

Verzwijging en waarschuwingsplicht ten aanzien van beëindiging van premievrijstelling

VAST 2023 / N-007

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

8 november 2022, 200.289.179

mr. Van Leuken, mr. Steeg, mr. Hoekstra

BW artikel 7:929 en 6:248 lid 2; Wft artikel 4:24a

Rechtsvraag

1. Is het met terugwerkende kracht opheffen van premievrijstelling en het als gevolg daarvan moeten betalen van een premieachterstand een gevolg waarop ingevolge ex artikel 7:929 lid 1 BW moet worden gewezen?
2. Strekt de zorgplicht ex artikel 4:24a Wft zover dat bij het geven van een beslistermijn over het wel of niet voortzetten van de verzekeringsovereenkomst na schending van de mededelingsplicht ex artikel 7:928 BW moet worden gewaarschuwd dat bij voortzetting van de verzekeringsovereenkomst ook gedurende deze beslistermijn premie moet worden betaald?
3. Is het in de zin van artikel 6:248 lid 2 BW in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar om volledige betaling van achterstallige premies te verlangen en over te gaan tot beëindiging van de verzekeringsovereenkomst?

In het kort

Geintimeerde ('X') is per 15 december 2012, arbeidsongeschikt geacht door ASR en heeft vanaf dat moment een maandelijkse arbeidsongeschiktheidsuitkering en volledige premievrijstelling toegekend gekregen.

ASR heeft X per brief op 4 maart 2014 laten weten dat X zijn medische voorgeschiedenis heeft verzwegen en dat de verzekering destijds met een beperkende clause zou zijn afgesloten wanneer ASR van deze geschiedenis op de hoogte zou zijn geweest. X krijgt de keuze om de verzekering met onmiddellijke ingang op te zeggen of deze met een beperkende clause met terugwerkende kracht vanaf de ingangsdatum, voort te zetten. De beslistermijn wordt op verzoek van X meerdere keren opgeschort door ASR.

Na een tussenvonnis in een procedure van X tegen ASR en zijn tussenpersoon, komt in een vaststellingsovereenkomst van 14 december 2018 tussen ASR, de tussenpersoon en X vast te

staan (i) dat ASR terecht een beroep op verzwijging heeft gedaan, (ii) dat ASR op goede gronden een beperkende clausule ten aanzien van rugklachten heeft geplaatst en (iii) dat X geen enkel recht op uitkering toekomt wegens arbeidsongeschiktheid in verband met rugklachten. Ook wordt overeengekomen dat de tussenpersoon een bedrag verband houdende met de onverschuldigd aan X betaalde arbeidsongeschiktheidsuitkering zal betalen aan ASR.

Na ondertekening van de vaststellingsovereenkomst gaat X weer premie betalen. ASR stelt zich op het standpunt dat de verzekeringsovereenkomst met beperkende clausule is voortgezet en nooit is beëindigd en X, omdat de premievrijstelling met terugwerkende kracht is komen te vervallen, alle achterstallige premie vanaf 15 december 2012 moet betalen. Na aanmaning heeft X de achterstallige premie niet voldaan, waarop ASR met terugwerkende kracht per 15 december 2012 de verzekering heeft beëindigd. X deelt de opvatting van ASR dat alle achterstallige premie dient te worden voldaan niet, en kan zich ook niet vinden in de beëindiging van de verzekering. X betreft ASR dan ook in een procedure

De rechtbank verklaart voor recht dat het op grond van artikel 6:248 lid 2 BW naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat ASR alsnog betaling vordert van de achterstallige premie over de periode 15 december 2012 tot en met 14 december 2018, en dat ASR de verzekeringsovereenkomst met beperkende clausule met terugwerkende kracht moet laten herleven.

ASR gaat in hoger beroep. Het hof oordeelt, dat X over de periode 15 december 2012 tot en met 4 maart 2014 geen premie is verschuldigd vanwege schending door ASR van de waarschuwingsplicht ex artikel 7:929 lid 1 BW. ASR heeft X er niet tijdig op gewezen dat de premievrijstelling die X genoot sinds 15 december 2012 met terugwerkende kracht werd opgeheven en dat X daardoor een aanzienlijke premieachterstand moest betalen. Dit had ASR wel moeten doen omdat dit een gevolg is zoals bedoeld in artikel 7:929 lid 1 BW, aldus het hof.

