

RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

UITSpraak Nr.2001/14 Br.T

in de klacht nr. 093.00

ingediend door:

hierna te noemen 'klaagster',

tegen:

hierna te noemen 'de makelaar'.

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

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

Inleiding

Klaagster heeft via haar assurantietussenpersoon door bemiddeling van (een rechtsvoorganger van) de makelaar een brandverzekering gesloten die onder meer bedrijfsschade dekt. Op 2 december 1999 heeft brand gewoed in het gebouwencomplex waarin klaagster een restaurant exploiteert. Na de brand heeft klaagster geconstateerd dat het belang wat betreft de bedrijfsschade onderverzekerd was.

Artikel 5, lid 3 van de bij de (makelaars)polis behorende Voorwaarden Uitgebreide Brand Bedrijfsschadeverzekering voor winkels en handelsbedrijven bevat de navolgende, te dezen toepasselijke clausule:

'Naverrekening

Indien uit het polisblad, middels de vermelding "Overdekkingsmarge 30%", blijkt dat de 30% overdekkings- en restitutieregeling van toepassing is, dan dient de verzekeringnemer na het einde van het boekjaar zo spoedig mogelijk de maatschappij een verklaring te verstrekken van een accountant, waarin de werkelijke grootte van het verzekerde belang inclusief de eventueel door verzekerde geleden bedrijfsschade, over het afgelopen boekjaar is vastgelegd. Wanneer de werkelijke grootte van het verzekerde belang groter of kleiner mocht blijken te zijn dan het verzekerde bedrag, dan vindt bijbetaling respectievelijk restitutie van premie plaats over het verschil van deze bedragen, echter hoogstens over 30% van het verzekerde bedrag en wel op basis van de jaarpremie.

Indien bedoelde accountantsverklaring uiterlijk 8 maanden na afloop van het betreffende verzekeringsjaar nog niet is verstrekt, zal door de maatschappij

2001/14 Br.T

worden aangenomen dat de werkelijke grootte van het verzekerde belang gedurende dat verzekeringsjaar tenminste 130% van het verzekerde bedrag heeft bedragen en zal bijbetaling van premie plaatsvinden overeenkomstig het hiervoor in dit artikel bepaalde.'

Artikel 31 van het bij de (makelaars)polis behorende clausuleblad luidt, voorzover van belang:

'Accres-decres-clausule.

Het bij deze polis verzekerde belang is gedekt tot maximaal 30% boven de in de polis vermelde verzekerde som. Jaarlijks aan het einde van het boekjaar, zal achteraf de werkelijke grootte van het verzekerde belang over het afgelopen boekjaar worden vastgesteld aan de hand van een strekkende, door verzekerde aan de ondertekenaars der polis te overleggen, accountantsverklaring. (..).'

De makelaar heeft met de tussenpersoon van klaagster op 31 januari 1996 een agentenovereenkomst gesloten. In de bij die overeenkomst behorende samenwerkingsvoorwaarden is onder meer het volgende bepaald:

'Vaststelling van de te verzekeren bedragen:

Ter voorkoming van over- respectievelijk onderverzekering behoort de tussenpersoon regelmatig na te gaan of de verzekerde bedragen nog afgestemd zijn op een voldoende bescherming van het verzekerd belang'.

De klacht

Het feitelijk door klaagster te verzekeren belang bedraagt ruim f 2.000.000,-, de bruto winst. De verzekerde som was ten tijde van de brand f 800.000,- exclusief toepassing van de accres-decres-clausule van 30% over de boekjaren 1996 tot en met 1998. Er is dus een aanzienlijke onderverzekering. Doordat over drie boekjaren de naverrekening van premies achterwege is gebleven, is een grote premieschuld ontstaan. Deze schuld, alsmede de onderverzekering, zijn veroorzaakt door nalatigheid van de makelaar. Indien – zoals in het onderhavige geval - een beurspolis is gesloten in de co-assurantiemarkt, dient de makelaar jaarlijks een naverrekeningsformulier aan de tussenpersoon of rechtstreeks aan de verzekerde te doen toekomen. Bij die gelegenheid kan dan geconstateerd worden of de verzekerde som met meer dan 30% verhoogd moet worden.

