

Uitvoerbaar bij voorraad?

2.20. De rechtbank zal deze uitspraak niet uitvoerbaar bij voorraad verklaren zoals [verzoeker] vraagt, omdat tegen een beschikking in een deelgeschilprocedure geen hogere voorziening openstaat. Dit volgt uit artikel 1019bb Rv.

3. De beslissing

De rechtbank:

3.1. verklaart voor recht dat [verweerder sub 1] voor een derde deel aansprakelijk is voor het ontstaan van het verkeersongeval op 3 juli 2018 en daarom gehouden is om een derde deel van de schade die [verzoeker] daardoor lijdt te vergoeden;

3.2. verklaart voor recht dat Euro Insurance binnen de grenzen van de polisvoorwaarden als WAM-verzekeraar van [verweerder sub 1] gehouden is om aan [verzoeker] een derde deel van de schade te vergoeden die hij lijdt door het verkeersongeval op 3 juli 2018;

3.3. verklaart voor recht dat [verzoeker] aan het ontstaan van het verkeersongeval twee derde deel eigen schuld heeft;

3.4. begroot de kosten van dit deelgeschil op € 1.781,33 en veroordeelt [verweerder sub 1] en Euro Insurance, hoofdelijk, tot betaling van dat bedrag aan [verzoeker] binnen 14 dagen na de datum van deze beschikking, te vermeerderen met wettelijke rente als dit bedrag niet binnen deze termijn zal zijn voldaan;

3.5. wijst het meer of anders verzochte af.

Verzekeringen

123

Verzekerde moet voldoende gemotiveerd stellen dat en waarom de verzekeraar door een te late melding niet in een redelijk belang is geschaad en slaagt hier niet in

Gerechtshof Amsterdam
24 maart 2020, nr. 200.254.491/01,
ECLI:NL:GHAMS:2020:934
(mr. Hoekzema, mr. Keirse, mr. Ten Dam)
Noot mr. dr. E.J. Wervelman

Woonlastenverzekering. Te late melding. Schending van redelijke belangen.

[BW art. 7:941]

Verzekerde vordert uitkering krachtens een woonlastenverzekering die dekking biedt bij arbeidsongeschiktheid en onvrijwillige werkloosheid. Verzekerde heeft zich op 12 december 2012 arbeidsongeschiktheid gemeld bij zijn werkgever. In januari 2015 heeft verzekerde zich voor het eerst bij verzekeraar gemeld en aanspraak gemaakt op uitkering vanwege werkloosheid. Pas bij e-mail van 26 januari 2016 heeft verzekerde de verzekeraar verzocht om de uitkering 'met terugwerkende kracht' te hervatten op basis van arbeidsongeschiktheid. Verzekeraar heeft dit geweigerd. De rechtbank heeft de vorderingen van verzekerde afgewezen. Verzekerde neemt daarmee geen genoegen en gaat in appel. Zonder succes.

Het hof stelt vast dat verzekerde de arbeidsongeschiktheid niet met inachtneming van de geldende termijnen bij de verzekeraar heeft gemeld. Het hof toetst vervolgens of verzekeraar daardoor in een redelijk belang is geschaad en zich aldus op verval van recht op uitkering kan beroepen. Verzekeraar dient onder opgave van redenen te stellen dat hij door die te late melding in zijn redelijke belangen is geschaad. Het ligt vervolgens op de weg van verzekerde zoveel mogelijk gemotiveerd te stellen dat en waarom verzekeraar door die te late melding niet in een redelijk belang is geschaad. Indien verzekerde zijn betwisting van het

verweer van verzekeraar voldoende heeft gemotiveerd, is het aan laatstgenoemde om te bewijzen dat hij door die te late melding wel degelijk in een redelijk belang is geschaad

