

Uitspraak nr. 83 van de Verbondscommissie Samenloop inzake "samenloop reisverzekering/ziektekostenverzekering II"

Betreft: reisverzekering / ziektekostenverzekering.

Partijen: Verzekeraar A

en

Verzekeraar B

Verzekeraar A en verzekeraar B hebben zich ter verkrijging van een uitspraak van de Verbondscommissie Samenloop tot deze commissie gewend ter beslechting van een geschil dat tussen partijen gerezen is.

Feitelijke gegevens

Mevrouw X moest een medische behandeling ondergaan vanwege een ski-ongeval in Frankrijk. Zij had bij verzekeraar A een reisverzekering gesloten en was ten tijde van het ongeval tegen ziektekosten verzekerd bij verzekeraar B.

Partijen verschillen van mening over de vraag wie dekking dient te verlenen voor de gemaakte medische kosten.

Het geschil

In zijn memorie van eis stelt verzekeraar A:

" Het onderhavige geschil is een gevolg van de wijziging door verzekeraar B per 01-01-1993 van de in de voorwaarden van zijn ziektekostenverzekering opgenomen na-u-clausule. In 1992 is door onze maatschappij eenzelfde discussie gevoerd met verzekeraar B. Deze discussie resulteerde in (enerzijds) een aanvullende betaling van 50% door verzekeraar B op onze regresvordering met betrekking tot het jaar 1992 en (anderzijds) in de eerder genoemde wijziging per 01-01-1993 door verzekeraar B van zijn na-u-clausule. Mevrouw X heeft bij onze maatschappij een reisverzekering gesloten voor de duur van 8 dagen, ingaande 27 februari 1993.

De algemene voorwaarden zijn van toepassing:

"Artikel p ("Dubbele verzekering") van die voorwaarden behelst een non-contribution bepaling: "Indien, zo deze verzekering niet bestond, aanspraak gemaakt zou kunnen worden op uitkering op grond van enige andere verzekering, al dan niet van oudere datum, of op grond van enige wet of andere voorziening, is deze verzekering pas in de laatste plaats geldig. Dan zal alleen die schade voor uitkering in aanmerking komen welke het bedrag te boven gaat waarop verzekerde elders aanspraak zou kunnen maken (...)"

Op 1 maart 1993 moest de verzekerde een medische behandeling ondergaan vanwege een ski-ongeval. Onze maatschappij betaalde onder meer de medische kosten in Frankrijk (f 929,60) en de nabehandelingskosten (f 675,00).

Wij schreven verzekeraar B met het verzoek beide bedragen aan ons terug te betalen, op grond van de in onze voorwaarden opgenomen na-u-clausule.

Verzekeraar B is slechts bereid 50% van de door ons gedeclareerde bedragen te betalen, waarbij hij de nabehandelingskosten (f 675,00) voor 50% wenst te compenseren. Hij beroept zich

hierbij (enerzijds) op het arrest Hof Arnhem van 24-12-1991, S+S 1993, 10 en (anderzijds) op de in artikel a van haar polisvoorwaarden opgenomen na-u-clausule, welke luidt:

"Uitdrukkelijk wordt bepaald, dat geen aanspraak op vergoeding van kosten kan worden gemaakt indien en voor zover door de deelnemer c.q. verzekeringnemer of de verzekerde aanspraak op vergoeding van de verzekerde kosten zou kunnen worden gemaakt krachtens:

- een wettelijk geregelde verzekering, zoals de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten;
- een regeling van overheidswege;
- enigerlei subsidieregeling;
- een andere overeenkomst (...)"

Volgens verzekeraar B moet zijn na-u-clausule worden gekenschetst als een na-u-clausule, gelijkwaardig aan die in onze voorwaarden. Wij bestrijden dat.

De clausule in onze reisverzekeringsvoorwaarden bewerkstelligt, dat de reisverzekering niet geldig is, indien de verzekerde aanspraak heeft op uitkering op grond van een andere verzekering, in het (fictieve) geval dat de reisverzekering niet zou zijn gesloten. De na-u-clausule van verzekeraar B mist een dergelijke strekking.