Voor de periode 4 maart 2014 tot en met 14 december 2018 oordeelt het hof allereerst dat artikel 7:929 BW hierop niet van toepassing is. De verplichting tot betalen van premie in die periode is niet een gevolg van het niet voldoen aan de mededelingsplicht van artikel 7:928 BW, maar van het – na het ontdekken hiervan – laten doorlopen van de verzekering.

De zorgplicht van ASR ex artikel 4:24a Wft gaat ook niet zover dat ASR bij het eerste contact over voortzetting van de verzekering erop had moeten wijzen dat hij bij voortzetting ook gedurende de beslistermijn premie verschuldigd zou zijn. Dit ligt naar het oordeel van het hof voor de hand.

Het hof komt echter tot de conclusie dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid in de gegeven omstandigheden toch onaanvaardbaar is dat ASR betaling vordert van meer dan 25 procent van de over deze periode verschuldigde premie, omdat ASR de keuze van X over het voortzetten dan wel beëindigen van de verzekering op zijn beloop heeft gelaten, gebrekkig en tegenstrijdig heeft gecommuniceerd waardoor de status van de verzekering onduidelijk was. Het hof acht daarbij tevens van belang dat ASR in die periode niet op betaling van premie heeft aangedrongen.

Tip voor de praktijk

Indien een verzekeraar binnen twee maanden na het ontdekken van een schending van de mededelingsplicht ex artikel 7:928 BW, de verzekeringnemer ex artikel 7:929 lid 1 BW waarschuwt voor de gevolgen hiervan, dient de verzekeraar – indien sprake is van premievrijstelling en deze met terugwerkende kracht komt te vervallen – tevens te wijzen op dit verval en dat de verzekeringnemer de achterstallige premie als gevolg daarvan dient te voldoen.

Hoewel de zorgplicht ex artikel 4:24a Wft niet meebrengt dat in het eerste contact met de verzekeringnemer tevens wordt gewaarschuwd voor het feit dat bij voorzetting van de verzekering ook gedurende de beslistermijn weer premie moet worden betaald, doet een verzekeraar er goed aan ook hierover geen onduidelijkheid te laten bestaan. Daarnaast dient de verzekeraar deze beslissing niet op zijn beloop te laten en duidelijk te communiceren dat de verzekering doorloopt en dat er premie moet worden betaald.

Noot

1. X sluit een arbeidsongeschiktheidsverzekering af bij ASR via een tussenpersoon. Op 15 december 2012 wordt X arbeidsongeschikt verklaard door ASR vanwege een hernia. X krijgt van ASR een maandelijkse arbeidsongeschiktheidsuitkering en wordt volledig vrijgesteld van de verplichting tot premiebetaling.
2. ASR laat X per brief van 4 maart 2014 weten dat hij bij het sluiten van de verzekeringsovereenkomst zijn medische voorgeschiedenis ten aanzien van rugklachten heeft verzwegen en dat ASR deze verzekering had afgesloten met een beperkende clause ten aanzien van rugklachten als zij hiervan op de hoogte zou zijn geweest. X krijgt twee maanden om te beslissen of hij de verzekering wil voortzetten, waarbij met terugwerkende kracht vanaf de ingangsdatum een beperkende clause wordt opgenomen, of dat hij de verzekering met onmiddellijke ingang wil opzeggen. Op verzoek van X wordt deze termijn meermaals verlengd door ASR.
3. X start vervolgens in 2017 een procedure tegen zowel ASR als zijn tussenpersoon waarbij de rechtbank in diens tussenvonnissen aangeeft dat zij de vordering op ASR zal afwijzen en de vordering, dat de tussenpersoon schadeplichtig is vanwege het in strijd handelen met diens zorgplicht door het gezondheidsformulier onjuist en/of onvolledig in te vullen, zal gaan toewijzen.
4. Tot een einduitspraak komt het niet. X, ASR en de tussenpersoon sluiten op 14 december 2018 een vaststellingsovereenkomst. Vast komt te staan (i) dat ASR terecht een beroep op verzwijging heeft gedaan, (ii) dat ASR op goede gronden een beperkende clause ten aanzien van rugklachten heeft geplaatst, (iii) dat X geen enkele uitkering toekomt wegens arbeidsongeschiktheid in verband met rugklachten en (iv) dat de tussenpersoon een bedrag aan onverschuldigd aan X betaalde arbeidsongeschiktheidsuitkeringen aan ASR zal (terug)betalen. In de vaststellingsovereenkomst is geen regeling opgenomen over de betaling van de achterstallige premie. Dit is een bewuste keuze geweest van partijen, blijkt uit het arrest. Waarom deze keuze is gemaakt en wat de achtergrond is

van deze keuze, blijkt niet concreet uit dit arrest, maar uit de geciteerde correspondentie tussen partijen lijkt dat te zijn omdat dit in de destijds aanhangige procedure geen onderwerp van geschil was en de vaststellingsovereenkomst met name gesloten werd om die procedure te kunnen royeren.

5. X gaat na ondertekening van de vaststellingsovereenkomst weer premie betalen. ASR stelt zich op het standpunt dat X ook over de voorliggende periode premie is verschuldigd, omdat de premievrijstelling met terugwerkende kracht per 15 december 2012 is komen te vervallen. X voldoet de achterstallige premie na aanmaning ex artikel 7:934 BW niet, waarop ASR de verzekeringsovereenkomst met terugwerkende kracht per 15 december 2012 beëindigt.

6. Primair vordert X bij de rechtbank een verklaring voor recht dat hij geen premie verschuldigd is over de periode 15 december 2012 tot en met 14 december 2018, omdat ASR niet heeft voldaan aan artikel 7:929 BW. Subsidiair vordert X een verklaring voor recht dat het op grond van artikel 6:248 lid 2 BW naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat ASR de volledige achterstallige premie vordert over de periode 15 december 2012 tot en met 14 december 2018. Bij beide vorderingen vordert X tevens een verklaring voor recht dat ASR de polis met beperkende clause dient te laten herleven. In hoger beroep heeft X deze laatste eis gewijzigd en gevraagd voor recht te verklaren dat ASR binnen 14 dagen na datum van het arrest een polisblad moet toezenden aan X waarop staat dat X vanaf 15 december 2012 een arbeidsongeschiktheidsverzekering heeft bij ASR met een beperkende clause voor rugklachten.

7. De rechtbank wijst de subsidiaire vordering toe en verklaart voor recht dat het naar maatstaven redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat ASR betaling vordert van achterstallige premies over de periode 15 december 2012 tot en met 14 december 2018 en dat ASR de verzekeringsovereenkomst (met beperkende clause) met X per 15 december 2012 dient te laten herleven. ASR gaat in hoger beroep.

8. Het hof gaat allereerst in op de primaire vordering. De rechtbank had geoordeeld dat de waarschuwingsplicht van artikel 7:929 BW niet geschonden was door ASR. De rechtbank oordeelde dat ASR tijdig had gewaarschuwd dat als gevolg van de verzwijging, de verzekering met een beperkende clause zou worden voortgezet en dat het gevolg hiervan, namelijk het betalen van de premieachterstand, niet kan worden gezien als een gevolg zoals bedoeld in artikel 7:929 BW waarop ook expliciet moet worden gewezen.

9. Het hof ziet dit anders. Voor de periode 15 december 2012 tot en met 4 maart 2014 oordeelt het hof dat geen premie verschuldigd is omdat ASR de waarschuwingsplicht van artikel 7:929 BW heeft geschonden, door X er niet op te wijzen dat de premievrijstelling met terugwerkende kracht is vervallen en dat X daardoor de achterstallige premie dient te voldoen. Dit is wel degelijk een gevolg zoals bedoeld in artikel 7:929 lid 1 BW, aldus het hof. Het hof baseert zijn oordeel op artikel 7:930 lid 3 BW en de achtergrond van de waarschuwingsplicht. Een schending van de mededelingsplicht door de verzekeringnemer kan tot gevolg hebben dat een te lage premie is betaald. In een dergelijk geval moet worden gewaarschuwd voor het in artikel 7:930 lid 3 BW genoemde mogelijke gevolg dat de uitkering wordt verminderd naar evenredigheid van wat de premie meer zou hebben bedragen. Het hof overweegt dat in een situatie waarin als gevolg van een schending van de mededelingsplicht onder een daardoor ontorechte premievrijstelling, langere tijd geheel geen