Verzekeraar heeft gemotiveerd aangevoerd door de te late melding te zijn belemmerd in haar mogelijkheden zelfstandig onderzoek te doen naar de aard, oorzaak en omvang van de arbeidsongeschiktheid. Bij gebreke van informatie heeft zij niet kunnen vaststellen of verzekerde in het eerste jaar volledig arbeidsongeschikt was als gevolg van ziekte of ongeval, wat voorwaarde is voor dekking. Het lag vervolgens op de weg van verzekerde om zoveel mogelijk gemotiveerd te stellen dat en waarom verzekeraar door de te late melding niet in een redelijk belang is geschaad. Daar in slaagt verzekerde volgens het hof niet. Het is aan verzekerde te wijten dat verzekeraar de benodigde gegevens niet heeft kunnen verzamelen.

[Appellant] te [woonplaats],
appellant,

advocaat: mr. C.S. d'Hulst te Rotterdam,
tegen

de vennootschap naar het recht van het Verenigd Koninkrijk *London General Insurance Company Limited* te Amsterdam,
geïntimeerde,

advocaat: mr. M. Zeeman te Alkmaar.

1. *Het geding in hoger beroep*
(...)

2. Feiten

De rechtbank heeft in het bestreden vonnis onder 2.1 tot en met 2.6 feiten opgesomd die tussen partijen vaststaan. Met grief 1 voert [appellant] onder meer aan dat de rechtbank ten onrechte niet heeft vastgesteld dat [appellant] niet eerder dan op 12 november 2015 bekend was of had kunnen zijn met de opeisbaarheid van de verzekeringsuitkering wegens arbeidsongeschiktheid. Dit betreft echter geen feit dat tussen partijen vaststaat. In geschil is wanneer [appellant] arbeidsongeschikt is geworden en wanneer hij daarvan mededeling diende te doen aan LGI. Deze grief faalt daarmee in zoverre. De door de rechtbank opgesomde feiten zijn in hoger beroep als zodanig niet in geschil, zodat het hof daarvan als vaststaand zal uitgaan, aangevuld met andere feiten die zijn gesteld en niet of niet voldoende zijn betwist. Het gaat in deze zaak om het volgende.

2.1. [appellant] heeft via het intermediair Hypotheekvisie bij LGI een woonlastenverzekering gesloten onder de naam WoonBeschermer+ (hierna: de verzekering). De ingangsdatum is 11 januari 2010. Tegen betaling van een eenmalige premie voorziet de verzekering in een verzekerd maandbedrag van € 599,= bij arbeidsongeschiktheid of onvrijwillige werkloosheid. De uitkeringsduur bij arbeidsongeschiktheid is maximaal 120 maanden per schade en bij onvrijwillige werkloosheid maximaal 24 maanden per schade.

2.2. Op de verzekering zijn de Voorwaarden WoonBeschermer+ van toepassing volgens het model HVW0110 AW (hierna: de polisvoorwaarden).

2.3. [appellant] heeft zich per 12 december 2012 ziek gemeld bij zijn werkgever Volker Stevin Materieel B.V. (hierna: VSM). Per 1 augustus 2014 is het dienstverband van [appellant] op initiatief van VSM beëindigd.

2.4. Op 25 augustus 2014 heeft [appellant] bij het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen (hierna: het UWV) een uitkering op grond van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (WIA) aangevraagd. Bij besluit van 28 oktober 2014 heeft het UWV deze aanvraag afgewezen op de grond dat [appellant] met ingang van 10 december 2014 minder dan 35% arbeidsongeschikt was. Bij besluit van 22 mei 2015 heeft het UWV het daartegen aangevoerde bezwaar ongegrond verklaard. Wel heeft het UWV [appellant] per 10 december 2014 een werkloosheidsuitkering toegekend (hierna: de WW-uitkering).