Waar het in casu om gaat, is de vraag of verzekerde aanspraak zou hebben op vergoeding van medische kosten door verzekeraar B, indien de onderhavige reisverzekering door hem niet was gesloten. Die vraag dient, gelet op de bewoordingen van de door verzekeraar B gehanteerde clausule, bevestigend te worden beantwoord. De draagplicht van verzekeraar B is daarmee gegeven. Geredeneerd vanuit de clausule van verzekeraar B: ten aanzien van de betreffende kosten kan geen aanspraak op vergoeding worden gemaakt krachtens een andere overeenkomst (i.c.: de onderhavige reisverzekering).

Nu van gelijkwaardige na-u-clausules en (dus) van gelijkwaardige dekkingen in de zin van genoemd arrest van Hof Arnhem geen sprake is, vindt dit arrest op het onderwerpelijke geschil dan ook geen toepassing.

Desondanks blijft verzekeraar B volharden in zijn standpunt en weigert de kosten, die wij (overeenkomstig de vanuit het Verbond van Verzekeraars geldende gedragsregels) als - door verzekerde - eerst aangesproken verzekeraar hebben vergoed, volledig terug te betalen.

Op grond van het voorgaande zijn en blijven wij van mening dat verzekeraar B ten volle draagplichtig is voor de repatriëringskosten, zulks gelet op de wijze waarop de wederzijdse na-u-clausules zich tot elkaar verhouden, reden waarom wij uw Commissie verzoeken dienovereenkomstig te willen beslissen."

In zijn memorie van antwoord stelt verzekeraar B onder meer:

"1. Het is juist dat het onderhavige geschil is ontstaan als gevolg van een wijziging door verweerder van de in de voorwaarden opgenomen na-u-clausule. Voor 1 januari 1993 luidde de na-u-clausule als volgt:

"Uitdrukkelijk wordt bepaald, dat geen aanspraak op vergoeding van kosten kan worden gemaakt indien en voorzover door de deelnemer c.q. verzekeringnemer of de verzekerde aanspraak op vergoeding van de verzekerde kosten kan worden gemaakt krachtens:

- een wettelijk geregelde verzekering;
- een regeling van overheidswege;
- enigerlei subsidieregeling;
- een andere overeenkomst.

Deze bepaling is niet van toepassing op:

- ongevallenverzekeringen waarbij een bedrag sub A (geneeskundige kosten) is medeverzekerd;
- reisverzekeringen waarbij een bedrag terzake van geneeskundige kosten is medeverzekerd."

Duidelijk moge zijn dat op grond van deze voorwaarden geen sprake kon zijn van een samenloopgeschil met een reisverzekering, nu juist in het geval van de reisverzekering de dekking van de ziektekostenverzekering niet werd uitgesloten.

