

**mr. dr. C.J. de Jong**

Consultancy & Support

Nassaulaan 30  
5111 XE Baarle-Nassau

T (013) 507 80 38  
M (06) 13 50 74 07

E [cj.dejong@gmail.com](mailto:cj.dejong@gmail.com)

Ministerie van Financiën  
Korte Voorhout 7  
2511 CW DEN HAAG

Baarle-Nassau, 13 februari 2025

**Betreft: Consultatiereactie inzake de Wijzigingswet financiële markten 2026**

Geachte mevrouw, heer,

Het op 19 december 2024 ter consultatie aangeboden voorstel tot wijziging van de Wet op het financieel toezicht, de Faillissementswet en enige andere wetten op het terrein van de financiële markten (Wijzigingswet financiële markten 2026) geeft mij aanleiding tot een reactie. Daarbij beperk ik mij tot de hierna vermelde voorgestelde wijzigingen met betrekking tot adviseurs, bemiddelaars en gevolmachtigde agenten. Alle overige voorgestelde wijzigingen laat ik buiten beschouwing.

**1. Inleiding**

Het doet mij deugd in het consultatiedocument te kunnen lezen dat het door mij meermaals verkondigde standpunt<sup>1</sup> dat de gevolmachtigde agent een verzekeringstussenpersoon is als gedefinieerd in artikel 2 lid 1 onder 3 van richtlijn verzekeringsdistributie is overgenomen.

**2. Wijziging artikel 1:107 lid 2 Wft**

De voorgestelde wijziging geeft geen aanleiding tot het maken van een opmerking. Wél herhaal ik hier de eerder door mij gemaakte opmerking over het gebruik van het begrip ondergevolmachtigde agent.

Zoals onder andere vermeld in mijn consultatiereactie d.d. 11 juni 2022 inzake de Wijzigingswet financiële markten 2024 verschilt een ondergevolmachtigde agent enkel van de gevolmachtigde agent door de wijze van volmachtverlening. Het verdient derhalve aanbeveling om de ondergevolmachtigde agent te verwijderen uit het Wft-verzamelbegrip financiële dienstverlener, uit dit artikel 1:107 Wft en alle andere bepalingen in de Wft en het BGfo waarin het begrip ondergevolmachtigde agent voorkomt.

Ter onderbouwing het volgende. Een gevolmachtigde agent verleent niet de aan hem verleende volmacht aan een ander maar een door de verzekeraar te verlenen volmacht. Dit impliceert dat er geen sprake is van substitutie: blijkens de aanhef van de in paragraaf 1 in Bijlage B bij artikel 17 Uitvoeringsregeling Wft vermelde opsomming van de aan de ondergevolmachtigde agent verleende bevoegdheden is deze bevoegd om *'in naam van de bovenvermelde verzekeraar'* rechtshandelingen te verrichten en alle rechten *'van de bovenvermelde verzekeraar'* uit te oefenen en alle verplichtingen na te komen. Zie in dit verband artikel 3:64 BW en Hijma's aantekening 4 bij dit artikel in Tekst & Commentaar Burgerlijk Wetboek. Hieruit blijkt dat een gevolmachtigde de aan hem verleende volmacht slechts in drie gevallen aan een ander kan verlenen. Substitutie is enkel in deze drie gevallen mogelijk. Dat geldt ook voor een gevolmachtigde agent.

### 3. Uitbreiding van artikel 2:81 lid 3 Wft

In de toevoeging onder b komt tot uitdrukking dat een gevolmachtigde agent, evenals een bemiddelaar in verzekeringen, een verzekeringstussenpersoon is in de zin van richtlijn verzekeringsdistributie.

Ik merk op dat in de memorie van toelichting wordt verwezen naar het vierde lid van dit artikel. In mijn consultatiereactie d.d. 11 juni 2022 inzake Wijzigingswet financiële markten 2024 stelde ik weliswaar voor om een vierde lid aan artikel 2:81 Wft toe te voegen, maar de in het nu geconsulteerde ontwerp gekozen oplossing laat, nu de gelijkstelling voor zowel bemiddelaars in verzekeringen als (onder)gevolmachtigde agenten in het derde lid worden samengebracht, beter uitkomen dat dit beide verschijningsvormen zijn van de in richtlijn verzekeringsdistributie gedefinieerde verzekeringstussenpersoon.

Blijkens de toelichting bij artikel 2:81 lid 3 Wft vallen de werkzaamheden van een (onder) gevolmachtigde agent *deels* onder de definitie van verzekeringstussenpersoon. Als met *deels* wordt bedoeld dat een gevolmachtigde agent niet adviseert en/of bemiddelt is dat correct, maar dan is een bemiddelaar in verzekeringen ook slechts *deels* een verzekeringstussenpersoon, omdat hij geen door een verzekeraar aan hem uitbestede werkzaamheden verricht en niet beschikt over een door die verzekeraar verleende volmacht voor het verrichten van rechtshandelingen. Ik stel voor om ofwel *deels* weg te laten ofwel aan de toelichting toe te voegen *dát* en waarom de werkzaamheden van een bemiddelaar in verzekeringen ook slechts *deels* onder de definitie van verzekeringstussenpersoon vallen.

In de Wft worden de begrippen verzekeringstussenpersoon en nevenverzekeringstussenpersoon niet gebruikt *'aangezien onder de definitie van bemiddelaar in verzekeringen in de Wft zowel de verzekerings-tussenpersoon als de nevenverzekeringstussenpersoon valt'*.<sup>2</sup> Dit brengt met zich dat de gevolmachtigde agent, die immers een verzekeringstussenpersoon is, evenals de nevenverzekeringstussenpersoon ook onder de Wft-definitie van bemiddelaar in verzekeringen valt. Dat kan natuurlijk niet, Anders dan een bemiddelaar in verzekeringen treedt een gevolmachtigde agent, die niet bemiddelt in verzekeringen, niet op voor (potentiële) verzekeringnemers maar voor en in naam van de verzekeraar die hem volmacht verleende.

Mijn voorstel is om – met de Belgische wetgeving als voorbeeld – in de Wft de verzekeringstussenpersoon en de nevenverzekeringstussenpersoon te definiëren en in de Wft en het BGfo deze verschijningsvormen van de verzekeringstussenpersoon op te nemen: de adviseur van verzekeringen, de bemiddelaar in verzekeringen en de gevolmachtigde agent.<sup>3</sup> Met de toevoeging dat een verzekeringstussenpersoon slechts in één van deze verschijningsvormen werkzaam mag zijn. Dat een gevolmachtigde agent niet tevens actief mag zijn als bemiddelaar in verzekeringen is thans geregeld in het Protocol Volmacht, maar deze in soft law vastgelegde regel is niet van toepassing op een verzekeraar die geen lid is van het Verbond van Verzekeraars en evenmin voor gevolmachtigde agenten die geen NVGA-lid zijn. Wat deze laatste betreft verwijs ik naar de op grond van artikel 2:93a Wft In Nederland als gevolmachtigde agent actieve verzekeringstussenpersonen, die in een andere lidstaat als verzekeringsbemiddelaar<sup>4</sup> zijn geregistreerd voor wie dit ook zou moeten gelden.

### 3. Artikel 4:75 lid 3 Wft

De voor verzekeringstussenpersonen geldende verplichting om te beschikken over de voorgeschreven beroepsaansprakelijkheidsverzekering of een daarmee vergelijkbare voorziening is vastgelegd in artikel 10 lid 4 van richtlijn verzekeringsdistributie. Ingevolge de daarin voorkomende 'tenzij-bepaling' geldt deze verplichting echter niet als de verzekeraar of verzekeringstussenpersoon – waaronder mede begrepen de gevolmachtigde agent – in wiens naam een verzekeringstussenpersoon handelt of bevoegd is te handelen *'volledig aansprakelijk'* is voor het handelen van die tussenpersoon. Dit laatste heeft ertoe geleid dat voor laatstgenoemde situatie als verklaring voor de buitentoepassingverklaring van de verplichting om over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering of daarmee vergelijkbare voorziening te beschikken de zin–


snede 'omdat de bemiddelaar in verzekeringen de volledige verantwoordelijkheid op zich neemt voor de verbonden bemiddelaar' is opgenomen in de toelichting bij de Wet implementatie richtlijn verzekeringsdistributie. Blijkens de toelichting onder FF 4:75 hoeft de verbonden bemiddelaar die optreedt voor een of meer (onder)gevolmachtigde agenten niet te beschikken over de voorgeschreven verzekering respectievelijk voorziening 'omdat de gevolmachtigde agent<sup>5</sup> de volledige verantwoordelijkheid op zich neemt voor de verbonden bemiddelaar'. Dit suggereert dat de verzekeraar, de bemiddelaar in verzekeringen respectievelijk de gevolmachtigde agent in een met voor hen werkzame verbonden bemiddelaars te sluiten overeenkomt (moeten) vastleggen dat zij de volledige verantwoordelijkheid voor het handelen of nalaten van de verbonden bemiddelaar op zich nemen.

Ter onderbouwing van het feit dat verzekeraars, bemiddelaars in verzekeringen respectievelijk gevolmachtigde agenten in een met voor hen werkzame verbonden bemiddelaars in privaatrechtelijke zin niet aansprakelijk (kunnen) zijn voor hun verbonden bemiddelaars verwijs ik naar mijn in de paragrafen 1.2 en 1.3 van aangehecht artikel<sup>6</sup> gegeven onderbouwing.

#### 4. Artikel 4:93 Wft

Het bepaalde in lid 2 en 4 (nieuw) dient eveneens te gelden voor de gevolmachtigde agent voor wie een verbonden bemiddelaar in verzekeringen werkzaamheden verricht.

Met vriendelijke groet,



mr. dr. C.J. de Jong

---

<sup>1</sup> Zie: C.J. de Jong, 'De verbonden bemiddelaar: een veel voorkomende, vergunningloze, speler bij financiële dienstverlening', *VAST* 2020/W-006; C.J. de Jong, 'De spelers en het toezicht' in M.L. Hendrikse, Ph.H.J.G. van Huizen & J.G.J. Rinkes (red.), *Verzekeringsrecht (Recht en Praktijk nr. VR2)*, Deventer, Wolters Kluwer 2023; C.J. de Jong, 'De verbonden bemiddelaar en de gevolmachtigde agent', *NTHR* 2024/59.

<sup>2</sup> *Kamerstukken II* 2016/17, 34770, 3, p. 3-4.

<sup>3</sup> Indien naast het Wft-begrip aanbieder steeds 'verzekeraar' respectievelijk 'herverzekeraar' wordt gebruikt, is het vrij eenvoudig om in de Wft en het BGfo de op verzekering betrekking hebbende bepalingen te vinden. Een bijkomend, maar niet onbelangrijk, voordeel is dat het dan een kleine moeite is om de betreffende bepalingen op te nemen in een sectorale *Wet toezicht op de verzekeringssector*. Velen zouden de komst van zo'n sectorale wet toejuichen.

<sup>4</sup> Dit is geen Wft-begrip, wijzigen in: bemiddelaar in verzekeringen.

<sup>5</sup> Merk op, dat hier sprake is van de gevolmachtigde agent en niet van de (onder)gevolmachtigde agent.

<sup>6</sup> C.J. de Jong, 'De verbonden bemiddelaar en de gevolmachtigde agent', *NTHR* 2024/59, p. 180-192.