premie is betaald en geen verrekening met de uitkering mogelijk is, ook moet worden gewaarschuwd voor het gevolg dat met terugwerkende kracht die premie alsnog betaald moet worden. Het doel van de waarschuwingsplicht van artikel 7:929 lid 1 BW is dat de verzekeringnemer zo snel mogelijk weet dat hij moet proberen zijn schade – waaronder de alsnog te betalen premie – elders te verhalen, bijvoorbeeld bij een tussenpersoon aan wie de schending van de mededelingsplicht is toe te rekenen.

10. Voor de periode van 4 maart 2014 tot en met 14 december 2018 stelt het hof dat de verplichting tot het betalen van premie niet een gevolg is van het niet voldoen aan de mededelingsplicht van de verzekeringnemer op grond van artikel 7:928 BW maar van het, na het ontdekken daarvan, laten doorlopen van de verzekering. Hierop is, aldus het hof, artikel 7:929 BW niet van toepassing.

11. Het hof komt voor deze periode allereerst toe aan de zorgplicht van artikel 4:24a Wft op grond waarvan ASR als verzekeraar op zorgvuldige wijze de gerechtvaardigde belangen van X in acht moet nemen. X stelt dat ASR deze zorgplicht heeft geschonden door de betaling van de premieachterstand buiten de vaststellingsovereenkomst te laten. Nu dit een bewuste keuze van partijen is geweest, ziet het hof geen schending van de zorgplicht om die reden. Daarnaast overweegt het hof dat de op ASR rustende zorgplicht niet zo ver gaat dat zij bij het eerste bericht van 4 maart 2014, X had moeten waarschuwen dat bij voortzetting van de verzekeringsovereenkomst ook gedurende de beslistermijn van twee maanden premie is verschuldigd. Dit ligt zo voor de hand dat X, bijgestaan door een belangenbehartiger, dit behoorde te begrijpen.

12. Vervolgens komt het hof toe aan de vraag of het in de zin van artikel 6:248 lid 2 BW in de gegeven omstandigheden onaanvaardbaar is dat ASR alsnog betaling van de achterstallige premies vordert en – na het uitblijven van de betaling – is overgaan tot beëindiging van de verzekeringsovereenkomst.

13. Het hof erkent allereerst dat X zelf heeft bijgedragen aan de ontstane onduidelijkheid. X heeft namelijk herhaaldelijk uitstel gevraagd voor zijn keuze om de verzekeringsovereenkomst ofwel met beperkte clausule voort te zetten, ofwel met onmiddellijke ingang op te zeggen.

14. ASR heeft deze keuze echter ook op z'n beloop gelaten, door meermaals uitstel te verlenen in 2014 en vervolgens in latere correspondentie met X hierop niet meer terug te komen. ASR kon, aldus het hof, beter overzien wat het uitblijven van een beslissing zou betekenen voor X. Het hof vervolgt dat het aannemelijk is dat door de communicatie van ASR, het voor X onduidelijk was wat de status van zijn verzekering was en dat hij in de veronderstelling verkeerde dat hij niet langer verzekerd was.

15. Het hof legt het volgende hieraan ten grondslag. ASR beriep zich in eerdere correspondentie op artikel 6:271 BW, dit duidde erop dat de verzekeringsovereenkomst was ontbonden, aldus het hof. In latere correspondentie heeft ASR dit weliswaar gecorrigeerd, maar wees ASR er in twee brieven op dat haar vordering tot terugbetaling van de uitkering gegrond was op artikel 6:203 BW. ASR

schreef beide keren dat ASR nooit de aanvraag van de verzekering zou hebben geaccepteerd als zij van de ware stand van zaken op de hoogte was geweest en dat er dan nimmer een verzekeringsovereenkomst tot stand zou zijn gekomen. Het hof vervolgt dat ASR tot november 2018, X er niet op heeft gewezen dat hij weer premie moest gaan betalen. Dat er langere tijd geen premies in rekening werden gebracht, heeft, aldus het hof, bij X de indruk kunnen versterken dat hij niet meer verzekerd was. Daarnaast heeft de belangbehartiger van X in de periode oktober tot en met december 2018 tegenstrijdige berichten gehad van medewerkers van ASR.

