

Kendelse af 13. januar 2012 (J.nr. 2011-0025108).

Klage afvist, da klager ikke part i sag og ej heller klageberettiget.

Lov om forsikringsformidling § 50 og § 53 samt lov om Erhvervsankenævnet § 1, stk. 1.

(Jan Uffe Rasmussen)

Ved skrivelse af 9. august 2011 har advokat A på vegne af K ApS klaget over en skrivelse af 11. juli 2011 fra Finanstilsynet til B I/S, hvorved Finanstilsynet over for B I/S påtalte, at forsikringsmæglervirksomheden har handlet i strid med § 17 i lov for forsikringsformidling ved at indgå aftale om at foretage skadesadministration for et forsikringsselskab, som mæglervirksomheden har formidlet en forsikring til.

Sagens omstændigheder:

I anledning af klagen har Finanstilsynet i en udtalelse af 9. september 2011 om sagens faktiske omstændigheder oplyst:

”...

1. Sagsfremstilling

Ved brev af 25. maj 2011 ... klagede advokat A på vegne af sin klient, K A/S til Finanstilsynet over forsikringsmæglervirksomheden B I/S.

I brevet af 25. maj 2011 gjorde klagers advokat gældende, at B I/S havde ageret i strid med forsikringsformidlingslovens §§ 17 og 19, herunder § 13, stk. 2 og § 14, stk. 1 samt § 14 a, stk. 4 og herudover bestemmelser i bekendtgørelse nr. 1253 af 24. oktober 2007 om god skik for forsikringsmæglervirksomheder.

Ved brev af 8. juni 2011 ... anmodede Finanstilsynet B I/S om en redegørelse for de af klagers advokat påklagede forhold.

Ved samtidigt brev af 8. juni 2011 ... informerede Finanstilsynet klagers advokat om tilsynets behandling af den modtagne klage. Heraf fremgår bl.a. følgende:

”Finanstilsynet kan oplyse Dem om, at det blandt andet er tilsynets opgave at føre tilsyn med, at forsikringsmæglervirksomheder generelt handler i overensstemmelse med reglerne i bekendtgørelsen om god skik for forsikringsmæglervirksomheder. Det fremgår af bekendtgørelsen, at forsikringsmæglervirksomheder skal handle i den enkelte kundes interesse og ikke må lade sig påvirke af egne eller tredjemandsinteresser.

Finanstilsynet er ikke forpligtet til at behandle alle klager om overtrædelser af reglerne om god skik m.v. men har mulighed for at prioritere blandt de indkomne klager.

Finanstilsynets tilsyn er et offentligretligt tilsyn, hvor Finanstilsynet har mulighed for at gribe ind over for en forsikringsmæglervirksomheds generelle adfærd, der vurderes at være i strid med reglerne om god skik.”

Ved brev af 27. juni 2011 ... fremkom B I/S med den af Finanstilsynets anmodede redegørelse.

Klagers advokat knyttede supplerende bemærkninger til B I/S' redegørelse ved brev af 8. juli 2011 ...

Den 11. juli 2011 fremsendte Finanstilsynet afgørelse til B I/S, hvorved det blandt andet påtales, at B I/S i strid med § 17 i lov om forsikringsformidling, ”*har indgået aftale om at foretage skadesadministration for et forsikringsselskab, som mæglervirksomheden har formidlet en forsikring til.*” ...

I brev af 12. juli 2011 til klagers advokat fremsendes kopi af brevet af 11. juli 2011 til B I/S, idet tilsynet samtidig meddeler, at tilsynets behandling af sagen dermed er afsluttet. Brevet af 12. juli 2011 fremlægges ... hvoraf følgende blandt andet fremgår:

”Finanstilsynet skal i relation til Deres brev af 8. juli 2011 endnu en gang oplyse Dem om, at Finanstilsynet ikke behandler konkrete tvister mellem en forsikringsmægler og dennes kunder, men alene påser, at forsikringsmæglervirksomheder generelt efterlever lovgivningens krav og udviser en adfærd, der er i overensstemmelse med god skik.