2.5. In januari 2015 heeft [appellant] bij LGI aanspraak gemaakt op een uitkering onder de verzekering vanwege zijn werkloosheid. Over de periode 10 december 2014, dat was de ingangsdatum van de WW-uitkering, tot en met 8 september 2015 heeft [appellant] een uitkering onder de verzekering van LGI ontvangen op grond van onvrijwillige werkloosheid. In totaal heeft LGI negen maanduitkeringen van € 599,= betaald.

2.6. Per 15 juni 2015 heeft [appellant] zich bij het UWV ziek gemeld. Na een wachtperiode van 13 weken heeft het UWV de WW-uitkering beëindigd en [appellant] per 14 september 2015 een uitkering op grond van de Ziektewet toegekend.

2.7. LGI heeft hierop per 9 september 2015 de uitkering onder de verzekering gestaakt met als reden dat als gevolg van de Ziektewetuitkering geen sprake meer is van onvrijwillige werkloosheid in de zin van de polisvoorwaarden. Bij e-mail

van 18 november 2015 heeft [appellant] tegen deze stopzetting bezwaar gemaakt. Bij e-mail van 26 januari 2016 heeft [appellant] aan LGI verzocht om de uitkering 'met terugwerkende kracht' te hervatten op basis van arbeidsongeschiktheid. Bij brief van 1 februari 2016 heeft LGI dit geweigerd, op de grond dat [appellant] werkloos was 'op het moment dat [hij] zich arbeidsongeschikt heeft gemeld'.

2.8. De rechtbank Oost-Brabant heeft bij uitspraak van 3 november 2015 het door [appellant] ingestelde beroep tegen de hiervoor in 2.4 genoemde beslissing op bezwaar tegen de afwijzing van de WIA-uitkering gegrond verklaard en overwogen dat het UWV de aanvraag van 25 augustus 2014 opnieuw inhoudelijk zal moeten beoordelen. Dit heeft vervolgens ertoe geleid dat het UWV bij besluit van 12 november 2015 [appellant] alsnog met ingang van 10 december 2014 voor 35-80% arbeidsongeschikt heeft verklaard en de hoogte van het per 10 december 2014 uit te betalen WIA-maandloon heeft vastgesteld.

2.9. [appellant] heeft zijn geschil met LGI voorgelegd aan de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening van het Kifid. Bij niet-bindend advies van 26 september 2016 is de vordering van [appellant] afgewezen.

3. Beoordeling

3.1. Samengevat weergegeven vordert [appellant] in deze procedure een verklaring voor recht dat hij recht heeft op een uitkering onder de verzekering wegens arbeidsongeschiktheid. In verband daarmee vordert [appellant] nakoming van de verzekering door uitbetaling door LGI van de maandelijks verschuldigde uitkeringen van € 599,=, met nevenvorderingen. Subsidiair vordert [appellant] een veroordeling van LGI tot nabetaling van maandelijks verschuldigde uitkeringen van € 599,= wegens werkloosheid.

3.2. De rechtbank heeft de vorderingen van [appellant] afgewezen en daartoe, kort weergegeven, het volgende overwogen. Als ervan wordt uitgegaan dat [appellant] met ingang van 12 december 2012 arbeidsongeschikt is geworden, heeft hij de arbeidsongeschiktheid niet tijdig bij LGI gemeld. LGI is door de te late melding in haar belangen geschaad, zodat zij zich op verval van het recht op uitkering kan beroepen.

Voor zover wordt uitgegaan van de ziekmelding op 14 september 2015 bij het UWV geldt dat [appellant] op grond van artikel 14, eerste lid van de

polisvoorwaarden alleen aanspraak kan maken op een uitkering wegens arbeidsongeschiktheid, indien hij ten tijde van het ontstaan van arbeidsongeschiktheid voor minimaal 16 uur per week op grond van een arbeidsovereenkomst werkzaam was voor een aaneengesloten periode van minimaal 90 dagen voorafgaand aan het ontstaan van de arbeidsongeschiktheid. Aan deze voorwaarde voor dekking is niet voldaan, omdat [appellant] op 14 september 2015 al meer dan een jaar niet meer in dienst was van VSM.