16. Het hof komt tot de conclusie dat het in de hierboven genoemde omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat ASR volledige premiebetaling vordert voor de periode van 4 maart 2014 tot en met 14 december 2018. Gezien het eigen aandeel van X en het feit dat hij juridisch werd bijgestaan, is een volledig verval van premie naar het oordeel van het hof echter te verstrekken.

17. Het hof komt tot de afweging dat ASR over de periode van 4 maart 2014 tot en met 14 december 2018 slechts tot 25 procent betaling van de premieachterstand van X mag verlangen, omdat de betalingsachterstand te wijten is aan de eigen houding van ASR en ASR de verzekering niet vanwege een betalingsachterstand had mogen opzeggen. Het hof oordeelt dan ook dat ASR, X een polisblad moet toezenden, binnen 14 dagen na de datum van het arrest, waarop staat dat X vanaf 15 december 2012 een arbeidsongeschiktheidsverzekering heeft met een beperkende clause voor rugklachten.

Vanaf de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst is X weer gehouden tot volledige premiebetaling, tenzij of totdat zich een gehele of gedeeltelijke nieuwe premievrijstellingsgrond heeft voorgedaan.

18. Het hof zet in deze uitspraak duidelijk uiteen wat een verzekeraar bij een arbeidsongeschiktheidsverzekering moet doen bij ontdekking van een schending van de mededelingsplicht op grond van artikel 7:928 BW indien (tevens) sprake is een premievrijstelling die komt te vervallen. De verzekeraar dient niet alleen te wijzen op het met terugwerkende kracht vervallen van de verstrekte uitkering maar dat dit ook geldt voor de premievrijstelling en dat als gevolg daarvan de verzekeringnemer de achterstallige premie dient te voldoen. Daarnaast mag een verzekeraar de keuze van een verzekeringnemer om de verzekering op te zeggen dan wel voort te zetten niet op zijn beloop laten en moet zij duidelijk communiceren over het betalen van achterstallige premies.

19. Uit het arrest blijkt niet hoe ASR heeft gecommuniceerd aan X uit hoofde van de waarschuwingsplicht. Het blijft dan ook gissen of dat het oordeel van het hof anders zou zijn geweest indien ASR bijvoorbeeld aan X had gecommuniceerd dat de dekking met terugwerkende kracht is komen te vervallen. Onder dekking valt immers ook de premievrijstelling. De verwijzing naar artikel 7:930 lid 3 BW doet vermoeden dat ook dat onvoldoende zou zijn geweest en expliciet had moeten worden vermeld dat dit betekende dat de premie alsnog moest worden voldaan.

20. Een verzekeraar die in de praktijk te maken krijgt met een verzwijging of een mogelijke verzwijging, doet er verstandig aan in de brief uit hoofde van de waarschuwingsplicht aan de verzekeringnemer, alle (theoretisch) mogelijke gevolgen expliciet en duidelijk te benoemen, ook als

de verzekeraar nog dient te onderzoeken of daadwerkelijk sprake is van verzwijging en waar deze precies op ziet en ook wanneer de verzekeraar nog niet heeft besloten welke gevolgen ingeroepen zullen gaan worden.

Keywords

Arbeidsongeschiktheidsverzekering
Betaling achterstallige premie
Premievrijstelling
Verzwijging

Vindplaatsen

[ECLI:NL:GHARL:2022:9512](#) 

Auteur(s)

Berry van Wijk

Advocaat | Partner [Houthoff](#)

[LinkedIn](#)

Willianna Veldhuijsen

Advocaat bij [Houthoff](#)

[LinkedIn](#)