De kern van de zaak is dat de makelaar tijdens de looptijd van de verzekering heeft verzuimd klaagster te verzoeken om opgave van de jaarcijfers. De makelaar heeft ten onrechte iedere verantwoordelijkheid afgewezen en zich op het standpunt gesteld dat klaagster zelf dan wel haar tussenpersoon actie had moeten ondernemen.

Voorts heeft klaagster de makelaar verweten dat hij – zakelijk samengevat - in verband met de door klaagster verzochte makelaarswijziging op een groot aantal punten is tekortgeschoten in dienstverlening en zich jegens haar nieuwe makelaar niet heeft gedragen zoals mag worden verwacht van een lid van de Nederlandse Vereniging van Makelaars in Assurantiën.

Het standpunt van de makelaar

Het merendeel van het klaagschrift heeft betrekking op verwijten die door de gemachtigde aan het adres van de makelaar worden gemaakt in verband met de gang van zaken rond de makelaarswijziging. Deze verwijten dienen op grond van artikel 6 van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen buiten beschouwing te worden gelaten. De Raad kan uitsluitend de relatie tussen

2001/14 Br.T

klaagster en de makelaar toetsen. De gemachtigde van klaagster is immers geen consument in de zin van artikel 1 van het Reglement.

De tussenpersoon van klaagster en de makelaar hebben op 31 januari 1996 een agentenovereenkomst gesloten. Op eigen initiatief van klaagster is de verzekerde som voor bedrijfsschade op 1 oktober 1996 verhoogd van f 300.000,- naar f 800.000,-. De tussenpersoon van klaagster heeft deze wijziging schriftelijk aan de makelaar doorgegeven. Nadien is de voor bedrijfsschade verzekerde som niet meer aangepast.

Na de brand op 2 december 1999 in het door klaagster geëxploiteerde restaurant bleek dat er een aanzienlijke onderverzekering van de bedrijfsschade was. Het jaarbelang had op ruim f 2.000.000,- gesteld moeten zijn. Aanvankelijk heeft klaagster de tussenpersoon daarvoor aansprakelijk gesteld. Deze heeft de makelaar aansprakelijk gesteld. De makelaar heeft aansprakelijkheid afgewezen.

Met betrekking tot de naverrekening kwalificeert klaagster de tussenpersoon ten onrechte meermalen als hulppersoon van de makelaar. De onderhavige kwestie dient echter vanuit de positie van klaagster te worden gezien. Onjuist is dat de verantwoordelijkheid voor het aan klaagster toezenden van de naverrekenings-formulieren op de makelaar rustte. Gezien vanuit de positie van klaagster was de makelaar als placing broker immers de hulppersoon van de tussenpersoon, de producing broker. Deze was degene met wie klaagster communiceerde. In die verhouding diende de tussenpersoon de desbetreffende gegevens aan de makelaar door te geven, die ze op zijn beurt aan verzekeraars dient door te geven. Dit is de gebruikelijke situatie. Vier dagen na de brand bleken de naverrekenings-formulieren over de jaren 1996, 1997 en 1998 plotseling wel voorhanden. De formulieren waren ingevuld door klaagster en akkoord bevonden door haar accountant en moeten derhalve al die tijd aanwezig zijn geweest.

Voorts is in de agentenovereenkomst tussen de makelaar en de tussenpersoon de volgende bepaling is opgenomen:

‘Ter voorkoming van over- respectievelijk onderverzekering behoort de tussenpersoon regelmatig na te gaan of de verzekerde bedragen nog zijn afgestemd op een voldoende bescherming van het verzekerd belang.’

In de agentenovereenkomst wordt de assurantietussenpersoon van klaagster uitdrukkelijk aangewezen als de tussenpersoon. De makelaar mocht erop vertrouwen dat er van de zijde van de tussenpersoon een signaal zou komen zodra het verzekerde belang de verzekerde bedragen zou overschrijden. In dit kader rust ook op de verzekerde zelf (klaagster) een verplichting om aan haar tussenpersoon aan te geven dat de verzekerde bedragen dienen te worden verhoogd. De makelaar acht het opvallend dat de tussenpersoon eerder, op 1 oktober 1996, heeft doorgegeven dat de verzekerde som diende te worden verhoogd van f 300.000,- naar f 800.000,-. Volgens de makelaar is de klacht over de onderverzekering en het niet zorgdragen voor de naverrekenings-formulieren ongegrond.