De subsidiaire vordering tot toekenning van een uitkering wegens werkloosheid heeft de rechtbank evenmin toewijsbaar geacht. Als gevolg van zijn ziekmelding bij het UWV medio 2015 ontving [appellant] geen WW-uitkering meer van het UWV. In de polisvoorwaarden is bepaald dat geen recht op een uitkering wegens werkloosheid bestaat indien de verzekerde geen uitkering in verband met zijn werkloosheid ontvangt. Deze uitsluiting is volgens de rechtbank in dit geval van toepassing.

De vorderingen van [appellant] zijn door de rechtbank afgewezen en hij is veroordeeld in de proceskosten. Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komt [appellant] met zijn grieven op.

3.3. Deze zaak betreft een dekkingsgeschil. Een belangrijk element in de stellingen van [appellant] is dat hij erop mag vertrouwen dat de verzekering dekking biedt ingeval de verzekerde zowel werkloos als arbeidsongeschikt is. Hij verwijst onder andere naar artikel 20 van de polisvoorwaarden waarin is bepaald dat dekking voor werkloosheid alleen wordt afgesloten tezamen met dekking voor arbeidsongeschiktheid. Nadat het dienstverband van [appellant] bij VSM is geëindigd, was hij zowel onvrijwillig werkloos als arbeidsongeschikt. [appellant] stelt dat het voor hem niet duidelijk is geweest dat een eventuele uitkering op grond van werkloosheid zou worden gestaakt wanneer hij arbeidsongeschikt zou worden. Meer in het algemeen is het voor [appellant] moeilijk te verteren dat LGI hem geen verzekeringsuitkering wil verstrekken, terwijl hij zowel werkloos als arbeidsongeschikt is.

3.4. Als uitgangspunt geldt dat het de verzekeraar vrijstaat om in de polisvoorwaarden de grenzen te omschrijven waarbinnen hij bereid is dekking te verlenen. Die vrijheid brengt ook mee dat de verzekeraar – op een wijze die voor de verzekeringnemer voldoende duidelijk kenbaar moet

zijn – binnen een samenhangend feitencomplex slechts aan bepaalde feiten of omstandigheden (rechts)gevolgen kan verbinden en aan andere niet, dan wel onderscheid kan maken tussen gevallen die feitelijk zeer dicht bij elkaar liggen. Zie bijvoorbeeld HR 9 juni 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV9435 en HR 6 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2793.

3.5. De omvang van de dekking moet door uitleg van de verzekering worden vastgesteld. De verzekering is in dit geval samengesteld uit verschillende polisvoorwaarden volgens een bepaald model. Over de tekst van dergelijke voorwaarden wordt in het algemeen niet onderhandeld. Daarom geldt als uitgangspunt voor de uitleg van de verzekering dat deze met name afhankelijk is van objectieve factoren zoals de bewoordingen waarin de relevante bepalingen zijn gesteld, gelezen in het licht van de verzekeringsvoorwaarden als geheel. (HR 16 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2793). Niet beslissend zijn de bedoelingen van partijen voor zover deze niet uit de in de verzekering opgenomen bepalingen kenbaar zijn, maar de betekenis die naar objectieve maatstaven volgt uit de bewoordingen daarvan. Dit uitgangspunt zou uitzondering kunnen lijden als de verzekeraar en de verzekeringnemer over concrete, voor het geschil relevante onderdelen van de tekst van de verzekering wel overleg hebben gehad en/of als daarover onderhandelingen hebben plaatsgevonden. Niet is gesteld of gebleken dat dit in onderhavige zaak het geval is geweest. Verder geldt dat bij de uitleg van een schriftelijk contract telkens alle omstandigheden van het concrete geval, gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen, van beslissende betekenis zijn (HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687). Is een beding voor meerderlei uitleg vatbaar, dan komt eventueel de uitleg in het voordeel van de wederpartij van de verzekeraar (*contra proferentem*) in beeld.