Mr. dr. C.J. de Jong\*

## De verbonden bemiddelaar en de gevolmachtigde agent\*\*

59

**De verbonden bemiddelaar kwam als gevolg van de implementatie van de Richtlijn verzekeringsbemiddeling terecht in de Nederlandse toezichtwetgeving voor financiële ondernemingen. Aanvankelijk in de Wet financiële dienstverlening (Wfd) en vervolgens door implementatie van de Richtlijn verzekeringsdistributie in de Wet op het financieel toezicht (Wft). Een verbonden bemiddelaar kan, voor zover het om verzekeringen gaat, onder bepaalde voorwaarden actief zijn voor een verzekeraar of voor een andere bemiddelaar in verzekeringen. In deze bijdrage wordt uitvoerig ingegaan op deze figuur. Ook wordt met redenen omkleed betoogd dat een gevolmachtigde agent een verzekeringstussenpersoon is in de zin van Richtlijn verzekeringsdistributie. Dit brengt met zich dat enkele Wft-artikelen moeten worden aangepast. Deze bijdrage bevat voorstellen daartoe.**

De komst van de Wet financiële dienstverlening (Wfd)<sup>1</sup> op 1 januari 2006 hield voor assurantietussenpersonen een verandering van benaming in. Waar zij in de voorheen voor hen geldende wetgeving<sup>2</sup> ‘tussenpersoon’ werden genoemd, werd de nieuwe wettelijke benaming voor deze financiële dienstverleners ‘bemiddelaar’. Dit in de Wfd niet gedefinieerde begrip, dat in deze wet overigens veelvuldig voorkwam, was de Nederlandse ‘vertaling’ van het begrip ‘verzekeringstussenpersoon’ uit de in de Wfd geïmplementeerde Richtlijn verzekeringsbemiddeling (IMD).<sup>3</sup> De op 1 januari 2007 in werking getreden Wet op het financieel toezicht (Wft)<sup>4</sup> bevatte eveneens het begrip ‘bemiddelaar’. Bij de implementatie van de Richtlijn verzekeringsdistributie (IDD)<sup>5</sup> in de Wft is het daarin gedefinieerde begrip ‘verzekeringstussenpersoon’ niet overgenomen. De wetgever gaf met het in de Wft voorkomende begrip ‘bemiddelaar in verzekeringen’ een eigen invulling van het IDD-begrip verzekeringstussenpersoon (*Insurance Intermediary*). Eigenzinnig bovendien, omdat dit begrip en evenmin

het begrip ‘nevenverzekeringstussenpersoon’ in de Wft zijn terechtgekomen. De wetgever achtte dit gerechtvaardigd ‘aangezien onder de definitie<sup>6</sup> van bemiddelaar in verzekeringen in de Wft zowel de verzekeringstussenpersoon als de nevenverzekeringstussenpersoon valt’.<sup>7</sup>

De Wft bevat ook andere in bovengenoemde Richtlijnen niet voorkomende begrippen waarmee een financiële dienstverlener wordt aangeduid. Dat geldt voor de onder het WAb- en Wabb-regime gebruikte begrippen ‘adviseur’ en ‘gevolmachtigde<sup>8</sup> agent’ voor financiële dienstverleners die in feite verschijningsvormen zijn van de in de IDD gedefinieerde verzekeringstussenpersoon.

Daarnaast bevat de Wft nieuwe begrippen: ‘onderbemiddelaar’, ter vervanging van het in de WAb en Wabb voorkomende begrip ‘sub-agent’, en ‘ondergevolmachtigde agent’. Hierna laat ik – met uitzondering van hoofdstuk 3 – vermelding van de ondergevolmachtigde agent achterwege, omdat deze de facto hetzelfde doet

\* Cees de Jong is hoofdredacteur van het online tijdschrift *Verzekeringsrecht, Aansprakelijkheid, Schade en Toezicht* (VAST), verbonden aan het Amsterdam Centre for Insurance Studies (ACIS) en het Expertisenetwerk voor Financieel Recht (EFR).

\*\* Deze bijdrage is deels een bewerking van het in augustus 2020 onder de titel ‘De verbonden bemiddelaar: een veel voorkomende, vergunningloze, speler bij financiële dienstverlening’ door het online tijdschrift *Verzekeringsrecht, Aansprakelijkheid, Schade en Toezicht* (VAST) gepubliceerd artikel.

1. Wet van 12 mei 2005, houdende regels voor de financiële dienstverlening, *Stb.* 2005, 339.
2. Achtereenvolgens de Wet Assuratiebemiddeling (WAb) en de Wet assuratiebemiddelingsbedrijf (Wabb).
3. Richtlijn 2002/93/EG van het Europees Parlement en de Raad van 9 december 2002 betreffende verzekeringsbemiddeling. Naar de afkorting van de Engelstalige benaming *Insurance Mediation Directive* wordt deze doorgaans IMD genoemd.
4. Wet van 28 september 2006, houdende regels met betrekking tot de financiële markten en het toezicht daarop, *Stb.* 2006, 475.
5. Richtlijn (EU) 2016/97 van het Europees Parlement en de Raad van 20 januari 2016 betreffende verzekeringsdistributie (herschikking). Naar de afkorting van de Engelstalige benaming *Insurance Distribution Directive* wordt deze doorgaans IDD genoemd.
6. ‘Bemiddelaar in verzekeringen’ komt niet voor in de in art. 1:1 Wft vermelde definities.
7. *Kamerstukken II* 2016/17, 34770, nr. 3, p. 3-4. Voor nadere informatie over de nevenverzekeringstussenpersoon, zie C.J. de Jong, ‘Nevenverzekeringstussenpersonen en de actieve provisietransparantieplicht’, *VAST* 2024/P-022.
8. Als een bijvoeglijk naamwoord samen met een zelfstandig naamwoord een vaste combinatie vormt die een beroep of functie aanduidt, blijft de buigings-e achterwege zoals in algemeen directeur, beëdigd vertaler en civiel ingenieur. Hoewel ik om die reden het in de WAb gebruikte ‘gevolmachtigd agent’ preferer, volg ik in deze bijdrage de in de Wabb en Wft gebruikte – taalkundig gezien onjuiste – schrijfwijze.

als een gevolmachtigde agent. Enkel de wijze van volmachtverlening is anders.

De in de Wft gebruikte begrippen wijken nogal af van de IDD-begrippen. Een gedeeltelijke verklaring hiervoor is dat de IDD – evenals de voorheen geldende Nederlandse wetgeving – een sectorale, uitsluitend dienstverlening met betrekking tot verzekeringen omvattende, regeling is terwijl de Wft een cross-sectoraal karakter heeft en van toepassing is op een resem financiële producten.<sup>9</sup> Daar komt bij dat de wetgever voor ogen stond om bij de implementatie van de Wft in de Wft waar mogelijk aan te sluiten bij de reeds bestaande definities waaronder die van bemiddelaar.<sup>10</sup>

In dit artikel ga ik dieper in op de verbonden bemiddelaar en concludeer ik in hoofdstuk 2 van deze bijdrage dat de gevolmachtigde agent een verzekeringstussenpersoon is in de zin van de IDD, zodat hij logischerwijs gebruik kan maken van de diensten van een verbonden bemiddelaar en, andersom, dat hij als verbonden verzekeringstussenpersoon – maar niet als verbonden bemiddelaar! – kan optreden voor een verzekeraar, bemiddelaar of andere gevolmachtigde agent. Bovendien stel ik enkele daarmee verband houdende wetswijzigingen voor.

## 1. DE VERBONDEN BEMIDDELAAR

Er zijn twee situaties waarin de ingevolge de Wft toepasselijke vergunningplicht niet geldt voor een bemiddelaar in verzekeringen.<sup>11</sup> Ofwel deze uitzonderingspositie vloeit voort uit Europese regelgeving, ofwel zij is een eigen keuze van onze nationale wetgever. De typisch Nederlandse uitzondering is de als aangesloten onderneming opererende bemiddelaar, die gebruikmaakt van een collectieve vergunning als bedoeld in artikel 2:105 lid 1 Wft.<sup>12</sup> De op Europese regelgeving berustende uitzondering is de bemiddelaar in verzekeringen, die als verbonden bemiddelaar bemiddelt voor een verzekeraar of voor een andere bemiddelaar in verzekeringen. De verbonden bemiddelaar beschikt niet over een eigen vergunning, maar lift als het ware mee op de vergunning van de verzekeraar respectievelijk de bemiddelaar voor wie hij als verbonden bemiddelaar werkzaam is.

De verbonden bemiddelaar moet niet worden verward met de in Overweging (17) van de Richtlijn verzekeringsdistributie genoemde ‘gebonden verzekerings-

tussenpersonen’, die contractueel verplicht zijn om uitsluitend verzekeringen te distribueren van een of meer verzekeraars. Het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft (BGfo) legt gebonden bemiddelaars – overigens zonder hen zo te noemen – een informatieverplichting op: bemiddelaars die bemiddelen in onder het provisieverbod vallende verzekeringen<sup>13</sup> moeten op grond van artikel 86f lid 2 onderdeel b BGfo in het voorafgaand aan het bemiddelen aan een cliënt te verstrekken dienstverleningsdocument aangeven of zij een contractuele verplichting hebben om uitsluitend voor een of meer bepaalde verzekeraars te bemiddelen, in welk geval zij desgevraagd aan de cliënt de namen van deze verzekeraars moeten meedelen.

De verbonden bemiddelaar mag evenmin worden verward met de in de Wft gedefinieerde onderbemiddelaar,<sup>14</sup> die overigens niet voorkomt in de IDD. Een onderbemiddelaar bemiddelt voor een andere bemiddelaar in een financieel product – dus niet uitsluitend voor bemiddelaars in verzekeringen. Een belangrijk verschil met de verbonden bemiddelaar is dat de bemiddelaar voor wie een onderbemiddelaar bemiddelt niet verantwoordelijk is voor de nakoming door de voor hem bemiddelende onderbemiddelaar van het in het Wft-deel financiële ondernemingen bepaalde.

Dat de verbonden bemiddelaar in de Nederlandse toezichtwetgeving voor financiële ondernemingen is opgenomen, berust – voor zover het gaat om de verbonden bemiddelaar in verzekeringen – op de IMD. De implementatie van deze sectorale regels bevattende richtlijn werd gerealiseerd in een geheel nieuwe wet in formele zin: de op 1 januari 2006 van kracht geworden Wet financiële dienstverlening (Wfd). De Wfd bracht een ingrijpende verandering met zich. Waar voorheen onder de Nederlandse wetgeving een registratieverplichting gold, werd bij wijze van nationale kop (*‘goldplating’*) een vergunningplicht ingevoerd.<sup>15</sup> De Wfd werd op 1 januari 2007 vervangen door de Wft, eveneens een wet in formele zin. De Wft is sindsdien vele malen gewijzigd. Enerzijds als gevolg van de implementatie van Europese richtlijnen, waarvan met name de IDD veranderingen met zich bracht voor assurantietussenpersonen. Anderzijds op aandringen van ‘de politiek’ respectievelijk als gevolg van een door een toezichthouder en/of de wetgever noodzakelijk geachte aanpassing. Door de cross-sectorale inrichting, de vele aanpassin-

9. Volgens art. 1:1 Wft gaat het om: een beleggingsobject, een betaalrekening met inbegrip van de daaraan verbonden betaalfaciliteiten, elektronische geld, een financieel instrument, krediet, een spaarrekening met inbegrip van de daaraan verbonden spaarfaciliteiten, een verzekering die geen herverzekering is, een premiepensioenvordering en een bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen ander product.

10. *Kamerstukken II 2016/17, 34770, nr. 3, p. 3.*

11. De uitzonderingspositie die ingevolge art. 2:81 lid 1 Wft geldt voor bepaalde financiële ondernemingen, die beschikken over een vergunning voor het uitoefenen van hun hoofdactiviteit (verzekeraars, banken en premiepensioeninstellingen) of over een verklaring van ondertoezichtstelling (financiële instellingen) blijven in deze bijdrage buiten beschouwing.

12. Deze mogelijkheid om zonder te beschikken over een eigen vergunning actief te zijn als bemiddelaar is voor het eerst opgenomen in de Wfd en was bedoeld ‘voor organisaties met meerdere vestigingen, die zonder deze bepaling voor elke zelfstandige vestiging een aparte vergunning nodig zouden hebben, zoals de – thans niet meer in die vorm bestaande (toevoeging CJJ) – Rabo-organisatie’ (*Kamerstukken II 2003/04, 29507, nr. 3, p. 80*).

