Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0603 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. P. van Haastrecht-van Kuilenburg, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 21 december 2019
Ingediend door	: De consument
Tegen	: Yarden Uitvaartverzekeringen N.V., gevestigd te Almere, verder te noemen de verzekeraar
Datum uitspraak	: 2 juli 2021
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen

Samenvatting

En bloc-wijziging. De consument heeft een natura-uitvaartverzekering bij de verzekeraar. De verzekeraar heeft voor deze en circa 390.000 soortgelijke natura-uitvaartverzekeringen de voorwaarden ten nadele van de consument gewijzigd. Hierdoor komen de kostenstijgingen van de diensten en producten waarop de verzekeringen recht geven vanaf 1 januari 2020 voor rekening van de verzekeringnemer. In de verzekeringsvoorwaarden is een beding opgenomen dat de verzekeraar het recht geeft de voorwaarden of de premie voor een categorie van verzekeringen of voor alle verzekeringen eenzijdig te wijzigen, een zogenoemde “en bloc-bepaling”. De statuten van de Vereniging voor Crematie AVVL, die in 1993 is ingebracht in een 100% dochter-onderneming, AVVL Uitvaartzorg N.V., kenden een soortgelijke bepaling. De commissie overweegt dat een eenzijdige wijzigingsbevoegdheid zich in beginsel niet verhoudt met de aard van de verzekeringsovereenkomst en dat van deze wijzigingsbevoegdheid slechts onder uitzonderlijke omstandigheden gebruik mag worden gemaakt. De slechte financiële situatie van de verzekeraar maakt de wijziging van de voorwaarden ten nadele van de verzekeringnemers noodzakelijk. Alleen dan kan de verzekeraar voldoen aan de wettelijke solvabiliteitsnormen en worden verder ingrijpen van DNB en een voor de verzekeraar en de verzekeringnemers nadeliger scenario voorkomen. Onder deze uitzonderlijke omstandigheden is wijziging van de voorwaarden door de verzekeraar naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar.

1. De procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) het verweerschrift van de verzekeraar; 3) de repliek van de consument en 4) de dupliek van de verzekeraar.

1.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist

1.3 De consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Ingaande 1 september 1968 heeft de consument zich ingeschreven als lid bij de Vereniging voor Crematie AVVL. Dit lidmaatschap en de daarop gebaseerde rechten op verzorging en bekostiging van de crematie of begrafenis is in 1993 omgezet in een natura-uitvaart-verzekering bij (de rechtsvoorganger van) de verzekeraar, hierna: 'de verzekering'.
Het gaat om een zogenoemde 'pakketverzekering': een langlopende verzekering die erin voorziet dat de nabestaanden van de verzekerde bij diens overlijden recht hebben op bepaalde, door de verzekeraar omschreven uitvaartdiensten en uitvaartproducten. De verzekeraar keert dus uit 'in natura' in plaats van 'in geld'.

2.2 Op de verzekering zijn de Algemene voorwaarden van verzekering voor de AVVL uitvaartzorg natura verzekering 1993, hierna: 'de voorwaarden' van toepassing. Hierin is voor zover relevant voor de beoordeling van het geschil, het volgende opgenomen:

> Artikel 4 RECHTEN EN VERPLICHTINGEN
>
> *4.1*
> *Behoudens het bepaalde in het vijfde lid onder b heeft een verzekerde overeenkomstig het in de "Omschrijving van Rechten" vastgelegde, recht op de verzorging en bekostiging van zijn crematie of begrafenis danwel een andere door de verzekerde bepaalde wijze van dodenbezorging.*
>
> *(…)*
>
> *4.5*
> *De Verzekeraar kan.*
>
> *a. de periodieke premies voor hen die reeds verzekerd zijn, wijzigen;*
> *b. de in het eerste lid genoemde rechten beperken tot ten hoogste het bedrag dat laatstelijk als grondslag voor de berekening van de technische reserve heeft gediend en dat per groep verzekerden onder benaming 'Onvoorwaardelijke Rechten' in elk financieel verslag van de verzekeraar wordt vermeld.*

2.3 In 2007 heeft de verzekeraar alle bij hem lopende natura-uitvaartverzekeringen, en dus ook die van de consument, omgezet in sommenverzekeringen, die na overlijden geen recht geven op uitvaartdiensten en uitvaartproducten, maar een vast bedrag uitkeren.