2. Per 1 januari 1993 is de zogenaamde na-u-clausule door verweerder gewijzigd. Deze luidt - voorzover van belang voor het onderhavige geschil - als volgt:
 "Uitdrukkelijk wordt bepaald, dat geen aanspraak op vergoeding van kosten kan worden gemaakt indien en voorzover door de deelnemer c.q. verzekeringnemer of de verzekerde aanspraak op vergoeding van de verzekerde kosten zou kunnen worden gemaakt krachtens:
 - een wettelijk geregelde verzekering, zoals de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten;
 - een regeling van overheidswege;
 - enigerlei subsidieregeling;
 - een andere overeenkomst."
 De na-u-clausule van verzoeker luidt als volgt:
 "Indien, zo deze verzekering niet bestond, aanspraak gemaakt zou kunnen worden op uitkering op grond van enig andere verzekering, al dan niet van oudere datum, of op grond van enige wet of andere voorziening, is deze verzekering pas in de laatste plaats geldig. Dan zal alleen die schade voor uitkering in aanmerking komen welke het bedrag te boven gaat waarop verzekerde elders aanspraak zou kunnen maken (...)"
3. Verweerder is de mening toegedaan dat in tegenstelling tot het standpunt van verzoeker, van een verschil in sterkte tussen de na-u-clausule geen sprake is. Beide clausules gaan immers uit van het veronderstelde geval dat de verzekerde recht/aanspraak heeft jegens een andere verzekeraar. In beide clausules is hetzelfde bedoeld, dat wil zeggen, de verzekeraar is niet gehouden om onder de polis dekking te verlenen. Partijen hebben met de betreffende polisvoorwaarden dan ook hetzelfde bedoeld, hoewel er tekstueel een gering verschil is.
4. Het gestelde sub 3 heeft tot gevolg dat de door partijen beoogde afwijking van artikel 277 WvK niet wordt bereikt.
5. In de uitspraak van het Hof Arnhem d.d. 24 december 1991, derhalve gewezen na de uitspraak van de Verbondscommissie nr. 64 d.d. 30 augustus 1991, heeft het Hof geoordeeld dat een beperkte toepassing van artikel 277 WvK evenals ten aanzien van aansprakelijkheidsverzekeringen, in de rede ligt ten aanzien van ziektekostenverzekeringen, waarbij immers evenmin sprake is van een verzekerd voorwerp, noch - in het algemeen - van een tot een bepaald bedrag beperkt belang.
 Op grond van enerzijds de regeling ex artikel 1329 BW (oud), welke regeling in feite niet is veranderd in het huidig recht (zie artikel 6:10 BW) en anderzijds de anticipatie op artikel 7.17.2.24 lid 3 Ontwerp NBW.
 Het Hof acht vervolgens beide verzekeraars gelijkelijk draagplichtig.
6. Verweerder deelt het standpunt van het Hof Arnhem volledig te dezer zake en is de mening toegedaan dat op grond van het vonnis van het Hof Arnhem in het onderhavige geval tot een gelijke draagplicht zou moeten worden geconcludeerd.
7. Daarbij wenst verweerder op te merken dat een groot aantal verzekeraars zich conformeert aan het vorengenoemde arrest van het Hof Arnhem en op basis van een gelijke draagplicht schades onderling verrekenen c.q. vergoeden.
8. Tevens wenst verweerder in dit verband te verwijzen naar de circulaire CCZ-92/15. Het betreft een notitie inzake samenloop ziektekosten/reisverzekering d.d. 23 juni 1992 zoals deze tot stand is gekomen na overleg tussen een afvaardiging van de CCZ, CC-Reis en de Juridische Commissie NVOZ. In deze circulaire stelt men onder meer:
 "Het ligt daarom voor de hand dat in de meeste samenloopkwesties men zich zal richten naar de uitspraak van het Hof".
 Vervolgens wordt aan de reisverzekeraars geadviseerd om de polisvoorwaarden aan te

passen, in die zin dat de dekking voor medische kosten wordt beperkt tot dekking van het eigen risico in ziektekostenverzekering en dekking van de kosten die door de ziektekostenverzekering niet worden vergoed (een soort excedent verzekering).

9. In de visie van verzoeker is het deel van de reisverzekering betreffende de vergoeding van ziektekosten nietig, nu reeds een ziektekostenverzekering van toepassing is. Hij heeft dan ook een onverschuldigde betaling verricht aan de betreffende verzekerde met betrekking tot de ziektekosten. Juridisch gezien dient verzoeker het onverschuldigd betaalde bedrag te vorderen bij zijn verzekerde. Deze verzekerde dient op zijn beurt vervolgens een vordering betreffende de ziektekosten bij verweerder in te dienen. Formeel juridisch is het niet mogelijk voor verzoeker om het door hem onverschuldigd uitgekeerde bedrag aan verzekerde, bij verweerder te verhalen. Om een en ander juridisch juist te doen bewerkstelligen, is een akte van cessie, ondertekend door verzekerde, vereist. Deze hebben wij niet bij de stukken mogen aantreffen.
10. Tenslotte zij opgemerkt dat het standpunt van verzoeker leidt tot de conclusie dat een reisverzekerde te veel premie heeft betaald bij het aangaan van de reisverzekering. Er is immers in de visie van verzoeker een dubbele verzekering aangegaan, welke partieel nietig is. De consequentie van deze partiële nietigheid is dat het onverschuldigd betaalde deel van de premie dient te worden geretourneerd aan de verzekerde. Gaarne ontvangen wij een schriftelijke bevestiging van verzoeker dat het onverschuldigde deel is c.q. zal worden geretourneerd aan verzekerde.
11. Op grond van het vorenstaande verzoekt verweerder de Verbondscommissie te oordelen dat de reis- en ziektekostenverzekeraar in het onderhavige geschil gelijkelijk draagplichtig zijn voor de medische kosten bij verzekerde ontstaan, in die zin dat zij beide 50% van deze kosten dienen te vergoeden."