Det er Finanstilsynets vurdering, at de forhold, som er anført i Deres brev alle vedrører den konkrete civilretlige tvist mellem Deres klient og B I/S, og at denne tvist må afgøres ved domstolene.”

Ved brev af 9. august 2011 indgiver advokat A klage til Erhvervsankenævnet over Finanstilsynets behandling af sagen.

...”

I klageskrivelsen af 9. august 2011 har advokat A anført:

”...

Som advokat for K ApS, ... påklager jeg herved Finanstilsynets afgørelse af 12.07.2011 i en sag, hvor min klient har indgivet klage mod forsikringsmæglervirksomheden B I/S ...

Klagen vedrører Finanstilsynets stillingtagen til, om B I/S har overholdt sine forpligtelser efter forsikringsformidlingslovens § 13, stk. 2 til at udarbejde

en analyse af kundens krav og behov samt § 14, stk. 1 til at udarbejde en samarbejdsaftale med kunden, jfr. Finanstilsynets afgørelse ...

Klagen vedrører endvidere Finanstilsynets stillingtagen til, om B I/S har overholdt forsikringsformidlingslovens § 14 a, stk. 4 om pligt til viderefremstilling af provision for udenlandske forsikringsselskaber, jfr. afgørelsens side 2, 5. og 6. afsnit.

I relation til begge disse forhold tager Finanstilsynet B I/S' redegørelse til efterretning.

Ad. overholdelse af lovens §§ 13, stk. 2 og 14, stk. 1 samt bekendtgørelse om god skik for forsikringsmæglervirksomheder, §§ 6 og 8

Min klient har i klagen til Finanstilsynet gjort gældende, at B I/S ikke har analyseret eller rådgivet denne om de risici, der skulle afdækkes og de løsninger, der blev formidlet af B I/S, ligesom der ikke er oprettet en skriftlig samarbejdsaftale. B I/S har gjort gældende, at man har ydet rådgivning og har fremlagt forskellige bilag til belægning heraf. Det er min klare opfattelse, at bilagene ikke viser, at der er ydet den i loven bestemte rådgivning men tværtimod dokumenterer, at B I/S alene har fungeret som formidler (og ikke som rådgiver) ved ukritisk at fremsende forsikringsselskabers tilbud til min klient.

Den manglende rådgivning fra B I/S' side har haft en konkret og betydelig skadevirkning for min klient, der har tegnet en forsikring og afholdt betydelige præmieomkostninger uden at få den dækning, som der klart var behov for.

Jeg henviser til skriftvekslingen for Finanstilsynet.

Klagen til Erhvervsankenævnet støttes på de synspunkter, der er gjort gældende under Finanstilsynets behandling af sagen. Klagen støttes imidlertid endvidere på, at Finanstilsynet ved sin afgørelse ukritisk synes at have lagt den ene parts – B I/S - redegørelse til grund uden at have foretaget en prøvelse af den dokumentation, der er forelagt i sagen. Efter sædvanlig praksis må det påhvile B I/S at fremlægge dokumentation for sin rådgivning, men det er evident, at der ikke er fremlagt sådan dokumentation. På trods heraf tager Finanstilsynet den ene parts redegørelse til efterretning.

Klagen støttes endeligt på, at Finanstilsynet åbenbart efter sin afgørelse finder det tilstrækkeligt, at der er *dialog* om virksomhedens ønsker og behov til en forsikringsdækning – i modsætning til rådgivning og analyse, som direkte foreskrevet i loven. Klager er ikke enig i den vurdering.

Ad. lovens § 14 a, stk. 4

Faktum er, at forsikringerne blev tegnet for 3-4 år siden, og B har oplyst, at man har modtaget ca. kr. 220.000,00 i provision fra et udenlandsk forsikringsselskab. Det fremgår klart af forsikringsformidlingslovens § 14 a, stk.