Tot 2018 ging de verzekeraar ervan uit dat deze omzetting gold voor alle verzekeringnemers, met uitzondering van een relatief gering aantal dat daar bezwaar tegen had gemaakt. De consument behoorde tot degenen die in 2007 bezwaar tegen de omzetting hadden gemaakt en aan wie bij brief van 12 september 2007 was toegezegd dat de omzetting niet gold.

"U heeft bij ons aangegeven het niet eens te zijn met de aanpassing van de verzekeringsvoorwaarden zoals die per 1 januari 2007 is doorgevoerd. Yarden komt u graag tegemoet. Wij bieden u daarom aan dat bij overlijden van de verzekerde de nabestaanden de keuze hebben het pakket van diensten af te nemen zoals dat gold tot 1 januari 2007.

Uw nabestaanden kunnen dus kiezen of zij het oude pakket van diensten afnemen zoals u dat tot 1 januari 2007 had, ongeacht de kosten van dat pakket. Maar zij houden ook de mogelijkheid om de uitvaart te laten uitvoeren overeenkomstig de dan geldende polis met ledenkorting.

Herstel van uw oude polis is administratief niet mogelijk. Dit betekent dat u over de huidige polis post zult blijven ontvangen. Deze brief geldt als officiële bevestiging van het keuzerecht van uw nabestaanden.

Wij adviseren u met klem deze brief bij uw polis te bewaren, zodat de nabestaanden te zijner tijd kennis kunnen nemen van hun keuzerecht"

2.4 In 2018 heeft de verzekeraar in overleg met De Nederlandsche Bank (DNB) vastgesteld dat de omzetting van de natura-uitvaartverzekering naar de sommenverzekering in 2007 niet conform de verzekeringsvoorwaarden heeft plaatsgevonden en de omzetting daarom geen effect heeft gehad. Dit had tot gevolg dat alle ongeveer 390.000 in 2007 naar een sommenverzekering omgezette verzekeringen van de verzekeraar alsnog natura-uitvaartverzekering waren gebleven. Met de kostenstijgingen van de in het pakket van de natura-uitvaartverzekeringen opgenomen uitvaartdiensten en uitvaartproducten had de verzekeraar vanaf 2007 geen rekening gehouden. De verzekeraar moest voor deze kostenstijgingen zijn technische voorziening, dit is het vermogen dat naar verwachting nodig is om alle lopende verzekeringsverplichtingen te kunnen dekken, in 2018 zo aanzienlijk verhogen, dat hij niet meer voldeed aan de wettelijke solvabiliteitseisen.

2.5 DNB heeft de verzekeraar verplicht een herstelplan bij hem in te dienen en de verzekeraar heeft aan deze verplichting voldaan. In het ingediende herstelplan heeft de verzekeraar mogelijke maatregelen om weer aan de wettelijke solvabiliteitseisen te voldoen uitgewerkt. DNB heeft een curator benoemd op grond van artikel 1:76 lid 2 Wet op het financieel toezicht (Wft) om uitvoering te geven aan het herstelplan.

2.6 Een van de door de verzekeraar genomen maatregelen is een beperking van de rechten die verzekeringnemers aan hun de natura-uitvaartverzekeringen die zij bij de verzekeraar hadden afgesloten kunnen ontlenen. Deze maatregel houdt in dat vanaf 1 januari 2020 de jaarlijkse kostenstijgingen van de uitvaartdiensten en uitvaartproducten uit het pakket niet langer voor rekening van de verzekeraar maar voor rekening van de verzekeringnemer komen.

2.7 De verzekeraar heeft per brief van 1 juli 2019 mededeling gedaan aan de consument van de beperking van zijn rechten uit de verzekering op grond van de zogenoemde en bloc-bepaling in de voorwaarden. Bij de brief zijn als bijlage bijgesloten het nieuwe polisblad met algemene voorwaarden en een folder met een toelichting op de wijziging en een rekenvoorbeeld.

