



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 41
d.d. 22 februari 2011**

(mr. B.F. Keulen, voorzitter, mw. mr. E.M. Dil-Stork en prof. mr. M.L. Hendrikse)

Samenvatting

Natura-uitvaartverzekering. Consument laat uitvaart niet door of in opdracht van Aangeslotene verzorgen. Aangeslotene laat uitkeringsrecht vervallen en doet coulance-uitkering. Commissie: beding artikel 6:237 onder h BW. Aangeslotene moet aantonen dat gedraging Consument beroep op beding rechtvaardigt is. Slaagt daarin. Hiernaast moet beroep op vervalbeding redelijk en billijk zijn, hieraan is voldaan.

1. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door de Ombudsman Financiële Dienstverlening overgelegde dossier;
- de brief van Consument van 11 december 2009 met bijlagen;
- het ingevulde en op 22 februari 2010 door Consument ondertekende vragenformulier;
- het antwoord van Aangeslotene van 31 mei 2010 met bijlagen;
- de repliek van Consument van 1 juli 2010 met bijlage;
- de dupliek van Aangeslotene van 13 juli 2010 met bijlage.
- de brief van Consument van 8 augustus 2010 met bijlage.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft voorts vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op maandag 10 januari 2011.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1 De echtgenoot van Consument heeft in 1981 een natura-uitvaartverzekering (hierna: de "Verzekering") op zijn leven gesloten bij (een rechtsvoorganger van) Aangeslotene.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 2.2 Artikel 9 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden bepaalde het volgende:
“Art. 9 Overlijden
- a. Van het overlijden van de verzekerde(n) dient binnen 24 uur melding te worden gemaakt aan de verzekeraar. Niet-nakoming van deze bepaling kan leiden tot verlies van uitkering.
 - b. De uitvaart wordt door de afdeling uitvaartverzorging van de verzekeraar zelf verzorgd. Of, indien dat niet mogelijk is, door een door de verzekeraar ingeschakelde andere uitvaartondernemer. Opdracht tot het verzorgen van de uitvaart van de verzekerde(n) kan alleen door de verzekeraar zelf aan de uitvaartverzorger gegeven worden. Niet-nakoming van deze bepaling kan leiden tot verlies van uitkering.”.
- 2.3 Omtrent de uitkering bepaalde de polis het volgende:
“Hoofduitkering I: Na overlijden van de verzekerde wordt de begrafenis verzorgd volgens het in de bijlage omschreven pakket.”
In de betreffende dekkingsbijlage worden diensten genoemd die bij de uitvaart geleverd zouden worden. Tevens vermeldt de dekkingsbijlage een bedrag dat vrij te besteden was aan advertentiekosten, grafrechten en/of koffietafel. Het betreffende bedrag was € 496,-.
- 2.4 Op 14 juli 2008 is de echtgenoot van Consument plotseling overleden. De uitvaart is verzorgd door een uitvaartverzorger die niet door Aangeslotene is ingeschakeld. Aangeslotene heeft de betreffende uitvaartverzorger ook geen opdracht tot het verzorgen van de uitvaart gegeven.
- 2.5 Aangeslotene heeft Consument een coulance-uitkering gedaan van € 2.235,75.
- 3. Geschil**
- 3.1 Consument vordert dat Aangeslotene haar de kosten van de afgenomen verzekerde diensten vergoedt als ware de uitvaart verzorgd door Aangeslotene onder vermindering van de coulance-uitkering van € 2.235,75. Hiernaast vordert Consument betaling door Aangeslotene van het vrij aan advertentiekosten, grafrechten en/of koffietafel te besteden bedrag van € 496,- alsmede betaling van de kosten van de dankbetuigingen na de uitvaart.
- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen: Het overlijden van de echtgenoot van Consument is op 15 juli 2008 aan Aangeslotene gemeld met de mededeling dat al werkzaamheden in verband met het overlijden waren verricht. Aangeslotene heeft Consument toen niet geïnformeerd over het risico dat zij liep indien de uitvaart niet via Aangeslotene zou lopen. Aangeslotene is



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

daardoor in haar zorgplicht jegens Consument tekortgeschoten. Dat de door Consument ingeschakelde uitvaartverzorger wel door Aangeslotene zou zijn ingelicht maakt niets uit omdat deze geen contractspartij was bij de Verzekering. Consument acht voorts onduidelijk waarop de coulance-uitkering is gebaseerd. Volgens Consument heeft Aangeslotene artikel 9 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden buiten toepassing gelaten en zou daarom moeten over gaan tot vergoeding van alle door Consument bij Aangeslotene ingediende rekeningen als ware de uitvaart verzorgd door Aangeslotene. Hiernaast diende de coulance-uitkering naar de mening van Consument gespecificeerd te worden. Het vrij te besteden bedrag van € 496,- maakt geen deel uit van de door Aangeslotene bij een uitvaart te leveren diensten en is daarmee een verzekering van een som welke som aan Consument uitgekeerd dient te worden.

- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd: Aangeslotene stelt dat zij niet in strijd met haar zorgplicht jegens Consument heeft gehandeld; de betreffende uitvaartverzorger is op 15 juli 2008 geïnformeerd over de gevolgen indien de uitvaart niet via Aangeslotene zou lopen en had Consument moeten inlichten. Aangeslotene verwijst in dit verband naar een uitspraak van de Ombudsman Natura-uitvaartverzekeringen van 17 februari 2009 (2008-60). Aangeslotene heeft in haar correspondentie met Consument artikel 9 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden niet buiten toepassing gelaten maar aangegeven dat dit artikel niet zo strikt wordt gehanteerd. Dit blijkt uit de gedane coulance-uitkering. Het vrij te besteden bedrag maakt onderdeel uit van het verzekerde pakket van diensten. Het verzekerde pakket van diensten heeft in het onderhavige geval een waarde van € 2.981,-. Dit is de zogenoemde interne rekenwaarde. Als de uitvaart wordt uitgevoerd door een door Aangeslotene ingeschakelde uitvaartverzorger wordt het bedrag van € 2.981,- aan die uitvaartverzorger uitgekeerd en dient dan ter dekking van alle diensten zoals op de dekkingsbijlage vermeld. In de gevallen waarin de uitvaart wordt verzorgd door een niet door Aangeslotene ingeschakelde uitvaartverzorger bedraagt de coulance-uitkering 75% van de interne rekenwaarde van het verzekerde pakket van diensten.

4. Zitting

Ter zitting hebben Consument en Aangeslotene hun standpunten nader toegelicht.

5. Beoordeling

- 5.1 In het onderhavige geval is de uitvaart van de echtgenoot van Consument niet verzorgd door of in opdracht van Aangeslotene maar door een andere uitvaartverzorger. Aangeslotene heeft een zogenoemde coulance-uitkering gedaan van



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

€ 2.235,75. De Commissie begrijpt deze handelwijze aldus dat Aangeslotene een beroep heeft gedaan op artikel 9 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden en dat Aangeslotene kennelijk van mening is dat zij onverplicht een bedrag van € 2.235,75 heeft uitgekeerd.