Het commentaar van klaagster

Naar aanleiding van het verweer van de makelaar heeft klaagster haar klacht gehandhaafd en nog het volgende aangevoerd. Klaagster heeft de feiten die betrekking hebben op de relatie tussen de makelaar en de gemachtigde, niet bedoeld als klacht maar genoemd ter illustratie van de wijze waarop de

2001/14 Br.T

makelaar meent dat zijn eigen belangen prevaleren boven de belangen die klaagster heeft bij de instandhouding van de bij de makelaar ondergebrachte beurspolis.

Zelfs indien het verweer met betrekking tot de onderverzekering en het niet-toezenden van de naverrekeningsformulieren zou opgaan, is volgens klaagster onbegrijpelijk dat de makelaar vier jaar lang heeft verzuimd om te informeren of verzekeraars recht hebben op een aanvullende premie van 30% of klaagster op teruggave van te veel betaalde premie. Het Verbond van Verzekeraars stelt zich op het standpunt dat bij een co-assurantiepols niet de verzekeraar(s) maar de beursmakelaar het initiatief neemt. De makelaar heeft de gedragscode intermediairwijziging van een geheel eigen interpretatie voorzien die niet overeenstemt met de regels van die code.

Het oordeel van de Raad

1. De klacht houdt in dat de makelaar nalatig is geweest door
 - niet bij klaagster telkens na afloop van de boekjaren 1996, 1997 en 1998 een accountantsverklaring op te vragen in verband met de naverrekening van premie in het kader van de 30% overdekkings- en restitutieregeling, zoals geciteerd in de Inleiding,
 - niet onder de aandacht van klaagster te brengen dat de verzekerde som ook na toepassing van de 30% overdekkingsregeling zou kunnen achterblijven bij de stijging van de brutowinst, met als gevolg de thans gebleken onderverzekering, en voorts
 - dat de makelaar tegenover de gemachtigde van klaagster in verband met een makelaarswijziging niet zorgvuldig en voortvarend is opgetreden.
2. De makelaar heeft de gestelde nalatigheid betwist en daartoe aangevoerd dat de vraag wie van de keten 'verzekerde-tussenpersoon-makelaar' verantwoordelijk is voor het jaarlijks toezenden aan klaagster van naverrekeningsformulieren dient te worden gezien vanuit de positie van klaagster. Klaagster gaf, aldus de makelaar, de opdracht tot het sluiten van de onderhavige verzekering aan de tussenpersoon en deze verzocht op zijn beurt de makelaar daarbij ter beurze te bemiddelen. Klaagster communiceerde daartoe met de tussenpersoon en niet met de makelaar en klaagster heeft zelf eenmaal opdracht gegeven het verzekerde bedrag te verhogen tot f 800.000,-.
3. In de klacht is te dien aanzien weliswaar terecht aangevoerd dat te dezer zake gezien vanuit een oogpunt van klaagster – wat verder van de onderlinge verhouding van tussenpersoon en makelaar zij – er van de makelaar in beginsel een actieve opstelling mocht worden verwacht, maar gelet op al hetgeen de makelaar ten verweere heeft aangevoerd staan te weinig feiten en omstandigheden te dien zake vast om in de onderhavige tuchtprocedure, waarin een desbetreffende feitelijke vaststelling niet aan de orde kan komen, de klacht tegen de makelaar gegrond te achten. De makelaar mag het onder deze omstandigheden op een civiele procedure laten aankomen.
4. Voor het overige betreft de klacht gedragingen in het onderlinge verkeer van tussenpersoon, makelaar en verzekeraar, die niet ter beoordeling van de Raad staan.

2001/14 Br.T

De beslissing

De Raad verklaart de klacht ongegrond in voege als hiervoor onder 3. overwogen en verklaart klagster niet-ontvankelijk voorzover het betreft het hiervoor onder 4. overwogene.

Aldus is beslist op 19 februari 2001 door Mr. D.H.M. Peepkorn, voorzitter, Mr. J. Borgesius en Mr. Th. B. ten Kate, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van Mr. C.A.M. Splinter, secretaris.

De Voorzitter:

(Mr. D.H.M. Peepkorn)

De Secretaris:

(Mr. C.A.M. Splinter)