in redelijkheid ervan uitgaan dat de verzekeringnemer ook in het jaar 2001 zelf zou zorgdragen voor het informeren van de verzekerden omtrent het al dan niet verlengen van de onderhavige verzekering.

4. Met betrekking tot het tweede onderdeel van de klacht heeft verzekeraar het standpunt ingenomen dat klagers geen beroep toekomt op de uitlooptermijn als bedoeld in het hiervoor in de Inleiding weergegeven artikel 3.1 van de verzekeringsvoorwaarden. Volgens verzekeraar was de verzekeringsovereenkomst reeds op 22 juni 2001 geëindigd, zodat de in artikel 3.1 genoemde termijn van 30 dagen voor de kennisgeving van de uitoefening van het recht op een uitlooptermijn reeds was verstreken, toen namens verzekeringnemer op 22 oktober 2001 daarop een beroep werd gedaan. Dit standpunt is verdedigbaar. Het aanhouden van de dekking tot 22 september 2001 brengt niet mee dat ook de verzekeringsovereenkomst tot die datum is verlengd.

5. De slotsom van hetgeen hiervoor onder 2. tot en met 4. is overwogen, is dat verzekeraar de goede naam van het verzekeringsbedrijf niet heeft geschaad, zodat de klacht in beide onderdelen ongegrond moet worden verklaard.

De beslissing

De Raad verklaart de klacht ongegrond.

Aldus is beslist op 9 september 2002 door Mr. M.M. Mendel, voorzitter, Mr. D.H. Beukenhorst, Drs. C.W.L. de Bouter, Mr. R. Cleton en Mr. E.M Dil-Stork, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van Mr. C.A.M. Splinter, secretaris.

De Voorzitter:

(Mr. M.M. Mendel)

De Secretaris

(Mr. C.A.M. Splinter)