Overwegingen van de commissie

Dit geschil is als samenloopgeskil aan de commissie voorgelegd overeenkomstig artikel 2 lid 2 van haar reglement.

Het geschil gaat om de vraag in hoeverre de door partijen in hun voorwaarden opgenomen na-u-clausules van gelijkwaardige strekking zijn en in hoeverre er sprake is van gelijkwaardige dekking voor de geclaimde kosten.

Op grond van de redactie van artikel p van de reisverzekering en artikel a van de ziektekostenverzekering komt de commissie tot de conclusie dat de clause van de reisverzekering een sterkere werking en dus qua rechtsgevolgen een verdere reikwijdte heeft dan de clause van de ziektekostenverzekeraar. Uit de tekst van artikel p van de reisverzekering blijkt immers dat de reisverzekering niet alleen een subsidiair karakter draagt ingeval van het feitelijk bestaan van een andere verzekering, maar eveneens indien een andere verzekering - bij gebreke van de reisverzekering - dekking zou hebben geboden.

In artikel a van de ziektekostenverzekering ontbreekt een dergelijke fictie.

Ter onderbouwing van vorenstaande constatering kan worden verwezen naar rechtsoverweging 3.6.3 van het arrest van de Hoge Raad d.d. 10 maart 1995, RvdW 1995, nr. 65 en NJ 1995, 580.

Nu er geen sprake is van een gelijkwaardige dekking, komt het door verzekeraar B onder de punten 5 tot en met 8 aangevoerde niet aan de orde.

Verzekeraar B stelt onder punt 9 van zijn memorie van antwoord dat de vergoeding van de geclaimde kosten door verzekeraar A aan mevrouw X juridisch gezien moet worden als een onverschuldigde betaling en derhalve door verzekeraar A bij zijn verzekerde teruggevorderd dient te worden.

Conform de considerans van de samenloopregeling d.d. 12-07-1979 en artikel 3 lid 7 en 8 van het gewijzigde reglement Verbondscommissie Samenloop 1991 dient de aangesproken verzekeraar in geval van samenloop te betalen en zal daarna de draagplicht en de onderlinge verrekening door verzekeraars worden vastgesteld.

Hetgeen verzekeraar B onder punt 10 van zijn memorie van antwoord stelt terzake van onverschuldigd betaalde premie acht de commissie voor de behandeling van dit geschil niet relevant.

Niet gesteld kan worden dat premie onverschuldigd is betaald wanneer geen beroep op dekking kan worden gedaan.

Conclusie

De commissie concludeert dat beide verzekeringen een secundaire dekking bieden voor de geclaimde kosten, aangezien beide polissen een na-u-clausule bevatten.

De na-u-clausule van verzekeraar A heeft een sterkere werking dan die van verzekeraar B zodat de ziektekostenverzekering van verzekeraar B voor dient te gaan.

Bindend advies

Partijen hebben zich tot de Verbondscommissie Samenloop gewend ter verkrijging van een bindend advies. De commissie geeft als bindend advies dat verzekeraar B alle kosten dient te vergoeden.

Den Haag, 13 november 1995

De Verbondscommissie Samenloop

De voorzitter,

De secretaris,

mr. H.J. te Winkel

mw. mr. W.H. Quaadvlieg-Meijer