13. Zie art. 86c lid 1 BGfo.

14. Anders dan een verbonden bemiddelaar is een onderbemiddelaar vergunningplichtig. Bovendien geldt de in art. 4:92 Wft en 4:101 Wft geregelde gelijkstelling van rechtsverhoudingen enkel voor een onderbemiddelaar en niet voor een verbonden bemiddelaar.

15. De IMD kende geen vergunningplicht maar een registratieplicht. Onder het huidige IDD-regime is dat ook zo.

gen en het afwijkende begrippenapparaat<sup>16</sup> is de Wft erg uitgebreid en minder toegankelijk dan wenselijk ware.

Het cross-sectoraal karakter van de Wft blijkt onder andere uit het feit dat artikel 2:81 lid 2 en 3 Wft zien op het bemiddelen in alle als zodanig in artikel 1:1 Wft gedefinieerde financiële producten. Voor zover het om verzekeringen gaat, blijkt de invloed van de sectorale IMD uit de daaruit overgenomen voor verbonden bemiddelaars geldende beperking om premie of voor de cliënt bestemde bedragen te innen en de twee voorwaarden waaraan de verzekeraars – en thans ook de bemiddelaars – voor wie zij bemiddelen moeten voldoen.

In de toelichting bij de Wft geeft de wetgever aan dat beperking van administratieve lasten de – niet uit de toen van kracht zijnde IMD blijkende – verklaring is voor het buiten toepassing laten van de vergunningplicht. Dit onder de voorwaarde dat de verzekeraar waarborgt dat de verbonden bemiddelaar, via welke hij verzekeringen sluit met consumenten,<sup>17</sup> zich houdt aan de regels die bij of krachtens de IMD zijn bepaald. ‘Alleen onder deze strikte voorwaarde kan het wenselijk worden geacht dat de verbonden bemiddelaar niet zelfstandig een vergunning hoeft aan te vragen.’<sup>18</sup>

De IDD geeft geen uitsluitel of een verzekeringstussenpersoon enkel als verbonden verzekeringstussenpersoon mag optreden voor een in dezelfde lidstaat zetelende verzekeraar of verzekeringstussenpersoon. Met andere woorden: kan een in een andere lidstaat gevestigde verzekeringstussenpersoon vanuit een in Nederland gelegen bijkantoor actief zijn als verbonden bemiddelaar voor een in Nederland of een andere lidstaat gevestigde verzekeraar of bemiddelaar in verzekeringen respectievelijk verzekeringstussenpersoon? Of, andersom, kan een in Nederland gevestigde bemiddelaar in verzekeringen vanuit een in een andere lidstaat gelegen bijkantoor in die lidstaat optreden als verbonden verzekeringstussenpersoon voor een in die lidstaat of in Nederland zetelende verzekeraar of verzekeringstussenpersoon respectievelijk bemiddelaar in verzekeringen? En is dat anders als een verzekeringstussenpersoon diensten verricht naar een andere lidstaat dan de lidstaat waarin hij is gevestigd? Deze vragen moeten naar mijn mening bevestigend worden beantwoord, want de IDD bevat geen beperking die dit onmogelijk maakt. Ook de Wft kent hiervoor geen expliciete regeling.

Overigens mag worden betwijfeld of Nederlandse verzekeraars, gevolmachtigde agenten of bemiddelaars in verzekeringen ertoe zullen overgaan om een in een andere lidstaat gevestigde verzekeringstussenpersoon voor hen in Nederland als verbonden bemiddelaar te laten bemiddelen. Eerder lijkt het voor de hand te liggen dat een in Nederland gevestigde verzekeraar, die

met gebruikmaking van zijn Europees paspoort vanuit een bijkantoor in een andere lidstaat actief is, in die lidstaat gevestigde verzekeringstussenpersonen voor hem laat bemiddelen als verbonden verzekeringstussenpersoon.

### 1.1. De verbonden bemiddelaar nader beschouwd

De verbonden bemiddelaar die bemiddelt voor een aanbieder is een uit de sectorale IMD overgenomen figuur, die vanuit het oogpunt van sectorconsistentie in brede zin in de Wfd werd opgenomen. ‘Niet alleen de verzekeringsbemiddelaar, ook de bemiddelaar in andere financiële producten kan indien aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan, opereren onder de vergunning van de achterliggende aanbieder.’<sup>19</sup> Dat is nog altijd zo, zij het met uitzondering van bemiddeling in financiële instrumenten.

Overweging (10) IDD preludeert als volgt op de in artikel 2(7) IMD opgenomen definitie van verbonden verzekeringstussenpersoon: ‘Deze richtlijn bevat een definitie van verbonden verzekeringstussenpersoon, die rekening houdt met de kenmerken van bepaalde markten in de lidstaten en beoogt registerinschrijvingsvoorwaarden vast te stellen die voor deze tussenpersonen kunnen gelden.’ Van de geboden mogelijkheid om een ‘gelijkaardig begrip’ te hanteren heeft de Nederlandse wetgever gebruikgemaakt. In de Wfd en vervolgens in de Wft wordt niet het richtlijnbegrip ‘verbonden verzekeringstussenpersoon’ gebruikt, maar het gelijkaardige begrip ‘verbonden bemiddelaar’. Dit begrip komt weliswaar voor in het definitie omvattende artikel 1 Wfd, maar daarin wordt enkel verwezen naar artikel 12 lid 1 Wfd, dat de werkzaamheden van een verbonden bemiddelaar en de daarbij geldende voorwaarden beschrijft.

Anders dan in de IMD is het begrip ‘verbonden verzekeringstussenpersoon’ in de IDD niet gedefinieerd. Dat de verbonden verzekeringstussenpersoon ook onder het IDD-regime bestaat, kan worden afgeleid van het bepaalde in de eerste volzin van de vijfde alinea van artikel 3(1) IDD: ‘Een verzekerings-, herverzekerings- of een nevenverzekeringstussenpersoon mag onder de verantwoordelijkheid van een verzekerings- of herverzekeringsonderneming of van een andere tussenpersoon handelen’. Dat een verbonden bemiddelaar als zodanig mag optreden voor een herverzekeringsbemiddelaar respectievelijk herverzekeraar is in Nederland niet vastgelegd. Een mogelijke verklaring hiervoor is dat het Wft-begrip ‘bemiddelaar’ zowel de verzekeringstussenpersoon als de nevenverzekeringstussenpersoon omvat en de wetgever heeft willen voorkomen dat nevenverzekeringstussenpersonen als verbonden bemiddelaar optreden voor een herverzekeraar of herverzekeringstussenpersoon.

16. Voor een uitgebreid overzicht, zie: C.J. de Jong, ‘Het gebruik van verzamelbegrippen in de toezichtwetgeving voor de verzekeringssector’, VA 2019/1.

17. In de IMD en de IDD komt ‘consument’ slechts in beperkte mate voor, in veruit de meeste gevallen wordt het begrip ‘klant’ gebruikt. De Wft gebruikt het begrip ‘cliënt’, dat tevens de potentiële cliënt omvat, als het gaat om een verzekering.

18. Kamerstukken II 2003/04, 29507, nr. 3, p. 25.

19. Kamerstukken II 2003/04, 29507, nr. 3, p. 25.

Overigens is het begrip ‘verbonden bemiddelaar’ in de Wft in het geheel niet gedefinieerd.<sup>20</sup> Wat dit begrip inhoudt is te vinden in artikel 2:81 lid 2 Wft, dat weliswaar in andere bewoordingen is gesteld dan artikel 12 lid 1 Wfd, maar inhoudelijk identiek is. Artikel 2:81 lid 2 Wft luidt:

*Artikel 2:80, eerste lid<sup>21</sup>, is niet van toepassing op het bemiddelen door bemiddelaars die bemiddelen voor een aanbieder, of, indien het niet om onderling concurrerende financiële producten<sup>22</sup> gaat, meerdere aanbieders en die, ingeval het bemiddelen in verzekeringen betreft, in naam en voor rekening van de aanbieder of aanbieders bemiddelen zonder daarbij premies of voor de cliënt bestemde bedragen te innen, indien de aanbieders voor wie de bemiddelaars bemiddelen:*

- a. volledig verantwoordelijk zijn voor de bemiddelaars, in die zin dat zij er voor zorg dragen dat de bemiddelaars voldoen aan het bij of krachtens deze wet bepaalde; en
- b. de betrokken bemiddelaars als verbonden bemiddelaar hebben aangemeld bij de Autoriteit Financiële Markten.

Ter implementatie van de eerste volzin van de vijfde alinea van artikel 3(1) IDD, op grond waarvan een verbonden verzekeringstussenpersoon als zodanig ook kan optreden voor een andere tussenpersoon, heeft artikel 2:81 Wft een nieuw derde lid gekregen. Artikel 2:81 lid 3 Wft luidt:

*Het tweede lid is van overeenkomstige toepassing op bemiddelaars in verzekeringen die bemiddelen voor een bemiddelaar in verzekeringen met een vergunning als bedoeld in artikel 2:80, eerste lid, of, indien het niet om onderling concurrerende verzekeringen gaat, meerdere bemiddelaars in verzekeringen met een vergunning als bedoeld in artikel 2:80, eerste lid.*

Merk op dat dit derde lid enkel ziet op bemiddeling in verzekeringen.<sup>23</sup> Anders dan bij artikel 2:81 lid 2 Wft is er in dit geval dus geen sprake van een cross-sectorale toepassing.

Uit de passage ‘indien het niet om onderling concurrerende financiële producten gaat’ kan worden afgeleid, dat uit artikel 2:81 lid 2 Wft blijkt dat een verbonden bemiddelaar voor meerdere verzekeraars als zodanig actief kan zijn. Voorwaarde is, dat het gaat om niet-concurrerende producten. Zo kan een autobedrijf voor de ene verzekeraar als verbonden bemiddelaar bemiddelen bij het tot stand brengen van autoverzekeringen en van rechtsbijstandverzekeringen voor een andere verzekeraar. Er kan zich ook de situatie voordoen dat een als verbonden bemiddelaar kwalificerende bemiddelaar wél moet beschikken over een vergunning om te bemiddelen in verzekeringen. Dat is

het geval wanneer hij voor een specifiek verzekeringsproduct als verbonden bemiddelaar optreedt voor de betreffende verzekeraar en voor het overige actief is als ‘gewone’ bemiddelaar in verzekeringen en uit dien hoofde moet beschikken over de daarvoor vereiste vergunning.

De bij de implementatie van de IMD gehanteerde cross-sectorale toepassing is voor de in de IDD geïntroduceerde verbonden verzekeringstussenpersoon die bemiddelt voor een andere verzekeringstussenpersoon bij de implementatie van deze sectorale richtlijn niet overgenomen, zodat enkel bemiddelaars in verzekeringen kunnen werken met een verbonden bemiddelaar.