- 5.2 Artikel 9 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden is een beding als bedoeld in artikel 6:237 onder h BW (verval van recht-beding). Dit betekent dat dit beding wordt vermoed onredelijk bezwarend te zijn tenzij Aangeslotene dat vermoeden kan weerleggen. Een onredelijk bezwarend beding is vernietigbaar op grond van artikel 6:233 onder a BW. Artikel 6:237 aanhef en onder h BW bepaalt -voor zover hier van belang- dat een beding vermoed wordt onredelijk bezwarend te zijn indien het als sanctie op bepaalde gedragingen van de wederpartij, verval stelt van een deze wederpartij toekomend recht behoudens voor zover die gedragingen het verval van dat recht rechtvaardigen. De vraag die de Commissie op grond hiervan dient te beantwoorden is of het feit dat Consument in het onderhavige geval de uitvaart niet door of in opdracht van Aangeslotene heeft laten verzorgen, het beroep door Aangeslotene op artikel 9 van de toepasselijke voorwaarden rechtvaardigt. In de rechtspraak van de Hoge Raad is erkend dat verval van recht-bedingen in verzekeringsvoorwaarden toelaatbaar zijn voor zover de verzekeraar een redelijk belang heeft bij het invoeren van het beding. Zie bijvoorbeeld HR 16 oktober 1998, NJ 1998, 898 (beredingsplichtvervalclausule) en HR 5 oktober 2007, NJ 2008, 57 (meldingsplichtvervalclausule). Van een redelijk belang is sprake ingeval de verzekeraar een daadwerkelijk, praktisch belang heeft bij het invoeren van het beding. Een theoretisch belang is onvoldoende. De stelplicht - en zonodig - de bewijslast inzake het redelijk belang ligt bij de verzekeraar. Zie HR 5 oktober 2007, NJ 2008, 57.
- 5.3 Aangeslotene heeft ter zitting gemotiveerd aangegeven er een redelijk belang bij te hebben dat de uitvaart wordt verzorgd door of in opdracht van Aangeslotene. Zo heeft Aangeslotene ter zake van de in het kader van de Verzekering verzekerde diensten zoals vermeld in de dekkingsbijlage mede door haar omvang prijzen kunnen bedingen die lager zijn dan Aangeslotene zou moeten betalen bij levering van die diensten door een externe partij. Indien een uitvaart niet door of in opdracht van Aangeslotene wordt verzorgd, is Aangeslotene niet in de gelegenheid om het bedongen prijsvoordeel te realiseren.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 5.4 Uitgaande van het in 5.3 overwogene is de Commissie van oordeel dat het feit dat Consument de uitvaart niet door of in opdracht van Aangeslotene heeft laten verzorgen, het beroep door Aangeslotene op artikel 9 van de toepasselijke voorwaarden rechtvaardigt. Aangeslotene heeft er immers belang bij dat het door haar op de verzekerde diensten bedongen prijsvoordeel kan worden gerealiseerd. Bovendien heeft Aangeslotene haar organisatie er op ingericht dat een uitvaart door of in opdracht van haar zal worden verzorgd.
- 5.5 Uit rechtspraak van de Hoge Raad blijkt -zie HR 17 februari 2006, NJ 2006, 378- dat indien een verzekeraar een redelijk belang heeft bij het inroepen van een verval van recht-sanctie dit nog niet direct betekent dat er sprake is van een redelijk belang om zich te beroepen op het *algeheel* verval van het recht op uitkering: onder omstandigheden kunnen de nadelige gevolgen voor de verzekeraar van het niet-nakomen door de verzekerde van de verplichting waaraan de verval van recht-sanctie is verbonden ook weggenomen worden door een *gedeeltelijk* verval van recht. Een beroep door verzekeraar op een algeheel verval van het recht op uitkering zou in een dergelijk geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn. De stelplicht – en zonodig – de bewijslast liggen in dezen bij de verzekerde. De Commissie is van oordeel dat het beroep door Aangeslotene op artikel 9 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden in het onderhavige geval voldoet aan de eisen van redelijkheid en billijkheid nu Aangeslotene is overgegaan tot uitkering van 75% van de door haar bedongen waarde van de verzekerde diensten als omschreven in de dekkingsbijlage. De door Aangeslotene in aanmerking genomen korting acht de Commissie redelijk en proportioneel gezien het feit dat de Aangeslotene haar organisatie dusdanig heeft ingericht dat een uitvaart door of in opdracht van haar zal worden verzorgd, hetgeen kosten meebrengt. De Commissie merkt in dit verband op dat Aangeslotene ten onrechte spreekt over een *coulance*-uitkering en Aangeslotene dus kennelijk van mening is dat er sprake is van een onverplichte uitkering. Op grond van de eisen van redelijkheid en billijkheid kwam Aangeslotene in het onderhavige geval slechts *gedeeltelijk* een beroep op artikel 9 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden toe. De uitkering van een bedrag van € 2.235,75 is derhalve geen onverplichte uitkering.
- 5.6 Ten aanzien van het door Consument gevorderde “vrij besteedbare” bedrag van € 496,- merkt de Commissie het volgende op. Op de dekkingsbijlage staat uitdrukkelijk aangegeven dat tot de verzekerde diensten een bedrag behoort dat dient te worden besteed aan advertentiekosten, grafrechten en/of koffietafel. Nu Aangeslotene een bedrag heeft uitgekeerd ter grootte van 75% van de door haar bedongen prijzen voor de verzekerde diensten moet het bedrag van € 496,- geacht worden daar naar verhouding te zijn inbegrepen. Van een “vrij besteedbaar” bedrag is



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

overigens geen sprake aangezien het bedrag volgens de dekkingsbijlage besteed moest worden aan ofwel advertentiekosten ofwel grafrechten en/of koffietafel.

- 5.7 Voor zover Consument heeft betoogd dat Aangeslotene Consument niet heeft ingelicht over het risico dat Consument liep indien de uitvaart niet door of in opdracht van Aangeslotene werd verzorgd wijst de Commissie er op dat Consument ter zake van de uitvaart zelf een andere uitvaartverzorger heeft ingeschakeld. De betreffende uitvaartverzorger heeft in het onderhavige geval namens Consument contact gehad met Aangeslotene. De Commissie is van oordeel dat het tot de taken van een professionele uitvaartverzorger behoort te vragen naar de eventuele aanwezigheid van een uitvaartverzekering, zich te verdiepen in de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden en zijn opdrachtgever daarover te informeren. Dat de door Consument ingeschakelde uitvaartverzorger dit kennelijk heeft nagelaten komt dit voor risico van Consument.
- 5.8 Uit bovenstaande overwegingen vloeit voort dat de vorderingen van Consument dienen te worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

6. Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, de vorderingen af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak.