



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Case note: Rb. Utrecht (LJN BW5843: Consumentenbond/Multisafe BV)

Loos, M.B.M.

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Loos, M. B. M., (2013). *Case note: Rb. Utrecht (LJN BW5843: Consumentenbond/Multisafe BV)*, May 16, 2012. (Tijdschrift voor Consumentenrecht & Handelspraktijken; Vol. 2013, No. 1).

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

Rb. Utrecht 16 mei 2012

(*mrs. Eelkema, Van Binsbergen en Penders*)

LJN BW5843, NJF 2012, 271

(*Consumentenbond/Multisafe B.V.*)

(Zie de noot onder deze uitspraak.)

- *collectieve actie*
- *opzegging en wijziging duurovereenkomst*
- *oneerlijke handelspraktijk*

2. De feiten

2.1. De Consumentenbond is een vereniging met volledige rechtsbevoegdheid die zich tot doel stelt de belangen te behartigen van consumenten in het algemeen en van haar leden in het bijzonder.

2.2. MultiSafe is een onafhankelijke registermakelaar in verzekeringen, die zich richt zowel op de particuliere als de zakelijke markt.

2.3. MultiSafe kreeg haar omzet uit provisies. Om haar moverende redenen heeft zij besloten een ander systeem in te voeren, waarbij particuliere klanten voor haar dienstverlening (tevens) een vaste basisbijdrage zouden gaan betalen. Zij heeft in 2009 op verschillende tijdstippen aan verschillende groepen klanten enkele brieven gestuurd met deze mededeling (met bijlagen zoals een folder, een antwoordkaart en een servicecertificaat). Hetzij in de eerste, hetzij in een latere brief heeft zij de klanten tevens meegedeeld dat zij, als zij geen basisbijdrage wilden betalen, konden overstappen naar een andere tussenpersoon. MultiSafe heeft klanten die niet reageerden, vervolgens telefonisch benaderd om te vragen of zij akkoord gingen met het betalen van een basisbijdrage. Degenen die eerst meer informatie wilden, heeft zij vervolgens nogmaals gebeld met dezelfde vraag.

2.4. Een deel van de klanten is de basisbijdrage gaan betalen. Anderen hebben dat geweigerd en zijn overgestapt naar een andere tussenpersoon. Een deel van de klanten heeft nog geen keuze gemaakt.

4. De beoordeling

4.1. MultiSafe betwist niet dat de Consumentenbond ingevolge artikel 3:305a van het Burgerlijk Wetboek (BW) bevoegd is deze rechtsovereenkomst in te stellen.

4.2. Partijen zijn het erover eens dat de overeenkomst tussen MultiSafe en haar klanten een overeenkomst van opdracht is. MultiSafe betwist niet dat deze mondeling is aangegaan en dat daarop geen algemene voorwaarden van toepassing verklaard zijn.

4.3. De kern van de stellingen die de Consumentenbond aan haar vordering ten grondslag legt is dat MultiSafe de bestaande overeenkomsten met haar klanten niet eenzijdig

kan wijzigen. De overeenkomst tussen MultiSafe en een klant is een duurovereenkomst; deze kan alleen worden gewijzigd met wederzijdse instemming of door de rechter op grond van onvoorziene omstandigheden. Een wijziging in de waardeverhouding tussen wederzijdse prestaties is daarvoor in beginsel onvoldoende. De overeenkomst kan, nog steeds volgens de Consumentenbond, ook worden opgezegd, mits daarvoor een redelijke grond bestaat en een redelijke termijn in acht wordt genomen.

4.4. Op een overeenkomst van opdracht is titel 7 van boek 7 (de artikelen 7:400 en verder) BW van toepassing. Deze titel bevat geen bijzondere bepaling over wijziging van de overeenkomst. Daarvoor gelden dus de algemene regels voor wijziging van overeenkomsten. Dat houdt in dat de overeenkomst gewijzigd kan worden, zoals de Consumentenbond stelt, met wederzijdse instemming, of door de rechter op grond van onvoorziene omstandigheden van dien aard dat de wederpartij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten (artikel 6:258 lid 1 BW). Anders dan de Consumentenbond stelt kan een verandering van de waardeverhouding wel degelijk zo'n grond vormen. Partijen vorderen echter geen wijziging van de overeenkomst, zodat de rechtbank daarop verder niet hoeft in te gaan.

4.5. De wet kent wel een bijzondere bepaling over opzegging van de overeenkomst van opdracht. In artikel 7:408 BW is onder meer het volgende bepaald.