Zowel in de betreffende Wfd-bepaling als in artikel 2:81 lid 2 en lid 3 Wft ontbrak aanvankelijk de in artikel 2(7) IMD voorkomende passage, waarvan de strekking is dat ook eenieder die als nevenactiviteit verzekeringsbemiddelingsactiviteiten verricht, waarbij de verzekering een aanvulling vormt op de goederen of diensten die in het kader van zijn hoofdberoep worden geleverd, als verbonden verzekeringstussenpersoon wordt beschouwd.<sup>24</sup> Het van kracht worden van de IDD bracht daarin geen verandering. De eerste volzin van de vijfde alinea van artikel 3(1) IDD bepaalt, zoals hiervoor vermeld, dat ook een nevenverzekeringstussenpersoon onder de verantwoordelijkheid van een verzekeringsonderneming of van een andere tussenpersoon mag handelen. Dat schept duidelijkheid. De vraag is of het in deze alinea gebruikte begrip ‘tussenpersoon’ enkel ziet op de verzekeringstussenpersoon of mede op de nevenverzekeringstussenpersoon. Het antwoord op deze vraag is te vinden in deze passage in Overweging (8) IDD: ‘de richtlijn [moet] niet alleen op verzekeringsondernemingen of tussenpersonen van toepassing zijn maar ook op andere marktdeelnemers die als nevenactiviteit verzekeringsproducten verkopen’. Met het begrip ‘tussenpersoon’ wordt dus uitsluitend de verzekeringstussenpersoon bedoeld en niet de nevenverzekeringstussenpersoon. Derhalve moet worden geconcludeerd, dat een verzekeringstussenpersoon wél als verbonden verzekeringstussenpersoon voor een andere verzekeringstussenpersoon mag bemiddelen maar niet voor een nevenverzekeringstussenpersoon. Een passage uit de aan de gebruikte begrippen gewijde paragraaf in het algemeen deel van de memorie van toelichting bij de Wet implementatie richtlijn verzekeringsdistributie<sup>25</sup> bevestigt het eerste deel van deze conclusie, maar is strijdig met het tweede deel daarvan. Het gaat om deze eerder geciteerde passage: ‘Het begrip verzekeringstussenpersoon en nevenverzekeringstussenpersoon wordt in het onderhavig wetsvoorstel niet gebruikt aangezien onder de definitie van bemiddelaar in verzekeringen in de Wft zowel de verzekeringstussenpersoon als de neven-

20. In art. 1:1 Wft wordt wel het begrip ‘verbonden agent’ gedefinieerd. Dit ter implementatie van art. 4 lid 1 onderdeel 25 MIFID.

21. De als markttoetredingsverbod geformuleerde verplichting om te beschikken over een door de AFM verleende vergunning om te bemiddelen.

22. ‘Van onderling concurrerende producten is sprake indien producten substitueerbaar zijn en voorzien in dezelfde behoefte van de cliënt, zoals een brand- en een levensverzekering.’ (Kamerstukken II 2005/06, 29708, nr. 19, p. 453.)

23. Onder het Wft-begrip ‘verzekering’ vallen ook herverzekeringen, maar een herverzekeringstussenpersoon kan niet optreden als verbonden bemiddelaar en een verbonden bemiddelaar kan niet als zodanig optreden voor een herverzekeringstussenpersoon.

24. Het gaat hier om de in art. 2(4) IDD als ‘nevenverzekeringstussenpersoon’ aangeduide verzekeringsdistributeur.

25. *Stb.* 2018, 89.

verzekeringstussenpersoon valt.<sup>26</sup> Dat bemiddelaars in verzekeringen als verbonden bemiddelaar mogen bemiddelen voor een andere bemiddelaar in verzekeringen is een correcte weergave van wat de IDD bedoelt. Dat bemiddelaars in verzekeringen mogen bemiddelen voor een nevenverzekeringstussenpersoon, wat blijkens deze passage het geval zou zijn, is niet in overeenstemming met de IDD. De vraag is of de wetgever dit bewust heeft gewild of dat er sprake is van een over het hoofd geziene fout. Uit de tekst van en de toelichting bij het nieuwe derde lid van artikel 2:81 Wft blijkt dat van geen van tweeën sprake is. Artikel 2:81 lid 3 Wft ziet op ‘bemiddelaars in verzekeringen met een vergunning als bedoeld in artikel 2:80, eerste lid’ en sluit met deze beperkende formulering uit dat bemiddelaars in verzekeringen als verbonden bemiddelaar mogen bemiddelen voor nevenverzekeringstussenpersonen.

De toelichting bij het nieuwe derde lid van artikel 2:81 Wft onderstreept met de woorden ‘vergunninghoudende bemiddelaar’ dat het hier gaat om een afwijkende invulling van het begrip ‘bemiddelaar’. De betreffende passage luidt: *‘Deze figuur van de «verbonden bemiddelaar» is in artikel 2:81 thans alleen geregeld voor bemiddelaars die bemiddelen voor een verzekeraar. De wijziging strekt ertoe dit ook voor bemiddelaars in verzekeringen die bemiddelen voor een vergunninghoudende bemiddelaar mogelijk te maken.’*<sup>27</sup>

De passage ‘in naam en voor rekening van de aanbieder’ doet denken aan de in artikel 3:60 BW jo. 3:66 lid 1 BW geregelde volmacht. Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsontwerp was dit voor de VVD-fractie aanleiding om te vragen ‘Wordt hiermee de gevolmachtigde agent bedoeld of vallen hier ook andere bemiddelaars onder?’<sup>28</sup> Het antwoord op deze vraag luidde: *‘Niet alleen de verzekeringsbemiddelaar, ook de bemiddelaar in andere financiële producten<sup>29</sup> kan indien aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan, opereren onder de vergunning van de achterliggende aanbieder. (...) Voor de verzekeringsbemiddelaar geldt de extra voorwaarde dat de bemiddelaar in naam en voor rekening van de aanbieder werkzaamheden verricht zonder daarbij premies of voor de consument bestemde bedragen te innen. Dit kan overigens een gevolmachtigde agent zijn die bemiddelingswerkzaamheden verricht.’*<sup>30</sup> Tegen dit antwoord is het nodige in te brengen. Een gevolmachtigde agent is bevoegd om namens en voor rekening van de volmachtverlenende verzekeraar rechtshandelingen te verrichten. Daarvan is echter geen sprake, want het gaat hier om door de verbonden bemiddelaar uit te voeren bemiddelingsactiviteiten, derhalve niet om het verrichten van rechtshandelingen. Daar komt bij dat een gevolmachtigde agent

de volmachtverlenende verzekeraar vertegenwoordigt en deze daardoor rechtstreeks bindt, dus zonder te bemiddelen.

Overigens ben ik van mening dat een gevolmachtigde agent een verzekeringstussenpersoon is zoals gedefinieerd in de IDD. Ik zal dit standpunt in hoofdstuk 2 van deze bijdrage toelichten en daar logischerwijze uit voortvloeiende noodzakelijke wetswijzigingen voorstellen.

## 1.2. Verantwoordelijkheid voor de verbonden bemiddelaar

Blijkens de memorie van toelichting bij de Wfd vormt de bijzondere relatie tussen de verbonden bemiddelaar en de verzekeraar de grondslag voor het ontbreken van de vergunningplicht – in het bijzonder de verhouding tussen de verzekeraar en de verbonden bemiddelaar, waarbij de verzekeraar de verantwoordelijkheid neemt voor het handelen van de verbonden bemiddelaar overeenkomstig de in de Wfd neergelegde regels.

*‘Deze verantwoordelijkheid houdt in dat de aanbieder waarborgt dat de verbonden bemiddelaar, via welke hij overeenkomsten met consumenten aangaat, zich houdt aan de regels die bij of krachtens het wetsvoorstel zijn bepaald. De verantwoordelijkheid van een aanbieder voor een verbonden bemiddelaar is vergelijkbaar met de verantwoordelijkheid die een aanbieder draagt voor de gedragingen van zijn werknemers (onderstreping, CJJ). Alleen onder deze strikte voorwaarde kan het wenselijk worden geacht dat de verbonden bemiddelaar niet zelfstandig een vergunning hoeft aan te vragen.’*<sup>31</sup>

In de totstandkomingsgeschiedenis van de Wft wordt deze passage herhaald.<sup>32</sup>

De onderstreepte zin in deze passage moet in samenhang worden gelezen met de voorgaande zin, waaruit kan worden afgeleid dat de verantwoordelijkheid van de verzekeraar voor een verbonden bemiddelaar enkel publiekrechtelijk van aard is. Onder ‘verantwoordelijkheid van de gedragingen van zijn werknemers’ moet worden verstaan dat de verzekeraar erop moet toezien dat zijn werknemers de Wfd-regels naleven.

De wetgever liet zich enkele malen in nagenoeg identieke bewoordingen uit over de verantwoordelijkheid van de verzekeraar voor een verbonden bemiddelaar: *‘De verantwoordelijkheid van een aanbieder voor een verbonden bemiddelaar is vergelijkbaar met de verantwoordelijkheid die een aanbieder draagt voor de gedragingen van zijn werknemers.’*<sup>33</sup> en *‘De verantwoordelijkheid van de aanbieder voor een verbonden*

26. Kamerstukken II 2016/17, 34770, nr. 3, p. 3-4.

27. Kamerstukken II 2016/17, 34770, nr. 3, p. 24.

28. Kamerstukken II 2003/04, 29507, nr. 7, p. 28-29.

29. Niet alle ingevolge de definitiebepaling in art. 1:1 opgesomde producten komen in aanmerking voor bemiddeling door een verbonden bemiddelaar. Bij een verbonden agent gaat het niet om het bemiddelen in bepaalde producten, maar om het aanbevelen respectievelijk verlenen van bepaalde beleggingsdiensten.

30. Kamerstukken II 2003/04, 29507, nr. 9, p. 64.

31. Kamerstukken II 2003/04, 29507, nr. 3, p. 78.

32. Kamerstukken II 2005/06, 29708, nr. 19, p. 453.

33. Kamerstukken II 2003/04, 29507, nr. 3, p. 25. De passage waarvan deze volzin deel uitmaakt wordt geciteerd in de toelichting bij art. 4:93 Wft.



bemiddelaar kan vergeleken worden met de verantwoordelijkheid van een aanbieder voor zijn loondienstagenten.<sup>34</sup>

Dit ziet op de in artikel 43 Wfd neergelegde, voor de verzekeraar geldende, verplichting om ervoor zorg te dragen dat de verbonden bemiddelaar voldoet aan hetgeen bij en krachtens de Wfd is bepaald.

Ook in de wordingsgeschiedenis van de Wft vergaloppeerd de wetgever zich met de verwarringscheppende opmerking dat aanbieders voor verbonden bemiddelaars verantwoordelijk zijn als voor werknemers/loondienstagenten,<sup>35</sup> dus voor ondergeschikten. Deze ongelukkige formulering houdt overigens niet in dat verzekeraars privaatrechtelijk verantwoordelijk kunnen worden gehouden voor door een verbonden bemiddelaar gemaakte fout of zorgplichtschending: ingevolge artikel 2:81 lid 2 aanhef en onderdeel a Wft zijn verzekeraars weliswaar volledig verantwoordelijk voor de verbonden bemiddelaars, doch enkel publiekrechtelijk, namelijk in die zin dat zij er zorg voor moeten dragen dat deze voldoen aan de Wft. Datzelfde geldt ingevolge artikel 2:81 lid 3 Wft ook voor bemiddelaars in verzekeringen met een of meer verbonden bemiddelaars.

Voor de Wft-verplichting, zie de in artikel 2:81 lid 2 aanhef en onderdeel a Wft opgenomen voorwaarde. Ingevolge artikel 4:93 lid 1 en 3 Wft lijkt deze van toepassing op de gehele Wft: *‘Een aanbieder draagt er zorg voor dat een bemiddelaar als bedoeld in artikel 2:81, tweede lid, via welke hij overeenkomsten met consumenten of, indien het verzekeringen betreft, cliënten aangaat, voldoet aan het ingevolge deze wet bepaalde.’* Anders dan de woorden ‘het ingevolge deze wet bepaalde’ suggereren, hoeft een verzekeraar er slechts voor te zorgen dat de verbonden bemiddelaar het Wft-deel Gedragstoezicht financiële ondernemingen naleeft. Deze even begrijpelijke als voor de hand liggende beperking blijkt uit deze passage uit de toelichting bij artikel 4:93 lid 1 Wft:

*‘Volgens het eerste lid is een aanbieder verplicht ervoor zorg te dragen dat de verbonden bemiddelaar waarmee hij samenwerkt de regels van dit deel naleeft. In dit artikel wordt de norm vastgelegd die eveneens terug te vinden is in artikel 1a:78, tweede lid,<sup>36</sup> als voorwaarde voor de uitzondering op het verbod om te bemiddelen, zoals vastgelegd in het eerste lid van hetzelfde artikel.’<sup>37</sup>*

Het gaat hier om een open norm. De Wft stelt zelf geen eisen aan de wijze waarop de verzekeraar vormgeeft aan

de invulling van zijn ‘volledige verantwoordelijkheid’<sup>38</sup> *‘Het is aan de aanbieder om te bepalen hoe hij het bes-te invulling kan geven aan deze verantwoordelijkheid.’* Evenals bij andere open Wft-normen brengt dit met zich, dat de verzekeraar respectievelijk de bemiddelaar in verzekeringen voor wie een verbonden bemiddelaar bemiddelt niet vooraf weet of de door hem gekozen invulling in overeenstemming is met wat de AFM voor ogen staat. Dat kan deze verzekeraar respectievelijk deze bemiddelaar in verzekeringen opbreken wanneer hij wordt aangesproken wegens schending door een voor hem bemiddelende verbonden bemiddelaar van een voor deze verbonden bemiddelaar toepasselijke Wft-bepaling.