2.8 In de brief van 1 juli 2019 staat, voor zover relevant het volgende:

*"**Wat is de situatie?***
(…)
B. Yarden is onvoldoende solvabel
De solvabiliteit van Yarden is op dit moment niet voldoende. Dat betekent dat Yarden niet genoeg financiële buffers heeft voor de lange termijn. Een belangrijke oorzaak daarvan is dat u en zeer veel polishouders nog steeds een pakketpolis blijken te hebben. De kosten van de diensten en producten in de pakketten zijn de afgelopen jaren gestegen en zullen in de toekomst verder stijgen. Daardoor komt Yarden in de toekomst voor hoge uitgaven te staan die niet kunnen worden betaald uit de beleggingsopbrengsten of uw premies. Andere oorzaken voor de ontoereikende solvabiliteit zijn de lage rentestand en de nieuwe regelgeving (Solvency II).
Yarden moet maatregelen nemen om haar solvabiliteit te versterken. Daarom heeft Yarden besloten de rechten van uw pakketpolis te beperken. Dat betekent concreet dat kostenstijgingen van de diensten en producten in uw pakket vanaf 1 januari 2020 voor uw eigen rekening komen. Deze kostenstijgingen worden in ieder geval veroorzaakt door inflatie. Daarnaast is het mogelijk dat de kosten door andere oorzaken sterker stijgen dan de inflatie, bijvoorbeeld als Yarden bepaalde inkoopvoordelen verliest.

Wat betekent dit voor u?

(…)

De voorwaarden van uw pakketpolis zijn gewijzigd. Vanaf 1 januari 2020 komen de jaarlijkse kostenstijgingen van de diensten en producten in uw pakket voor uw eigen rekening. In de meegestuurde folder lichten wij dit toe aan de hand van een rekenvoorbeeld. In december van ieder jaar wordt u geïnformeerd over de hoogte van de kostenstijgingen voor het komende jaar.

(…)"

De klacht en vordering

2.9 De klacht van de consument betreft de wijziging van de voorwaarden per 1 januari 2020. De consument stelt dat de brief van 12 september 2007 als nieuwe overeenkomst moet worden aangemerkt, waarop de en bloc-bepaling niet van toepassing is. De consument vindt dat de verzekeraar deze overeenkomst moet eerbiedigen.

Het verweer

2.10 De verzekeraar heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Wat is de hoofdvraag?

3.1 De commissie moet beoordelen of de verzekeraar bevoegd was om eenzijdig de verzekeringsvoorwaarden aan te passen ten nadele van de consument.

Wettelijk kader

3.2 De consument stelt dat de brief van 12 september 2007, waarin de verzekeraar de toezegging heeft gedaan dat de nabestaanden van de consument het recht hebben om het oude pakket aan diensten af te nemen zoals dat gold tot 1 januari 2007, als een nieuwe overeenkomst moet worden aangemerkt. Volgens de consument zijn de voorwaarden en de daarin opgenomen en bloc-bepaling niet van toepassing op deze nieuwe overeenkomst. De commissie deelt dit standpunt niet. Naar het oordeel van de commissie blijkt uit de brief van 12 september 2007 duidelijk dat het hierin opgenomen keuzerecht van de nabestaanden moet worden gezien als een *aanvulling* op de bestaande verzekeringsovereenkomst. In de brief verwijst de verzekeraar verschillende keren naar de bestaande overeenkomst en adviseert hij de consument bovendien om de brief bij zijn polisblad te bewaren, zodat zijn nabestaanden te zijner tijd kunnen kennisnemen van hun keuzerecht. Van een nieuwe verzekeringsovereenkomst waarop de voorwaarden niet van toepassing zijn, is dus geen sprake. De commissie stelt dan ook vast dat de voorwaarden van toepassing zijn op de verzekering, waarin ook de en bloc-bepaling staat.

Deze en bloc-bepaling geeft de verzekeraar de mogelijkheid de voorwaarden van de verzekering eenzijdig aan te passen. Uit artikel 7:940 lid 4 van het Burgerlijk Wetboek (BW) volgt dat verzekeraars een en bloc-bepaling in hun voorwaarden mogen opnemen. Een beroep op een dergelijke bepaling kan echter onder omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn (art. 6:248 lid 2 BW).

Eenzijdige wijziging van een verzekering mag alleen onder uitzonderlijke omstandigheden

3.3 Uitgangspunt is dat een verzekeringsovereenkomst tot doel heeft om een bepaald risico dat de verzekeringnemer loopt over te dragen aan de verzekeraar, die hiervoor premie(s) ontvangt. De verzekeringnemer moet ervan kunnen uitgaan dat de verzekeraar het overgenomen risico tegen de overeengekomen premie gedurende de overeengekomen looptijd op zich neemt en bij de verwezenlijking van het risico ook aan zijn verplichtingen voldoet.