1. De opdrachtgever kan te allen tijde de overeenkomst opzeggen.
2. De opdrachtnemer die de overeenkomst is aangegaan in de uitoefening van een beroep of bedrijf, kan, behoudens gewichtige redenen, de overeenkomst slechts opzeggen, indien zij voor onbepaalde duur geldt en niet door volbrenging eindigt.
3. (...)

4.6. Het belang hiervan is het volgende. Wanneer een partij bevoegd is om een overeenkomst op te zeggen, vloeit daaruit logisch voort dat zij niet verplicht is om de overeenkomst ongewijzigd voort te zetten. Weliswaar is zij dan nog steeds niet bevoegd tot eenzijdige wijziging van de overeenkomst, maar zij kan haar wederpartij wel een wijziging voorstellen en bij afwijzing van dat voorstel de overeenkomst opzeggen. De wederpartij kan uiteraard niet gedwongen worden om de wijziging te accepteren, maar moet mogelijk accepteren dat de overeenkomst dan beëindigd wordt.

4.7. MultiSafe neemt primair het standpunt in dat artikel 7:408 BW niet van toepassing is omdat voor deze situatie de specifieke regeling geldt van de Wet op het financieel toezicht (Wft), met name artikel 4:103 Wft. De artikelen 4:101 tot en met 104 Wft hebben echter betrekking op de verhouding tussen financiële ondernemingen bij financiële diensten met betrekking tot verzekeringen. Zij zijn van toepassing op de verhouding tussen een verzekeraar en een bemiddelaar, een gevolmachtigde agent en een bemiddelaar, een ondergevolmachtigde agent en een bemiddelaar of een bemiddelaar en een onderbemiddelaar. Zij hebben niet of slechts zijdelings betrekking op de

verhouding tussen de bemiddelaar en de consument. Het genoemde artikel 4:103 Wft regelt het recht van de tussenpersoon (tegenover de verzekeraar) op behoud van zijn portefeuille, het recht van de klant (tegenover tussenpersoon en verzekeraar) om over te stappen naar een andere tussenpersoon en het recht van de tussenpersoon (tegenover de verzekeraar) om zijn portefeuille geheel of gedeeltelijk over te dragen aan een andere tussenpersoon. Dit is een bijzondere regeling die de algemene regelingen uit boek 7 BW opzij zet (*lex specialis*) wanneer het gaat om contractsovername, maar niet met betrekking tot opzegging van de overeenkomst door de tussenpersoon aan de klant. Daarvoor blijft artikel 7:408 BW gelden.

4.8. Op grond van artikel 7:408 BW kan de opdrachtnemer – in dit geval MultiSafe – de overeenkomst opzeggen:

- als die voor onbepaalde duur geldt en niet eindigt door volbrenging, óf
- als de opdrachtnemer een dringende reden heeft voor opzegging.

4.9. Partijen zijn het er niet over eens of de overeenkomst is aangegaan voor bepaalde of voor onbepaalde tijd. De Consumentenbond stelt dat de overeenkomst met de tussenpersoon een 'sequel' is van de verzekeringsovereenkomst, die voor bepaalde tijd wordt aangegaan, en dus eveneens geldt voor bepaalde tijd. MultiSafe betwist dat.

4.10. Het standpunt van de Consumentenbond overtuigt niet. Er bestaat uiteraard een verband tussen de overeenkomst met de tussenpersoon en de verzekeringsovereenkomsten die door bemiddeling van die tussenpersoon gesloten worden, maar dat verband is niet zo nauw dat de overeenkomst met de tussenpersoon een soort aanhangsel wordt van de verzekeringsovereenkomst. In feite wordt de overeenkomst van opdracht (impliciet) gesloten wanneer de klant de tussenpersoon benadert om advies of een offerte te vragen, dus voordat de verzekeringsovereenkomst wordt gesloten. Wanneer de klant de verzekering inruilt voor een andere, verandert dat op zich niets aan de overeenkomst met de tussenpersoon. Een klant kan ook bij dezelfde tussenpersoon verschillende verzekeringen hebben, met verschillende looptijden. De overeenkomst met de tussenpersoon hangt daarom niet zo nauw samen met de verzekeringsovereenkomst dat deze als een aanhangsel daarvan te beschouwen is. Andere redenen om de overeenkomst met de tussenpersoon te beschouwen als een tijdelijke zijn niet gegeven.

4.11. De rechtbank gaat er daarom van uit dat de overeenkomsten tussen MultiSafe en haar klanten zijn gesloten voor onbepaalde duur. Dat zij eindigen door volbrenging is niet gesteld. Op grond van artikel 7:408 BW kunnen zij daarom worden opgezegd. Een andere regeling zou ook leiden tot een ongerechtvaardigde onevenwichtigheid in de verhouding tussen MultiSafe en haar klanten, die immers onbeperkt het recht hebben om de overeenkomst op te zeggen. Uit de redelijkheid en billijkheid kan uiteraard wel voortvloeien dat eisen gesteld moeten worden aan de wijze van opzegging door MultiSafe, bijvoorbeeld aan de termijn waarop wordt opgezegd.

4.12. De conclusie uit het bovenstaande is dat klanten van MultiSafe geen recht hebben op ongewijzigde voortzetting van de overeenkomst. MultiSafe was niet bevoegd tot eenzijdige wijziging, maar wel om een wijziging voor te stellen en om aan klanten die daarmee niet instemden de overeenkomst op te zeggen. Dat wordt niet anders door het feit dat MultiSafe uitdrukkelijk stelt dat zij feitelijk niet heeft opgezegd, omdat daarmee haar bevoegdheid om dat te doen niet vervalt.

4.13. Aan onderdeel III van haar vordering legt de Consumentenbond ten grondslag dat de handelwijze van MultiSafe een oneerlijke (misleidende dan wel agressieve) handelspraktijk vormt zoals bedoeld in afdeling 6.3.3A (de artikelen 6:193a tot en met 6:193j) BW. Zij stelt dat MultiSafe een onjuiste en onvolledige voorstelling van zaken gegeven heeft door haar klanten niet mee te delen dat zij recht hebben op ongewijzigde voortzetting van de overeenkomst, en dat zij zich schuldig gemaakt heeft aan een agressieve handelspraktijk door hardnekkig en ongewenst aan te dringen op instemming met wijziging van de overeenkomst, waarbij is gesuggereerd dat MultiSafe zonder wijziging het hoofd niet boven water zou houden. Verder acht de Consumentenbond de voorgestelde provisiestructuur onrechtmatig omdat de vaste basisbijdrage ziet op werkzaamheden waarvoor MultiSafe wordt beloond uit de van de verzekeraar ontvangen provisie, terwijl zij die provisie wil gebruiken voor additionele werkzaamheden.

4.14. Het feit dat MultiSafe haar klanten niet heeft medegedeeld dat zij recht hebben op ongewijzigde voortzetting van de overeenkomst vormt in ieder geval geen oneerlijke handelspraktijk. MultiSafe hoefde dat niet mee te delen, omdat de klanten dat recht niet hebben.

4.15. Vaststaat verder dat MultiSafe de betreffende klanten enkele brieven (met bijlagen) gestuurd heeft en dat zij een deel van hen een- of tweemaal gebeld heeft. Niet iedere vorm van herhaalde benadering is echter te beschouwen als 'hardnekkig en ongewenst aandringen' zoals bedoeld in artikel 6:193i sub c BW. Uit de overgelegde gegevens blijkt niet dat de brieven en telefoontjes een zodanig karakter hadden dat zij door intimidatie, dwang of on gepaste beïnvloeding de keuzevrijheid of de vrijheid van handelen van de klanten van MultiSafe aanzienlijk hebben beperkt of konden beperken (artikel 6:193h BW). De rechtbank ziet onvoldoende reden om hier te spreken van een agressieve handelspraktijk. Ook de mededeling dat andere ondernemers hun bedrijf hebben moeten beëindigen is niet te beschouwen als een uitdrukkelijke mededeling dat als de klant niet instemt, de baan of de bestaansmiddelen van de handelaar in het gedrang komen (artikel 6:193i sub g).

4.16. De voorgestelde beloningsstructuur ten slotte kan evenmin als onrechtmatig beschouwd worden. De vraag of de bijdrage die MultiSafe van haar klanten vraagt, gezien de economische situatie noodzakelijk is, en of zij redelijk is, is er een waar de rechter niet in treedt. De vaststelling van prijzen behoort in beginsel tot de vrijheid van de ondernemer; de keuze om tegen die prijs wel of niet zaken te doen met deze ondernemer behoort tot de

vrijheid van de klant. Ook onderdeel III moet daarom worden afgewezen.

4.17. De Consumentenbond stelt ten slotte dat MultiSafe niet mocht vertrouwen op instemming van haar klanten met wijziging van de overeenkomst op basis van het enkele feit dat zij de basisbijdrage zijn gaan betalen. Zij stelt echter niet dat deze klanten feitelijk niet instemden. Bovendien is deze stelling kennelijk gebaseerd op het uitgangspunt dat klanten recht hebben op ongewijzigde voortzetting van de overeenkomst en dat zij daarover onjuist geïnformeerd zijn. Aangezien dit uitgangspunt onjuist is, moet ook dit onderdeel worden afgewezen.