Van de in artikel 4:93 lid 2 Wft, een delegatiebepaling, vastgelegde mogelijkheid om in een algemene maatregel van bestuur nadere regels te stellen met betrekking tot de wijze waarop de verzekeraar invulling moet geven aan de open norm is nog geen gebruikgemaakt.<sup>39</sup> Het door de Autoriteit Financiële Markten (AFM) uit te oefenen gedragstoezicht ziet enkel op de verzekeraar respectievelijk de bemiddelaar in verzekeringen voor wie een verbonden bemiddelaar actief is. De in artikel 4:4 Wft voor de AFM geboden mogelijkheid om een financiële onderneming, die niet over een door haar verleende vergunning beschikt en die in strijd handelt met de in het Wft-deel Gedragstoezicht financiële ondernemingen, een activiteitenverbod op te leggen geldt derhalve niet voor verbonden bemiddelaars.<sup>40</sup>

### 1.3. Aansprakelijkheid

De vraag is of een verzekeraar, gevolmachtigde agent respectievelijk bemiddelaar in verzekeringen in privaatrechtelijke zin volledig aansprakelijk kan worden gehouden voor gedragingen van de voor hem bemiddelende verbonden bemiddelaar.<sup>41</sup> Een duidelijk antwoord op deze vraag was aanvankelijk te vinden in artikel 4(3) IMD en is thans opgenomen in artikel 10(4) IDD. De strekking daarvan is, kort gezegd, dat de verplichting om te beschikken over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering of een vergelijkbare voorziening voor aansprakelijkheid wegens beroepsfouten niet geldt, indien de verzekeraar of verzekeringstussenpersoon in wiens naam een verzekeringstussenpersoon handelt ‘volledig aansprakelijk’ is voor het handelen van die tussenpersoon.

In dit verband is artikel 4:75 lid 3 onderdeel b (voor verzekeraars) en c (voor bemiddelaars in verzekeringen) Wft van belang.<sup>42</sup> Op grond hiervan blijft voor een ver-

34. Kamerstukken II 2003/04, 29507, nr. 3, p. 61.

35. Kamerstukken II 2003/04, 29708, nr. 19, p. 453.

36. Thans art. 2:81 lid 2 Wft.

37. Kamerstukken II 2005/06, 29708, nr. 19, p. 556.

38. De in art. 1:1 Wft gedefinieerde ‘verbonden agent’ treedt als zodanig op onder de volledige en onvoorwaardelijke [cursivering, CJJ] verantwoordelijkheid van een beleggingsonderneming.

39. Kamerstukken II 2003/04, 29507, nr. 3, p. 61.

40. Art. 4:4 lid 4 aanhef en onderdeel b Wft.

41. Als dat het geval is, moet deze verzekeraar, gevolmachtigde agent respectievelijk bemiddelaar in verzekeringen erop toezien dat zijn verbonden bemiddelaars verzekerd zijn onder zijn aansprakelijkheidsdekking.

42. Aangezien een gevolmachtigde agent, zoals ik hierna zal aantonen, evenals de adviseur en bemiddelaar een verschijningsvorm is van de in de IDD gedefinieerde verzekeringstussenpersoon, ligt het voor de hand dat de gevolmachtigde agent moet beschikken over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering of een daarmee vergelijkbare voorziening. Dit impliceert een aanpassing van art. 4:75 lid 1 Wft.

bonden bemiddelaar de verplichting om te beschikken over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering of een daarmee vergelijkbare voorziening buiten toepassing. In de toelichting bij de Wet implementatie richtlijn verzekeringsdistributie geeft de wetgever hiervoor als verklaring: ‘omdat de bemiddelaar in verzekeringen de volledige verantwoordelijkheid op zich neemt voor de verbonden bemiddelaar’.<sup>43</sup>

Zoals hiervoor beschreven, is de volledige verantwoordelijkheid van de verzekeraar of de bemiddelaar in verzekeringen voor wie een verbonden bemiddelaar optreedt echter een publiekrechtelijke, welke enkel ziet op de nakoming door die verbonden bemiddelaar van het Wft-deel Gedragstoezicht financiële ondernemingen. Het gedragstoezicht, dat ingevolge artikel 1:25 lid 2 Wft de taak is van de AFM, ziet blijkens artikel 1:25 lid 1 Wft onder meer op zorgvuldige behandeling van cliënten. De regels op de naleving waarvan de AFM toezicht houdt zijn vastgelegd in het Wft-deel Gedragstoezicht financiële ondernemingen (Deel 4), Hoofdstuk 8 Zorgvuldige dienstverlening BGfo en in de Nadere regeling gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft.

Een verbonden bemiddelaar is evenals iedere andere bemiddelaar in verzekeringen in privaatrechtelijke zin een zelfstandig handelende uitvoerder van door zijn klant aan hem opgedragen werkzaamheden.<sup>44</sup> Aan de samenwerking tussen een verzekeraar en een als verbonden bemiddelaar optredende bemiddelaar in verzekeringen ligt een door partijen te sluiten overeenkomst ten grondslag. In deze overeenkomst wordt in ieder geval vastgelegd dat de verbonden bemiddelaar in naam en voor rekening van de verzekeraar respectievelijk bemiddelaar in verzekeringen bemiddelingswerkzaamheden uitvoert én dat hij daarbij geen premies of voor de verzekerde bestemde bedragen mag innen. Kortom, hij is een niet-ondergeschikte hulppersoon van de verzekeraar respectievelijk de bemiddelaar in verzekeringen voor wie hij als verbonden bemiddelaar bemiddelt.

Een beroepsfout van een verbonden bemiddelaar manifesteert zich in de meeste gevallen in de vorm van een contractuele aansprakelijkheid voortvloeiende uit de schending van de ingevolge artikel 7:401 BW jegens een klant in acht te nemen zorg.<sup>45</sup> De benadeelde klant kan de daardoor geleden schade verhalen op de verbonden bemiddelaar. Overigens kan de schending van een publiekrechtelijke zorgplicht doorwerken in de privaatrechtelijke zorgplicht van een verbonden bemiddelaar.<sup>46</sup> Ik zie in het privaatrechtelijk domein geen taak weggelegd voor de gedragstoezichthouder, die enkel publiek-

rechtelijke handavingsinstrumenten tot zijn beschikking heeft.

Hiervoor is aan de orde geweest dat de verantwoordelijkheid van een verzekeraar respectievelijk bemiddelaar in verzekeringen voor een verbonden bemiddelaar vergelijkbaar is met hun verantwoordelijkheid voor de gedragingen van hun werknemers. Dat is het geval voor de naleving door deze werknemers van publiekrechtelijke regels. Privaatrechtelijk is dat anders. Op een verzekeraar, gevolmachtigde agent respectievelijk bemiddelaar in verzekeringen is artikel 6:170 BW, waarin de risicoaansprakelijkheid van een werkgever voor fouten van een ondergeschikte wordt geregeld, echter niet van toepassing, omdat zij niet de werkgever zijn van de verbonden bemiddelaars die voor hen bemiddelen. Bemiddelt de verbonden bemiddelaar, een niet-ondergeschikte, in opdracht van de betreffende verzekeraar, gevolmachtigde agent of bemiddelaar in verzekeringen, dan berust de aansprakelijkheid van die verzekeraar respectievelijk bemiddelaar in verzekeringen voor een door de verbonden bemiddelaar bij zijn bemiddelingsactiviteiten begane fout op artikel 6:171 BW.<sup>47</sup> Een (te) restrictieve uitleg van de in dit artikel voorkomende woorden ‘werkzaamheden ter uitoefening van diens bedrijf’ kan er echter toe leiden dat artikel 6:171 BW niet als grondslag kan dienen voor de aansprakelijkheid van de verzekeraar respectievelijk bemiddelaar in verzekeringen, voor wie de verbonden bemiddelaar handelt. Overigens is het nog maar de vraag of een verbonden bemiddelaar handelt in opdracht van een verzekeraar, gevolmachtigde agent of bemiddelaar in verzekeringen. Volgens Lubach is het niet ondenkbaar dat de contractuele aansprakelijkheid voor hulppersonen van artikel 6:76 BW kan samenlopen met de buitencontractuele aansprakelijkheid van artikel 6:171 BW.<sup>48</sup> De vraag is evenwel of een verzekeraar, gevolmachtigde agent respectievelijk bemiddelaar in verzekeringen op grond van artikel 6:76 BW aansprakelijk kan worden gehouden voor tekortkomingen van een aan hem verbonden bemiddelaar bij het uitvoeren van zijn bemiddelingsactiviteiten. De parlementaire geschiedenis leert dat artikel 6:76 BW een beperking inhoudt ‘in die zin dat de schuldenaar niet voor alle gedragingen van door hem ingeschakelde personen aansprakelijk is, doch slechts voor die welke als zij door hemzelf waren verricht, tot zijn aansprakelijkheid zouden hebben geleid’.<sup>49</sup> Overigens biedt een beroep op artikel 6:76 BW nauwelijks uitzicht op succes. Voor de toerekening van de tekortkoming van een verbonden bemiddelaar aan de verzekeraar, gevolmachtigde agent respectievelijk de bemiddelaar in verzekeringen, voor wie deze verbonden bemiddelaar bemiddelt, is vereist dat de

43. Kamerstukken II 2016/17, 34770, nr. 3, p. 29.

44. Een verbonden bemiddelaar is geen uitvoerder van door een verzekeraar aan hem uitbestede werkzaamheden, omdat het niet gaat om werkzaamheden die de verzekeraar normaliter zelf verricht. Derhalve gelden voor de verzekeraar niet de verplichtingen zoals verwoord in art. 274 Verordening solvabiliteit II.

45. Uitgebreid: C.J. de Jong, ‘Aansprakelijkheid van een verzekeringstussenpersoon als gevolg van een zorgplichtschending’, *NTHR* 2019, afl. 2/3, p. 112-122.

46. Zie: C.J. de Jong, ‘De reikwijdte van de privaatrechtelijke zorgplicht van de verzekeringstussenpersoon’, in: M.L. Hendrikse & J.G.J. Rinkes, *Knelpunten in het verzekeringsrecht. Deel 3*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2012, p. 38.

47. Zie ook: E.A.L. van Emden & M. de Haan, *Beroepsaansprakelijkheid* (Recht en Praktijk nr. CA11), Deventer: Kluwer 2014, par. 4.4.

48. R.D. Lubach, *Aansprakelijkheid voor zelfstandige hulppersonen* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 2005, p. 330.