4, at denne provision skulle tilgå min klient. Det er imidlertid fortsat ikke sket, hvilket er i strid med loven, og hvilket burde udløse en påtale fra Finanstilsynets side. Der er ikke hjemmel i loven til, at B kan tilbageholde/modregne et påstået honorarkrav, der ikke er støttet på aftale og aldrig tidligere har været gjort gældende.

Også på dette punkt har Finanstilsynet blot taget B I/S' redegørelse til efterretning uden at påtale, at provisionen i strid med loven ikke er afregnet.
...”

Ved ovennævnte udtalelse af 9. september 2011 har Finanstilsynet yderligere anført:

” ...

2. Afgørelsens retlige grundlag

Der er ikke under sagens behandling truffet en afgørelse i forhold til klager, og klager er ikke efter forsikringsformidlingsloven klageberettiget i forhold til den overfor forsikringsmæglervirksomheden trufne afgørelse. Efter Finanstilsynets opfattelse skal sagen derfor afvises fra realitetsbehandling i Erhvervsankenævnet.

På denne baggrund forholder nærværende svarskrift sig alene til formalitetsspørgsmålet om sagens afvisning.

Finanstilsynets kompetence i relation til forsikringsformidlingsloven fremgår af lovens § 44:

”Stk.1. Finanstilsynet påser overholdelsen af denne lov og af de regler, der er udstedt i medfør af loven.

Stk.2. [Udeladt]

Stk.3. Finanstilsynet kan give påbud om berigtigelse af forhold, der er i strid med § 19, stk. 1.

Stk.4. Finanstilsynet kan give et forsikringsselskab eller en filial påbud om løbende at ajourføre sit register over forsikringsagentvirksomheder og administrationsselskaber, jf. § 27, stk. 2, og § 29, stk. 1.”

Forsikringsformidlingslovens § 50 fastlægger den personkreds, der er/kan være part i forhold til Finanstilsynets afgørelser truffet i henhold til loven:

”Som part i forhold til Finanstilsynet anses alene de af §§ 4 og 26, § 27, stk. 4, § 28, stk. 3, § 36, stk. 2, § 37, stk. 3, og § 41 omfattede virksomheder og personer, som Finanstilsynets afgørelse truffet i medfør af denne lov eller regler udstedt i medfør af loven retter sig mod, jf. dog stk. 2.

Stk.2. Som part i forhold til Finanstilsynet, for så vidt angår den del af sagen, som vedrører den pågældende, anses desuden

1) den, der driver forsikringsmæglervirksomhed uden tilladelse, jf. § 4,

2) en virksomhed eller en person, som ansøger om tilladelse til at udøve forsikrings- eller genforsikringsmæglervirksomhed, jf. §§ 5-7 og 26,

3) et medlem af en virksomheds bestyrelse eller direktion eller den eller de personer i virksomheden, der er ansvarlige for forsikringsformidlingen, når tilsynet nægter en virksomhed tilladelse til at udøve forsikrings- og genforsikringsmæglervirksomhed eller inddrager en sådan tilladelse, jf. § 5, stk. 1, og § 22, stk. 1, nr. 4,

4) den, som overtræder lovens forbud mod i en virksomheds navn eller betegnelse at benytte ord, der er omfattet af forsikrings- eller genforsikringsmæglervirksomheders eneret til navn, jf. §§ 11 og 26, og

5) en fysisk eller juridisk person, som Finanstilsynet kræver oplysninger af til bedømmelse af, om denne er omfattet af bestemmelserne i denne lov, jf. § 47, stk. 2.”