4.18. Alle onderdelen van de vordering moeten daarom worden afgewezen. (...)

NOOT

Verzekeringstussenpersonen als MultiSafe verkrijgen hun omzet veelal uit provisies. Tot voor kort merkte de consument daar weinig van, omdat de provisie werd uitgerekt door de verzekeraars en consumenten de kosten daarvan doorberekend kregen in hun verzekeringspremie – soms zelfs zonder dat deze kosten gespecificeerd werden, in vrijwel alle gevallen zonder dat een mogelijkheid bestond om hierover te onderhandelen. Vanaf 1 januari 2013 zijn de regels over provisie bij de verkoop van financiële producten verder aangescherpt en is er een verbod op het berekenen van provisie bij de verkoop van complexe financiële producten, zoals hypotheek, pensioenverzekeringen en levensverzekeringen. Door deze maatregelen moeten de kosten van financiële dienstverlening transparanter worden. In de praktijk betekent dat dat tussenpersonen andere manieren moeten vinden om de beloning voor hun diensten zeker te stellen. De hier beschreven praktijk van MultiSafe moet in die context worden gezien.

In deze uitspraak overweegt de rechtbank terecht dat de overeenkomst met een verzekeringstussenpersoon een overeenkomst voor onbepaalde tijd is die derhalve op grond van artikel 7:408 lid 2 BW in beginsel ook door de verzekeringstussenpersoon kan worden opgezegd. Daarbij zal wel een redelijke opzeggingstermijn in acht moeten worden genomen, zo overweegt ook de rechtbank in r.o. 4.11. Ook de in r.o. 4.12 uitgewerkte gedachte dat wie het meerdere kan – de overeenkomst opzeggen – ook het mindere kan – opzeggen indien de consument niet akkoord gaat met een voorstel tot wijziging van de overeenkomst – lijkt mij juist.

Dat neemt niet weg dat de teneur van het vonnis mijns inziens onjuist is. Teneinde te komen tot een rechtsgeldige instemming met de wijziging van de overeenkomst moet het de consument echter wel duidelijk zijn dat haar een voorstel – een aanbod in de zin van artikel 6:217 BW – tot wijziging van de overeenkomst wordt gedaan, welk aanbod de consument derhalve kan afwijzen. Het is dan aan de verzekeringstussenpersoon om te beslissen of hij de overeenkomst wil opzeggen, of ongewijzigd voort wil laten bestaan. Van wilsovereenstemming over de wijziging van de bestaande overeenkomst kan dan ook slechts sprake zijn indien de klant uitdrukkelijk instemt met het

aanbod tot wijziging, of bij de verzekeringstussenpersoon het gerechtvaardigd vertrouwen wekt dat hij met het aanbod instemt. Voor dat gerechtvaardigd vertrouwen is dan mijns inziens ten minste vereist dat de verzekeringstussenpersoon de consument duidelijk heeft gemaakt dat het voorstel een aanbod betreft dat door de klant ook kan worden afgewezen. Wanneer de consument slechts wordt gemeld *dat* de overeenkomst gewijzigd wordt en dat de consument de mogelijkheid heeft om over te stappen naar een andere tussenpersoon als hij geen basisbijdrage wil betalen, wordt ten onrechte de indruk gewekt dat de consument degene is die actie dient te ondernemen. Dat is in gevallen waarin geen wijzigingsbeding overeen is gekomen, nu juist niet het geval. Dat betekent dat consumenten misschien geen recht hebben op ongewijzigde voortzetting van de overeenkomst, maar wel om correct te worden geïnformeerd over de procedure die gevolgd kan worden indien de consument niet instemt met de wijziging.¹ Het niet mededelen dat de consument de wijziging ook kan afwijzen, levert daarom naar mijn mening een misleidende omissie in de zin van art. 6:193d BW op, omdat de gemiddelde consument die informatie nodig heeft om een geïnformeerde beslissing te nemen over het wel of niet aanvaarden van de wijziging. Opmerkelijk genoeg zegt de rechtbank over dit punt niets, ofschoon de stellingen van de Consumentenbond – zoals weergegeven in r.o. 4.13 – daar wel aanleidingen toe geven. Hopelijk komen deze punten aan de orde in een eventueel ingesteld hoger beroep. Mij is evenwel niet bekend of hoger beroep is ingesteld – de termijn hiervoor is inmiddels overigens reeds verstreken.

Prof. mr. M.B.M. Loos

1. Een dergelijke norm vloeit mijns inziens ook voort uit art. 7:401 BW (goed opdrachtnemerschap) en de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid, die de verzekeringstussenpersoon verplicht rekening te houden met de gerechtvaardigde belangen van zijn wederpartijen, in dit geval die tot het kunnen nemen van een geïnformeerde beslissing.