49. Parl. Gesch. BW Boek 6, p. 269.

verbonden bemiddelaar is betrokken bij de uitvoering van de door de verzekeraar, gevolmachtigde agent respectievelijk bemiddelaar in verzekeringen op zich genomen verbintenis. Dat is, naar mag worden aangenomen, niet het geval, omdat de bemiddelingsactiviteiten van de verbonden bemiddelaar op zichzelf staande activiteiten zijn. Bemiddelt hij voor een verzekeraar, dan gaat het om precontractuele activiteiten, die voorafgaan aan de voor de verzekeraar uit de overeenkomst van verzekering voortvloeiende verplichtingen.<sup>50</sup> Indien een verbonden bemiddelaar als zodanig handelt voor een gevolmachtigde agent, of bemiddelaar in verzekeringen, dan is het eerder uitzondering dan regel dat zijn bemiddelingsactiviteiten kunnen worden opgevat als het uitvoeren van een door hem op zich genomen verplichting. Daarvan is enkel sprake als de verplichting uitdrukkelijk is vastgelegd in de met de verzekeraar, gevolmachtigde agent of bemiddelaar in verzekeringen gesloten overeenkomst.

#### 1.4. Registratieplicht

Overeenkomstig de in de IMD en vervolgens de IDD vastgelegde registratieplicht kent Nederland een openbaar register.

*‘Het primaire doel van het register is het zijn van informatiebron voor cliënten, potentiële cliënten en andere wederpartijen van de geregistreerde teneinde te kunnen nagaan of een bepaalde activiteit in beginsel legaal wordt verricht. (...) De registerinschrijving is geen constitutief vereist voor het mogen verrichten van de desbetreffende activiteiten; de beslissing van de registerhouder tot het weigeren of het doorhalen van een inschrijving in het register is dan ook geen besluit in de zin van artikel 1:3 Awb.’<sup>51</sup>*

In Overweging (18) IDD is vastgelegd dat onder andere verzekeringstussenpersonen en nevenverzekeringstussenpersonen – in Wft-termen: bemiddelaars – in een register moeten worden ingeschreven ‘op voorwaarde dat zij voldoen aan strenge beroepsvereisten inzake bekwaamheid, betrouwbaarheid, dekking tegen beroepsaansprakelijkheid en financiële draagkracht.’ De in de eerste alinea van artikel 3(1) IDD opgenomen registratieplicht houdt in dat verzekeringstussenpersonen, herverzekeringstussenpersonen en nevenverzekeringstussenpersonen bij een bevoegde autoriteit in hun lidstaat van herkomst moeten worden ingeschreven in een register. Voor zover het gaat om de registratie van deze en andere financiële ondernemingen, die beschikken over een door de AFM verleende vergunning, treedt deze toezichthouder overeenkomstig de in artikel 1:1 Wft opgenomen definitie van ‘registerhouder’, onderdeel b, op als registerhouder.

Met betrekking tot verbonden verzekeringstussenpersonen geldt een in de tweede volzin van de vijfde alinea

van artikel 3(1) IDD opgenomen lidstaattoptie. Deze houdt in dat de lidstaten kunnen bepalen dat de verzekeringstussenpersoon voor wie een verbonden verzekeringstussenpersoon bemiddelt ervoor moet zorgen dat die verbonden verzekeringstussenpersoon voldoet aan de voorwaarden voor registratie – inclusief de in artikel 3(6)(c) vastgelegde voorwaarde dat personen met een gekwalificeerde deelneming in of met nauwe banden met de verbonden verzekeringstussenpersoon geen belemmering vormen voor het uitoefenen van het toezicht.

De memorie van toelichting bij de Wet implementatie richtlijn verzekeringsdistributie schept met betrekking tot het voorgaande eerder verwarring dan duidelijkheid:

*‘Artikel 3, eerste lid, vijfde en zesde alinea, van de richtlijn bepaalt dat de bemiddelaar onder verantwoordelijkheid van een verzekeraar of andere bemiddelaar mag handelen. De lidstaten kunnen in een dergelijk geval bepalen dat de verzekeraar respectievelijk de andere bemiddelaar ervoor zorgt dat de bemiddelaar aan de voorwaarden van registratie voldoet en de bemiddelaar wordt geregistreerd bij de toezichthoudende instantie. Van deze lidstaattoptie is gebruik gemaakt zodat de bemiddelaar gebruik kan (blijven) maken van artikel 2:81, tweede lid (de zogenaamde verbonden bemiddelaar).’<sup>52</sup>*

In feite heeft deze toelichting enkel betrekking op de eerste volzin van de vijfde alinea en op de zesde alinea van artikel 3(1) IDD. Van de in de tweede volzin van de vijfde alinea van artikel 3(1) IDD opgenomen lidstaattoptie is, als ik het goed zie, geen gebruikgemaakt.

##### 1.4.1. Aanmeldplicht

De tweede voorwaarde waaraan moet worden voldaan om als verbonden bemiddelaar voor een verzekeraar te mogen bemiddelen is vastgelegd in artikel 2:81 lid 2 onderdeel b Wft: de betreffende verzekeraar moet de betrokken bemiddelaars als verbonden bemiddelaar hebben aangemeld bij de AFM. Ingevolge de vantoepassingverklaring in artikel 2:81 lid 3 Wft moeten ook gevolmachtigde agenten en vergunninghoudende bemiddelaars in verzekeringen de voor hen bemiddelende bemiddelaar aanmelden bij de AFM. Dit is een uitvloeisel van de in de zesde alinea van artikel 3(1) IDD opgenomen lidstaattoptie, welke inhoudt dat de lidstaten kunnen bepalen dat de verzekeringsonderneming respectievelijk de verzekeringstussenpersoon die de verantwoordelijkheid neemt voor de voor hen bemiddelende (neven)verzekeringstussenpersoon deze verbonden verzekeringstussenpersoon inschrijft.

De AFM is ingevolge artikel 1:107 lid 2 onderdeel a onder 11° Wft gehouden om zorg te dragen voor onverwijld inschrijving<sup>53</sup> van de aangemelde verbonden be-

50. Zie voor een uitgebreid overzicht van de in de jurisprudentie en literatuur ingenomen standpunten Concl. A-G C.L. de Vries Lent-sch-Kostense 5 februari 2016, ECLI:NL:PHR:2016:35, JOR 2016/274, m.nt. C.W.M. Lieveerse.

51. *Kamerstukken II* 2003/04, 29708, nr. 3, p. 60.

52. *Kamerstukken II* 2016/17, 34770, nr. 3, p. 2.

53. Onverwijld inschrijving houdt in dat inschrijving plaatsvindt binnen vijf werkdagen nadat de registerhouder heeft geconstateerd dat een financiële onderneming dient te worden ingeschreven (*Kamerstukken II* 2003/04, 29708, nr. 3, p. 60).

middelaars.<sup>54</sup> Deze worden in het register opgenomen bij de betrokken aanbieder(s)<sup>55</sup>, gevolmachtigde agenten respectievelijk bemiddelaar(s) voor wie zij bemiddelen. Door de inschrijving in het door de AFM gehouden openbaar register wordt voldaan aan de voor deze toezichthouder ingevolge artikel 3(1) IDD geldende registratieverplichting.

#### 1.4.2. Doorhaling inschrijving

Voor een goed functionerend register is het van belang dat de AFM niet alleen zorgdraagt voor de inschrijving in het register, maar ook voor de doorhaling van de inschrijving. Aanvankelijk was deze verplichting opgenomen in artikel 2:81 lid 3 Wft, onmiddellijk aansluitend op de in artikel 2:81 lid 2 onderdeel c Wft opgenomen aanmeldplicht. Op een alleszins logische plaats, dus. Dat gold ook voor artikel 2:81 lid 4 Wft, een delegatiebepaling. Bij de implementatie van de IDD zijn dit derde en vierde lid vervallen omdat in artikel 4:6 hetzelfde was geregeld.<sup>56</sup> Omwille van de logica lag het naar mijn mening echter eerder voor de hand om artikel 4:6 Wft te laten vervallen.

Artikel 4:6 Wft verplicht de verzekeraar of bemiddelaar in verzekeringen die niet langer verantwoordelijk is voor een verbonden bemiddelaar om dit onverwijld te melden aan de AFM én de betreffende verbonden bemiddelaar. Artikel 4:6 lid 2 Wft is een delegatiebepaling, inhoudende dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels kunnen worden gesteld met betrekking tot de wijze waarop de in artikel 2:81 lid 1 Wft bedoelde melding moet worden gedaan, de gegevens die daarbij worden overgelegd. Van de geboden mogelijkheid is nog geen gebruikgemaakt.

Het spreekt voor zich dat de inschrijving van een verbonden bemiddelaar eveneens moet worden doorgehaald wanneer de verzekeraar, gevolmachtigde agent of bemiddelaar in verzekeringen voor wie hij bemiddelt wordt uitgeschreven uit het door De Nederlandsche Bank (DNB) respectievelijk de AFM gehouden register. Aangezien de Wft niet voorziet in een verplichting voor verbonden bemiddelaars om dit te melden, moet de doorhaling in zo'n geval geschieden op initiatief van de registerhouder.

## 2. DE GEVOLMACHTIGDE AGENT

Om vast te stellen of verbonden bemiddelaars, zoals vastgelegd in artikel 2:81 lid 2 en 3 Wft, enkel voor verzekeraars en vergunninghoudende bemiddelaars in verzekeringen kunnen bemiddelen en derhalve niet voor gevolmachtigde agenten, is een nadere verkenning van het fenomeen gevolmachtigde agent noodzakelijk.

De IDD kent geen afzonderlijke regeling voor de gevolmachtigde agent. Uit Overweging (5) en (17) IDD kan echter worden afgeleid dat de in artikel 2(1)(3) IDD gedefinieerde verzekeringstussenpersoon verschillende verschijningsvormen kent. In deze overwegingen worden de makelaar, de agent en de gebonden verzekeringstussenpersoon met name genoemd. Dit impliceert dat het IDD-begrip 'verzekeringstussenpersoon' een verzamelbegrip is.

Uit Overweging (10) IMD kan worden afgeleid, dat een gevolmachtigde agent een verschijningsvorm is van de verzekeringstussenpersoon. De betreffende passage luidt:

*'Deze definitie belet niet dat de lidstaten gelijkaardige begrippen kunnen hanteren met betrekking tot verzekeringstussenpersonen die, handelend in naam en voor rekening van een verzekeringsonderneming en onder de volledige verantwoordelijkheid van die onderneming, gemachtigd zijn om premies en voor klanten bestemde bedragen te innen overeenkomstig de bij deze richtlijn bepaalde voorwaarden inzake financiële waarborgen'.*

Gevolmachtigde agenten hebben een dubbele verantwoordelijkheid. Enerzijds gaat het daarbij om een privaatrechtelijke verantwoordelijkheid op grond van artikel 3:66 lid 1 BW. Deze bepaling luidt: *'Een door de gevolmachtigde binnen de grenzen van zijn bevoegdheid verrichte rechtshandeling treft in haar gevolgen de volmachtgever'*. Anderzijds draagt de volmachtverlenende verzekeraar de in artikel 3:18 lid 1 Wft vastgelegde bestuursrechtelijke verantwoordelijkheid. Met betrekking tot de door de volmachtverlenende verzekeraar uitbestede werkzaamheden, waarover later meer, is deze verantwoordelijk voor het handelen of nalaten van zijn gevolmachtigde agenten, omdat de aan gevolmachtigde agenten uitbestede werkzaamheden deel blijven uitmaken van de bedrijfsvoering van de verzekeraar.<sup>57</sup>

Uit het door EIOPA, de Europese Autoriteit voor Verzekeringen en Bedrijfspensioenen, in het kader van de inwerkingtreding van de IDD uitgevoerde analyse van de intermediaire markt blijkt dat onder het begrip *Insurance Intermediary* ('verzekeringstussenpersoon') niet alleen brokers en agents worden begrepen, maar ook zogenoemde managing general agents (MGAs). EIOPA omschrijft deze managing general agents als *'agents whose primary function and focus is the provision of underwriting services and whose primary fiduciary duty is to its Insurer. (...) The MGA generally distribute to other intermediaries who then sell the product to the consumer.'*<sup>58</sup> En in haar begin 2022 gepubliceerde evaluatie<sup>59</sup> van de toepassing van de IDD constateerde zij *'EIOPA has seen that an increasing*

54. Anders dan bij de aangesloten onderneming als bedoeld in art. 2:105 lid 1 Wft, die evenals een verbonden bemiddelaar niet over een eigen vergunning hoeft te beschikken, wordt bij de inschrijving de begindatum niet vermeld.