Forsikringsformidlingslovens § 53 fastlægger den personkreds, der er klageberettiget i forhold til de af Finanstilsynet efter loven truffne afgørelser:

”Afgørelser truffet af Finanstilsynet i henhold til loven eller regler udstedt i medfør af loven kan af den, som afgørelsen retter sig imod, indbringes for Erhvervsankenævnet senest 4 uger efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende.”

Forsikringsformidlingslovens § 19, stk. 1 har følgende ordlyd:

”Stk. 1. Forsikringsmæglervirksomhed skal drives i overensstemmelse med redelig forretningsskik og god praksis inden for virksomhedsområdet.”

Bestemmelsen er fuldstændigt enslydende med § 43, stk. 1, i lov om finansiel virksomhed. Fra forarbejderne til denne bestemmelse skal følgende fremhæves:

”Finanstilsynets afgørelser kan af den, som afgørelsen retter sig mod, indbringes for Erhvervsankenævnet.

Sager, hvori privatpersoner ønsker, at der træffes afgørelse af en konkret formueretlig tvist, dvs. angående et spørgsmål af økonomisk betydning, skal som hidtil behandles af de private finansielle ankenævn. Erhvervsdrivende kan som i dag indbringe sådanne sager for domstolene. I det omfang Finanstilsynet modtager sådanne klagesager, meddeles dette klageren.

Finanstilsynet påser alene overholdelsen af de offentligretlige regler og foretager en generel vurdering af, om de finansielle virksomheders aftaler og vilkår overfor kunderne er i overensstemmelse hermed.

Den civilretlige vurdering ligger udenfor det lovmæssige tilsynsområde.

En overtrædelse af de offentligretlige regler om god skik indebærer eksempelvis ikke uden videre, at den konkrete aftale mellem den finansielle virksomhed og kunden er ugyldig eller uvirksom. En sådan vurdering af aftalen må som hidtil henvises til afgørelse ved et af de finansielle ankenævn eller indbringes for de almindelige domstole.”

3. Finanstilsynets vurdering

Indledningsvist bemærkes, at der ikke under sagen er truffet afgørelse efter forsikringsformidlingsloven i forhold til klager.

Klager har gjort Finanstilsynet opmærksom på forhold ved B I/S' virksomhed, der kunne være i strid med forsikringsformidlingslovens regler og Finanstilsynet har på denne baggrund – ved brev af 11. juli fremlagt som bilag F – truffet afgørelse efter forsikringsformidlingsloven i forhold til B I/S.

Finanstilsynets brev af 12. juli 2011 til klagers advokat indebærer alene en orientering om Finanstilsynets tiltag over for B I/S i anledning af de forhold, som klager v/ advokat A har gjort opmærksom på.

Finanstilsynets brev af 12. juli 2011 til klagers advokat er ikke en afgørelse; i overensstemmelse hermed indeholder tilsynets brev til klager af 12. juli 2011 ikke en klagevejledning.

Finanstilsynets kompetence efter forsikringsformidlingsloven retter sig mod at føre tilsyn med forsikringsformidlingsvirksomheder. Som anført i Finanstilsynets brev til klagers advokat af 12. juli 2011 behandler Finanstilsynet ikke konkrete tvister mellem en forsikringsmægler og dennes kunder, men påser alene, at forsikringsformidlingsvirksomheder efterlever lovgivningens krav og udviser en adfærd, der er i overensstemmelse med god skik.

Klager omfattes ikke af personkredsen, der efter forsikringsformidlingslovens § 50 betragtes som parter i forhold til Finanstilsynet afgørelse.

Da forsikringsformidlingslovens § 53 alene hjemler klageadgang for den, "som afgørelsen retter sig imod" er klager ikke klageberettiget og sagen skal derfor afvises.

..."

Advokat A har ved skrivelse af 14. oktober 2011 yderligere bemærket:

"..."

Finanstilsynets afgørelse af 11.07.2011 indeholder en afgørelse i forhold til de konkrete klagepunkter, som fremgår af min klients klage. Det fremgår da også af tilsynets afgørelse, at den vedrører klagen fra K ApS, og at afgørelsen er truffet på grundlag af klagen fra K ApS.