3.6. De grieven zullen onderwerpsgewijs worden behandeld. Hierna wordt eerst ingegaan op de omvang van de dekking en de voorwaarden die daarvoor vervuld moeten zijn. Daarna wordt ingegaan op de stelling van LGI dat de schade door [appellant] te laat is gemeld en zij daardoor in haar belangen is geschaad en op de vraag of LGI zich op verval van dekking kan beroepen.

Polisvoorwaarden arbeidsongeschiktheid

3.7. Blijkens het polisblad is het risico van arbeidsongeschiktheid verzekerd. Het polisblad vermeldt verder dat de eigen risicoperiode 365 dagen is, de maximale uitkeringsduur 120 maanden per schade bedraagt en de soort beoordeling een UWV-keuring is.

3.8. In artikel 12 van de polisvoorwaarden is bepaald wat onder arbeidsongeschiktheid bij een UWV-keuring wordt verstaan. Voor een dekking met een UWV-keuring kan gekozen worden als de verzekerde werkzaam is in loondienst, wat bij [appellant] het geval was. Voor arbeidsongeschiktheid in het eerste jaar is vereist dat de verzekerde rechtstreeks en uitsluitend door medisch vast te stellen gevolgen van ziekte en/of ongeval volledig ongeschikt is tot het verrichten van werkzaamheden. In het tweede ziektejaar geldt als voorwaarde voor een uitkering dat de verzekerde voor 35% of meer niet in staat is de voor hem normale werkzaamheden uit te voeren. Van arbeidsongeschiktheid na het tweede ziektejaar is sprake als de verzekerde door de daarmee belaste instantie in het kader van de sociale zekerheidswetgeving voor ten minste 35% arbeidsongeschikt wordt geacht.

3.9. Artikel 13 van de polisvoorwaarden bevat een nadere regeling met betrekking tot arbeidsongeschiktheid. Daarin is bepaald dat in het eerste jaar van de arbeidsongeschiktheid de mate daarvan zal worden bepaald aan de hand van informatie die zal worden ingewonnen bij de arbodienst, de werkgever, het reïntegratiebedrijf of onafhankelijke medische en/of andere deskundigen. In het tweede jaar wordt de mate van arbeidsongeschiktheid bepaald door het aantal uren dat de verzekerde nog werkt af te zetten tegen het aantal uren dat de verzekerde voorafgaand aan de arbeidsongeschiktheid werkzaam was. Na het tweede jaar wordt de mate van arbeidsongeschiktheid in beginsel vastgesteld aan de hand van de beschikking van het UWV.

3.10. In artikel 14 lid 1 van de polisvoorwaarden is bepaald dat alleen aanspraak kan worden gemaakt op een uitkering in geval van arbeidsongeschiktheid indien de verzekerde ten tijde van het ontstaan van de arbeidsongeschiktheid voor ten minste voor zestien uur per week werkzaam was op basis van een arbeidsovereenkomst naar Nederlands recht voor minimaal een aaneengesloten periode van negentig dagen voorafgaand aan de arbeidsongeschiktheid.

3.11. Als de eigen risicoperiode twaalf maanden of meer bedraagt, zoals in het onderhavige geval, is de verzekerde op grond van artikel 16 van de polisvoorwaarden verplicht na zes maanden van voortdurende arbeidsongeschiktheid LGI daarvan in kennis te stellen. Zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk 30 dagen na het verstrijken van de eigen risicoperiode dient schriftelijk mededeling te worden gedaan van de arbeidsongeschiktheid. De verzekerde dient zich desgevraagd op kosten van LGI te laten onderzoeken door een door LGI aan te wijzen medicus of dient een keuring te ondergaan. De verzekerde dient aan te tonen dat hij arbeidsongeschikt is door middel van een verklaring van de werkgever of arbodienst, dan wel door een afschrift te verstrekken van de toekenning van een uitkering op grond van de sociale zekerheidswetgeving.