55. Dat kunnen niet alleen verzekeraars zijn, maar ook aanbieders van andere financiële producten.

56. *Kamerstukken II 2016/17, 34770*, nr. 3, p. 24.

57. Zie: C.J. de Jong, 'De verantwoordings- en rekenplicht van de verzekeringstussenpersoon en de gevolmachtigd agent', *TAV* 2016/48, p. 23.

58. EIOPA, *Insurance Distribution Directive – Evaluation of the structure of insurance intermediaries market in Europe*, Luxembourg: Publications Office of the European Union 2018, p. 12.

59. EIOPA, *Report on the application of the Insurance Distribution Directive (IDD)*, 06 January 2022, EIOPA-Bos-21-/581, p. 61.

*number of insurance undertakings outsource substantial parts of their activities to insurance intermediaries.* Deze constatering en meer nog de volgende passage en het daarbij opgenomen schema<sup>60</sup> bewijzen dat de gevolmachtigde agent een onder het IDD-verzamelsbegrip ‘verzekeringstussenpersoon’ vallende figuur is:

*‘Insurance intermediaries which take over substantial parts of the activities from insurance undertakings are sometimes referred to as tussenpersoon/Managing General Agents’, “virtual insurers” or “insurers-light”, They are described this way because they underwrite risks in the name and on behalf the insurance undertaking which offers a vehicle with a license and ensures compliance with capital requirements.’*

Kortom, de gevolmachtigde agent is een onder het IDD-verzamelsbegrip ‘verzekeringstussenpersoon’ vallende figuur, zodat hij evenals verzekeraars en vergunninghoudende bemiddelaars in verzekeringen moet kunnen samenwerken met voor hem bemiddelende verbonden bemiddelaars. Dat dit thans niet in de Wft is geregeld, is een omissie.

Zoals hiervoor reeds aangegeven heeft Nederland het IDD-begrip ‘verzekeringstussenpersoon’ niet overgenomen in de Wft. Bij de invoering van de Wfd werd het eerder gebruikte Wabb-begrip ‘tussenpersoon’ vervangen door ‘bemiddelaar’ en is het begrip ‘adviseur’ toegevoegd. Deze begrippen zijn vervolgens gehandhaafd bij de implementatie van de IDD. De wetgever gaf hiervoor als verklaring dat ‘onder de definitie van bemiddelaar in verzekeringen in de Wft zowel de verzekeringstussenpersoon als de nevenverzekeringstussenpersoon valt.’<sup>61</sup>

Een bron voor verwarring! Om een voorbeeld te geven: de voor een verzekeringstussenpersoon ingevolge artikel 10(4) IDD geldende verplichting om te beschikken over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering of een daarmee vergelijkbare voorziening leidde tot een uitbreiding van de in artikel 4:75 lid 1 Wft opgenomen verplichting. Naast de bemiddelaar in verzekeringen (die tevens de nevenverzekeringstussenpersoon omvat!) geldt deze verplichting nu ook voor adviseurs. Hiermee wordt impliciet bevestigd dat de adviseur een verschijningsvorm is van de verzekeringstussenpersoon. Deze verplichting zou daarom ook moeten gelden voor de eveneens onder het IDD-begrip ‘verzekeringstussenpersoon’ vallende

gevolmachtigde agent, maar daarin voorziet de Wft niet. Echter, de in een andere lidstaat geregistreerde verzekeringstussenpersoon, die ingevolge artikel 2:94a Wft na notificatie in Nederland hetzij door middel van dienstverlening hetzij via een hier te lande gevestigd bijkantoor als gevolmachtigde agent actief mag zijn, moet wél voldoen aan de in artikel 10(4) IDD vastgelegde verplichting.

Volgens de Wft-definitie van het begrip ‘bemiddelaar’ is dit ‘degene die bemiddelt’.<sup>62</sup> Bemiddelen door een bemiddelaar in verzekeringen bestaat volgens de Wft-definitie uit ‘alle werkzaamheden in de uitoefening van een beroep of bedrijf gericht op het als tussenpersoon<sup>63</sup> tot stand brengen van een verzekering tussen een cliënt en een verzekeraar of op het assisteren bij het beheer en de uitvoering van een verzekering.’ Een gevolmachtigde agent treedt niet op als tussenpersoon, want hij handelt blijkens de Wfd-definitie ‘gevolmachtigde agent’ als gevolmachtigd vertegenwoordiger<sup>64</sup> van een aanbieder en blijkens de Wft-definitie ‘optreden als gevolmachtigde agent’ als gevolmachtigde<sup>65</sup> van een verzekeraar.<sup>66</sup> Bovendien assisteert een gevolmachtigde agent niet bij het beheer en de uitvoering van een verzekering, maar is het beheren en uitvoeren van overeenkomsten van verzekering onderdeel van de hem als gevolg van de volmachtverlening toekomende bevoegdheid.

Voor zover het daarbij gaat om werkzaamheden van feitelijke aard handelt hij als uitvoerder van aan hem uitbestede werkzaamheden – derhalve als opdrachtnemer van de volmachtverlenende verzekeraar. Door de uitbesteding verlaten de werkzaamheden weliswaar de eigen organisatie van de verzekeraar, maar juridisch blijven de uitbestede werkzaamheden deel uitmaken van de bedrijfsvoering van de verzekeraar.<sup>67</sup> Ook vanuit publiekrechtelijk perspectief blijft de volmachtverlenende verzekeraar verantwoordelijk: op grond van artikel 4:79 lid 2 Wft kan een verzekeraar de te verlenen volmacht beperken, maar deze beperkingen<sup>68</sup> hebben slechts interne werking. Het vierde lid van dit artikel bepaalt dat beperkingen van de volmacht niet aan derden kunnen worden tegengeworpen. En ingevolge artikel 3:18 lid 1 Wft moet hij er zorg voor dragen dat zijn gevolmachtigde agenten de op hem, verzekeraar, van toepassing zijnde regels uit het Wft-

60. Ook te vinden in: C.J. de Jong, ‘De spelers en het toezicht’, par. 3.3.2, in: M.L. Hendrikse, Ph.H.J.G. van Huizen & J.G.J. Rinkes (red.), *Verzekeringsrecht* (Recht en Praktijk nr. VR2), Deventer: Wolters Kluwer 2023.

61. *Kamerstukken II* 2016/17, 34770, nr. 3, p. 3-4.

62. Uitgebreid: C.J. de Jong, ‘Een gevolmachtigde agent adviseert niet en bemiddelt evenmin’, *AV&S* 2009/24.

63. Blijkens art. 62 lid 1 aanhef en onderdeel a WvK moet onder een tussenpersoon worden verstaan: ‘degene die zijn bedrijf maakt van het verlenen van bemiddeling bij het totstandbrengen en het sluiten van overeenkomsten in opdracht en op naam van personen tot wie hij niet in een vaste dienstbetrekking staat’.

64. Het woord ‘vertegenwoordiger’ is in de Wft-definitie ‘optreden als gevolmachtigde agent’ niet overgenomen om te voorkomen dat verwarring ontstaat met de ingevolge art. 3:37 Wft door een verzekeraar aan te stellen ‘wettelijke’ vertegenwoordiger.

65. Blijkens artikel 3:60 lid 1 BW is de gevolmachtigde degene aan wie een volmachtgever de bevoegdheid verleent om in zijn naam rechtshandelingen te verrichten.

66. De regeling met betrekking tot de gevolmachtigde agent geldt enkel bij verzekeringen. Als gevolg van het cross-sectorale karakter van de Wft moest het ongekleurde ‘aanbieder’ plaatsmaken voor ‘verzekeraar’.

67. P. Laaper, *Uitbesteding in de financiële sector* (diss. Nijmegen), Deventer: Wolters Kluwer 2015, p. 71.

68. Deze beperkingen worden vastgelegd in de van de samenwerkingsovereenkomst deel uitmakende Richtlijnen & Limieten. Handelt een gevolmachtigde agent in strijd daarmee, bijvoorbeeld door in strijd met de hem verleende bevoegdheid een verzekering voor een bepaald risico te sluiten, dan zal de verzekeraar een eventuele schade moeten vergoeden.

deel Prudentieel toezicht financiële ondernemingen naleven.<sup>69</sup>

De toelichting bij de Wfd-definitie laat geen misverstand bestaan over de positie van de gevolmachtigde agent: *‘De definitie van gevolmachtigde agent brengt onder meer tot uitdrukking dat deze weliswaar een positie inneemt tussen de aanbieder en de consument, maar niet gelijk kan worden gesteld aan een bemiddelaar. Anders dan de bemiddelaar is de gevolmachtigde agent bevoegd om namens de aanbieder verzekeringsovereenkomsten aan te gaan. Bovendien vinden de contacten tussen een gevolmachtigde agent en de consument in de regel (indirect) plaats, door tussenkomst van een bemiddelaar.’*<sup>70</sup> Kortom, waar een gevolmachtigde agent als (een verschijningsvorm van) een verzekeringstussenpersoon in de zin van de IDD moet worden aangemerkt, kan hij blijkens de Wft-definitie ‘bemiddelaar’ niet worden gelijkgesteld met deze financiële dienstverlener, omdat een gevolmachtigde agent niet bemiddelt. In de praktijk mag een gevolmachtigde agent niet actief zijn als bemiddelaar, want op grond van artikel 5 lid 3 van het bij wijze van zelfregulering door verzekeraars en gevolmachtigde agenten<sup>71</sup> opgestelde Protocol Volmacht<sup>72</sup> moet een gevolmachtigde agent zijn bedrijf uitoefenen in een juridische entiteit die niet tevens bemiddelingsactiviteiten verricht.

De Wft kent geen bepaling, waaruit blijkt dat gevolmachtigde agenten gebruik kunnen maken van de bemiddelingsactiviteiten van een verbonden bemiddelaar.<sup>73</sup> Het is de vraag of daarmee recht wordt gedaan aan het uitgangspunt, zoals verwoord in Overweging (16) IDD, dat consumenten er baat bij hebben als verzekeringproducten via verschillende kanalen en tussenpersonen met verschillende vormen van samenwerking met verzekeringsondernemingen worden gedistribueerd.<sup>74</sup>

Op grond van het voorgaande moet een verbonden bemiddelaar ook als zodanig kunnen optreden voor gevolmachtigde agenten, die immers een verzekeringstussenpersoon zijn als omschreven in artikel 2(1)(3) IDD – dus niet, zoals thans vastgelegd in artikel 2:81 lid 2 en 3 Wft, enkel voor verzekeraars en vergunninghoudende bemiddelaars in verzekeringen.<sup>75</sup>

## 2.1. De Belgische oplossing

Anders dan Nederland, kent België voor verzekeringen – zoals de meeste EU-lidstaten – een sectorale wetgeving. In de Wet betreffende de verzekeringen van 4 april 2014 (‘Verzekeringswet 2014’) komt het Wft-begrip ‘bemiddelaar’ niet voor. De in artikel 5, 20° Verzekeringswet 2014 opgenomen definitie ‘verzekeringstussenpersoon’ is inhoudelijk geheel en in bewoordingen nagenoeg geheel gelijk aan de overeenkomstige definitie in artikel 2(1)(3) IDD. Tot voor kort kende de Verzekeringswet 2014 drie categorieën van verzekeringstussenpersonen: de verzekeringsmakelaar, de verzekeringsagent en de verzekeringssubagent. Bij wet van 3 april 2019 (‘de Brexit-wet’) werd hier een nieuwe categorie aan toegevoegd: de gevolmachtigde onderschrijver – de evenknie van de Nederlandse gevolmachtigde agent.<sup>76</sup>