Uanset at Finanstilsynets afgørelse formelt set er adresseret til B I/S, indeholder den dog en afgørelse af min klients klage, og afgørelsen er da også fremsendt til min klient.

Det gøres derfor gældende, at afgørelsen "*.... retter sig mod*" min klient, hvorfor min klient er klageberettiget i medfør af Forsikringsformidlingslovens § 53.

..."

Finanstilsynet er ved skrivelse af 28. oktober 2011 fremkommet med yderligere bemærkninger.

Ankenævnet udtaler:

Efter § 1, stk. 1, i lov om Erhvervsankenævnet er ankenævnet klageinstans for administrative afgørelser i det omfang, dette er fastsat i lov eller i henhold til lov. Ankenævnet har således ikke det almindelige tilsyn med de myndigheder, hvis afgørelser kan påklages til ankenævnet.

Af § 50 i lov om forsikringsformidling fremgår, hvem som anses som part i forhold til de af Finanstilsynet i henhold til loven eller regler udstedt i medfør heraf truffede afgørelser:

”Som part i forhold til Finanstilsynet anses alene de af §§ 4 og 26, § 27, stk. 4, § 28, stk. 3, § 36, stk. 2, § 37, stk. 3, og § 41 omfattede virksomheder og personer, som Finanstilsynets afgørelse truffet i medfør af denne lov eller regler udstedt i medfør af loven retter sig mod, jf. dog stk. 2.

Stk.2. Som part i forhold til Finanstilsynet, for så vidt angår den del af sagen, som vedrører den pågældende, anses desuden

- 1) den, der driver forsikringsmæglervirksomhed uden tilladelse, jf. § 4,
- 2) en virksomhed eller en person, som ansøger om tilladelse til at udøve forsikrings- eller genforsikringsmæglervirksomhed, jf. §§ 5-7 og 26,
- 3) et medlem af en virksomheds bestyrelse eller direktion eller den eller de personer i virksomheden, der er ansvarlige for forsikringsformidlingen, når tilsynet nægter en virksomhed tilladelse til at udøve forsikrings- og genforsikringsmæglervirksomhed eller inddrager en sådan tilladelse, jf. § 5, stk. 1, og § 22, stk. 1, nr. 4,
- 4) den, som overtræder lovens forbud mod i en virksomheds navn eller betegnelse at benytte ord, der er omfattet af forsikrings- eller genforsikringsmæglervirksomheders eneret til navn, jf. §§ 11 og 26, og
- 5) en fysisk eller juridisk person, som Finanstilsynet kræver oplysninger af til bedømmelse af, om denne er omfattet af bestemmelserne i denne lov, jf. § 47, stk. 2.”

Det fremgår af § 53 i lov om forsikringsformidling, at afgørelser truffet i henhold til loven eller regler udstedt i medfør af loven kan af den, som afgørelsen retter sig imod, indbringes for Erhvervsankenævnet senest 4 uger efter, at afgørelsen er meddelt den pågældende.

Finanstilsynet har ved skrivelse af 11. juli 2011 over for B I/S påtalt, at forsikringsmæglervirksomheden ved at indgå aftale om at foretage skadesadministration for et forsikringsselskab, som mæglervirksomheden har formidlet en forsikring til, har handlet i strid med § 17 i lov om forsikringsformidling.

K ApS er ikke part i forhold til Finanstilsynets påtale over for B I/S, jf. § 50 og ej heller klageberettiget i forhold til afgørelsen, jf. § 53.

Ankenævnet afviser derfor klagen.

Afgørelsen er i medfør af bekendtgørelse nr. 1154 af 18. december 1994 om Erhvervsankenævnet § 8, stk. 1, truffet af ankenævnets formand.

Jan Uffe Rasmussen
formand for ankenævnet