3.4 De en bloc-bepaling geeft de verzekeraar juist de mogelijkheid om de voorwaarden van een bepaalde categorie verzekeringen of van alle verzekeringen eenzijdig te wijzigen. Daarmee is de verzekeraar bevoegd een deel van het risico dat verzekeringnemer aan de verzekeraar heeft overgedragen, weer terug bij verzekeringnemer te leggen. Een dergelijke eenzijdige wijzigingsbevoegdheid verhoudt zich in beginsel niet met de aard van de verzekerings-overeenkomst en van deze bevoegdheid mag naar het oordeel van de commissie dan ook slechts onder uitzonderlijke omstandigheden gebruik worden gemaakt. Zie de uitspraak van voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam van 30 oktober 2013 (ECLI:NL:RBAMS:2013:7138) en de uitspraken van de Geschillencommissie nummer 2013-352 en nummer 2015-044 (te vinden in het uitsprakenregister van Kifid, https://www.kifid.nl/uitspraken/). In overweging 4.7 van genoemde uitspraak van de Rechtbank Amsterdam overweegt de voorzieningenrechter dat een beroep op een en bloc-bepaling in geval van tegenvallende bedrijfsresultaten mogelijk zou zijn als de resultaten dermate negatief zijn dat zij het voortbestaan van het bedrijf in gevaar brengen.

Herstelplan

3.5 De aanpassing van de voorwaarden betreft een beperking van de rechten van de polishouders van de natura-uitvaartverzekeringen. Deze aanpassing is een onderdeel van het herstelplan dat de verzekeraar moest opstellen omdat hij niet meer voldeed aan de wettelijke solvabiliteitsnormen. Met het herstelplan heeft de verzekeraar inzage gegeven in de door hem overwogen maatregelen en de keuzes die daarin zijn gemaakt. Uit het herstelplan blijkt dat de verzekeraar ook andere maatregelen heeft genomen om zijn solvabiliteit boven het wettelijke minimum te brengen. Zo heeft de verzekeraar het uitvaartverzorgingsbedrijf in het verzekeringsbedrijf ingebracht. Maar door deze maatregelen voldeed de verzekeraar nog niet aan de wettelijke solvabiliteitsnormen. De en bloc-wijziging van de voorwaarden is daarom een noodzakelijk onderdeel van het herstelplan.

Naar het oordeel van de commissie is het besluit om de rechten van polishouders eenzijdig te beperken zorgvuldig en op de juiste wijze tot stand gekomen. De maatregel is een noodzakelijk onderdeel van het herstelplan dat in opdracht van DNB is opgesteld, door DNB is goedgekeurd en onder toezicht van DNB en de door haar aangewezen (stille) bewindvoerder is uitgevoerd.

Belangen van de verzekeraar en de consument

3.6 Naar het oordeel van de commissie heeft de verzekeraar voldoende aannemelijk gemaakt dat de beperking van rechten van de polishouders van de natura- uitvaartverzekeringen noodzakelijk is om weer te kunnen voldoen aan de wettelijke solvabiliteitseisen en daarmee een afwikkeling of een faillissement van de verzekeraar te voorkomen, in welke situaties de polishouders zeer waarschijnlijk slechter af zouden zijn. De financiële situatie van de verzekeraar maakt dat de wijziging nodig is om te kunnen voldoen aan de wettelijke solvabiliteitsnormen en om een voor de consument nadeliger scenario te voorkomen. Onder deze uitzonderlijke omstandigheden is het inroepen van de maatregel door verzekeraar naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar. Vgl. Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 1 december 2020 (ECLI:NL:GHARL:2020:9903) en Geschillencommissie Kifid 2020-696 en 2020-697.

Conclusie

3.7 Gelet op alle feiten en omstandigheden is naar het oordeel van de commissie het belang van de consument bij ongewijzigde voortzetting van de verzekering niet onevenredig geschaad door de opgelegde beperking van zijn rechten ten opzichte van het belang van de verzekeraar om met de getroffen maatregel te kunnen voldoen aan de wettelijke solvabiliteitseisen. Het belang van de verzekeraar bij continuïteit van zijn onderneming dient in dit geval ook het belang van de consument. De conclusie is derhalve dat onder bovengenoemde omstandigheden een beroep op de en bloc-bepaling naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.