Aan het opnemen van de gevolmachtigde onderschrijver in de Verzekeringswet 2014 lagen praktische overwegingen ten grondslag. De Belgische wetgever stelde vast dat een groot aantal Britse MGAs als gevolg van de Brexit hun toegang tot de Europese markt dreigde te verliezen. Daardoor zou het voor hen onmogelijk worden binnen de Europese Economische Ruimte (EER)<sup>77</sup> verzekeringsdistributieactiviteiten te verrichten. Om dit te voorkomen werd de gevolmachtigde onderschrijver als nieuwe categorie toegevoegd aan de bestaande drie categorieën van verzekeringstussenpersonen. Deze evenknie van de Nederlandse gevolmachtigde agent wordt in artikel 5, 21°/9 Verzekeringswet 2014 gedefinieerd als *‘de verzekeringstussenpersoon die, als lasthebber van één of meer verzekeringsondernemingen, bevoegd is om de dekking van risico’s te accepteren, in naam en voor rekening van die verzekeringsondernemingen, en verzekeringsovereenkomsten te sluiten en te beheren.’*

Dit heeft als gevolg dat de gevolmachtigde onderschrijver moet voldoen aan alle verplichtingen die voor verzekeringstussenpersonen in de zin van de IDD gelden. Aangezien overeenkomstig artikel 5, 55° Verzekeringswet 2014 een verzekeringsdistributeur wordt omschreven als een verzekeringstussenpersoon, een nevenverzekeringstussenpersoon<sup>78</sup> of een verzekeringsonderneming, zal een gevolmachtigde onderschrijver ook

69. Dit artikel is in overeenstemming met het bepaalde in art. 49 lid 1 van Richtlijn 2009/138/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 betreffende de toegang tot en uitoefening van het verzekerings- en het herverzekeringbedrijf (Solvabiliteit II).

70. *Kamerstukken II* 2003/04, 29507, nr. 3, p. 70 en, in nagenoeg identieke bewoordingen, *Kamerstukken II* 2005/06, 29708, nr. 19, p. 374.

71. Vastgesteld door de algemene ledenvergadering van het Verbond van Verzekeraars en van de Nederlandse Vereniging van Gevolmachtigde Assurantiebedrijven (NVGA). Hierbij zij opgemerkt dat slechts een beperkt aantal verzekeraars zich daadwerkelijk bezighoudt met volmachtverlening.

72. Gevolmachtigde agenten, die geen NVGA-lid zijn en als zodanig enkel optreden voor een of meer verzekeraars die geen lid zijn van het Verbond van Verzekeraars zijn derhalve niet gebonden aan dit protocol.

73. Dit neemt niet weg dat bij enkele in het door de AFM gehouden register ingeschreven gevolmachtigde agenten een of meer verbonden bemiddelaars staan vermeld.

74. De onderliggende vraag is of de wetgever door vast te houden aan het in de Wft gebruikte begrippenapparaat de IDD – en voorheen de IMD – correct heeft geïmplementeerd.

75. Naar mijn mening moet een bemiddelaar in verzekeringen op dezelfde grond als verbonden bemiddelaar kunnen optreden voor een adviseur in de zin van de Wft.

76. C. Henskens & C.J. de Jong, ‘De Nederlandse gevolmachtigde agent en de Belgische gevolmachtigde onderschrijver – een rechtsvergelijkende verkenning’, *NTHR* 2020, afl. 5, p. 205-216.

77. De EER bestaat uit de lidstaten van de Europese Unie plus Liechtenstein, Noorwegen en IJsland.

78. De nevenverzekeringstussenpersoon is hier – evenals in de IDD – geen verschijningsvorm van de verzekeringstussenpersoon, terwijl zij in Nederland twee verschijningsvormen zijn van de bemiddelaar.

alle verplichtingen die worden opgelegd aan verzekeringsdistributeurs moeten naleven.

Ingevolge artikel 259 § 1 Verzekeringwet 2014 wordt het door de Autoriteit voor Financiële diensten en Markten (FSMA) bijgehouden register van verzekeringstussenpersonen onderverdeeld in de vier hiervoor genoemde categorieën. Een verzekeringstussenpersoon kan slechts in één van deze categorieën worden ingeschreven. Dit houdt in, dat een gevolmachtigde onderschrijver enkel als zodanig actief mag zijn en – andersom – dat een verzekeringsmakelaar, verzekeringsagent en verzekeringssubagent niet kan optreden als gevolmachtigde onderschrijver.

Uitsluitend de als verzekeringsagent geregistreerde verzekeringstussenpersoon kan ingevolge artikel 5, 21°/7 Verzekeringwet 2014 optreden als verbonden verzekeringstussenpersoon en dan nog enkel voor één of meer verzekeringsondernemingen. Anders dan in Nederland, waar een verbonden bemiddelaar niet alleen voor een verzekeraar, maar ook voor een bemiddelaar in verzekeringen kan bemiddelen, heeft België geen gebruik gemaakt van de lidstaatoptie dat een verbonden verzekeringstussenpersoon kan optreden voor een andere verzekeringstussenpersoon. Dit brengt met zich dat verbonden verzekeringstussenpersonen ook niet als zodanig kunnen bemiddelen voor de als verzekeringstussenpersoon kwalificerende gevolmachtigde onderschrijvers.

Mijn conclusie is dat de Belgische wetgever de juiste weg heeft bewandeld. Enerzijds door de gevolmachtigde onderschrijver aan te merken als een verzekeringstussenpersoon en anderzijds door te bepalen dat verzekeringstussenpersonen enkel in één geregistreerde hoedanigheid actief mogen zijn. Dit brengt met zich dat een gevolmachtigde onderschrijver niet kan bemiddelen, want dat is een activiteit die is voorbehouden aan verzekeringstussenpersonen die behoren tot de categorie verzekeringsmakelaar, verzekeringsagent of verzekeringssubagent.

### 3. VOORSTELLEN TOT WETSWIJZIGING

In een andere EU-lidstaat gevestigde verzekeringstussenpersonen kunnen in Nederland optreden als gevolmachtigde agent.<sup>79</sup> Mijn voorstel is om in de Wft expliciet vast te leggen dat gevolmachtigde en ondergevolmachtigde agenten kwalificeren als verzekeringstussenpersoon in de zin van de IDD. Deze definities komen dan te luiden:

*Artikel 1:1 Wft*

*gevolmachtigde agent: de verzekeringstussenpersoon als bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de richtlijn verzekeringsdistributie die optreedt als gevolmachtigde agent.*

*ondergevolmachtigde agent: de verzekeringstussenpersoon als bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de richtlijn verzekeringsdistributie die optreedt als ondergevolmachtigde agent.<sup>80</sup>*

Teneinde de vantoepassingverklaring in artikel 2:81 lid 3 Wft ook te laten gelden voor gevolmachtigde en ondergevolmachtigde agenten volstaat het om deze daarin op te nemen. Dit artikellid komt dan te luiden:

*Artikel 2:81 lid 3 Wft*

*Het tweede lid is van overeenkomstige toepassing op bemiddelaars in verzekeringen die bemiddelen voor een gevolmachtigde agent, ondergevolmachtigde agent of bemiddelaar in verzekeringen met een vergunning als bedoeld in artikel 2:80, eerste lid, of, indien het niet om onderling concurrerende verzekeringen gaat, meerdere gevolmachtigde agenten, ondergevolmachtigde agenten of bemiddelaars in verzekeringen met een vergunning als bedoeld in artikel 2:80, eerste lid.*

De in artikel 4:6 lid 1 Wft vastgelegde meldplicht dient ook te gelden voor een gevolmachtigde of ondergevolmachtigde agent. Zij dienen derhalve te worden ingevoegd.

*Artikel 4:6 lid 1 Wft*

*Een aanbieder, een gevolmachtigde agent, een ondergevolmachtigde agent of een bemiddelaar in verzekeringen die niet langer verantwoordelijk is voor een verbonden bemiddelaar als bedoeld in artikel 2:81, tweede lid respectievelijk derde lid, maakt daarvan onverwijld melding aan de Autoriteit Financiële Markten en de betrokken bemiddelaar.*

De in artikel 4:75 lid 1 Wft vastgelegde verplichting om te beschikken over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering of daarmee vergelijkbare voorziening dient ook te gelden voor een gevolmachtigde of ondergevolmachtigde agent. Zij dienen derhalve te worden ingevoegd.

*Artikel 4:75 lid 1 Wft*

*Een adviseur, bemiddelaar in verzekeringen gevolmachtigde agent of ondergevolmachtigde agent beschikt over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering of daarmee vergelijkbare voorziening.*

De in artikel 4:75 lid 3 Wft vastgelegde uitzondering dient ook te gelden voor een verbonden bemiddelaar van een gevolmachtigde of ondergevolmachtigde agent, welke derhalve dienen te worden toegevoegd.

*Artikel 4:75 lid 3 onderdeel c Wft*

79. Zie art. 2:94a Wft, dat in een andere lidstaat gevestigde verzekeringstussenpersonen het recht geeft om in Nederland hetzij vanuit een in Nederland gelegen bijkantoor (lid 1) hetzij door middel van het verrichten van diensten naar Nederland (lid 2) op te treden als gevolmachtigde agent. Merk op dat het optreden als ondergevolmachtigde agent in respectievelijk naar Nederland niet mogelijk is.

80. Hierbij teken ik aan, dat de ondergevolmachtigde agent enkel van de gevolmachtigde agent verschildt door de wijze van volmachtverlening, waartoe hij blijkens de model-ondervolmacht door de volmachtgevende verzekeraar gemachtigd moet worden. De bij het verlenen van een ondervolmacht aan de ondergevolmachtigde agent toegekende bevoegdheden zijn gelijkkluidend aan die van een gevolmachtigde agent. Er is echter geen sprake van het in art. 3:64 BW bedoelde doorgeven van de aan hem verleende volmacht ('substitutie').

*c. bemiddelaars in verzekeringen als bedoeld in artikel 2:81, derde lid, voorzover bemiddelaars in verzekeringen of de gevolmachtigde agenten of ondergevolmachtigde agenten voor wie zij bemiddelen een vergunning als bedoeld in artikel 2:80, eerste lid, respectievelijk artikel 2:92, eerste lid, hebben.*

#### 4. TER AFSLUITING

Volgens opgave van de AFM waren er medio oktober van dit jaar circa 60 financiële ondernemingen (verzekeraars, banken en bemiddelaars in verzekeringen) die met circa 4300 verbonden bemiddelaars werken. Verzekeraars en banken nemen hiervan het leeuwendeel voor hun rekening, terwijl het aantal bemiddelaars in verzekeringen voor wie een of meer verbonden bemiddelaars actief zijn beperkt is. De meeste ingeschreven verbonden bemiddelaars zijn als nevenverzekeringstussenpersoon in de zin van de IDD kwalificerende bemiddelaars zoals rijwielhandelaren en autobedrijven, die bemidde-

len voor een verzekeraar en/of een aanbieder van consumentenkrediet.

Verbonden bemiddelaars beperken zich veelal tot het bemiddelen bij het tot stand brengen van een beperkt aantal soorten financiële producten. En, waar het om verzekeringen gaat, verzekeringsvormen. Getalsmatig gaat het evenwel om een omvangrijke groep van in hoofdzaak nevenverzekeringstussenpersonen, die gezien de aard van de producten waarin zij bemiddelen (autoverzekeringen en autofinancieringen), een grote klantenkring bedienen. De aanbieders respectievelijk bemiddelaars in verzekeringen voor wie zij bemiddelen acteren daarbij de facto als gedelegeerd toezichthouder: op hen rust de verplichting om er zorg voor te dragen dat de aan hen verbonden bemiddelaars het Wft-deel Gedragstoezicht financiële ondernemingen naleven. Gezien het in veel gevallen erg grote aantal verbonden bemiddelaars voor wie zij verantwoordelijk zijn is dat bepaald geen sinecure.