In lid 2 van artikel 16 van de polisvoorwaarden is bepaald dat niet-naleving door de verzekerde van de termijnen of verplichtingen die voortvloeien uit deze voorwaarden kan leiden tot verval van het recht op uitkering indien LGI daardoor in haar redelijke belangen is geschaad.

Polisvoorwaarden werkloosheid

3.12. Blijkens het polisblad is het risico van onvrijwillige werkloosheid verzekerd. Er is geen eigen risicoperiode van toepassing en de maximale uitkeringsduur bedraagt 24 maanden.

3.13. Artikel 19 van de polisvoorwaarden verstaat onder werkloosheid het aan verzekerde niet te verwijten onvrijwillige verlies van de volledige dienstbetrekking uit hoofde van een arbeidsovereenkomst naar Nederlands recht.

3.14. Als nadere regeling met betrekking tot werkloosheid bepaalt artikel 20 van de polisvoorwaarden dat dekking in geval van werkloosheid alleen kan worden afgesloten door iemand die in loondienst werkzaam is. De dekking voor werkloosheid kan alleen tezamen met dekking voor arbeidsongeschiktheid worden afgesloten.

3.15. Artikel 21 van de polisvoorwaarden bepaalt dat de verzekering in geval van werkloosheid alleen kan worden ingeroepen indien de verzekerde direct voorafgaand aan de werkloosheid op basis van een arbeidsovereenkomst werkzaam was voor ten minste zestien uur per week, en volledig arbeidsgeschikt is. Er bestaat op grond van artikel 22 lid 2 van de polisvoorwaarden geen recht op uitkering als de verzekerde niet kan aantonen dat

hij een uitkering ontvangt in verband met zijn werkloosheid.

Dekking: de aanspraak van [appellant]

3.16. Voor de beoordeling van de dekking is het volgende verloop van gebeurtenissen van belang. [appellant] heeft zich in januari 2015 voor het eerst bij LGI gemeld. Hij heeft toen aanspraak gemaakt op een uitkering vanwege onvrijwillige werkloosheid. Die uitkering is hem door LGI toegerekend met ingang van 10 december 2014, de ingangsdatum van de WW-uitkering. Op 15 juni 2015 heeft [appellant] zich ziek gemeld bij het UWV. Na de wachttijd van dertien weken heeft het UWV de WW-uitkering beëindigd en per 14 september 2015 een Ziektewetuitkering verstrekt.

3.17. LGI heeft na de beëindiging van de WW-uitkering en de toekenning door het UWV van een Ziektewetuitkering de werkloosheidsuitkering onder de verzekering stopgezet. LGI heeft zich daarbij beroepen op artikel 22 lid 2 polisvoorwaarden (zie 3.15). Doordat geen WW-uitkering meer werd verstrekt, voldeed [appellant] volgens LGI niet meer aan een van de voorwaarden voor een werkloosheidsuitkering. Uitgaande van een ziekmelding bij het UWV op 15 juni 2015 voldeed [appellant] volgens LGI ook niet aan de voorwaarde voor een uitkering op basis van arbeidsongeschiktheid. Hoe dan ook was namelijk op basis van een ziekmelding op 15 juni 2015 niet voldaan aan de voorwaarde voor dekking dat [appellant] ten tijde van het ontstaan van de arbeidsongeschiktheid voor ten minste zestien uur per week werkzaam was voor minimaal een aaneengesloten periode van negentig dagen voorafgaand aan de arbeidsongeschiktheid (artikel 14 lid 1 polisvoorwaarden, zie 3.10). Het dienstverband tussen [appellant] en VSM was immers per 1 augustus 2014 beëindigd.

3.18. [appellant] benadrukt evenwel in zijn stellingen dat hij in januari 2015 bij LGI slechts aanspraak heeft gemaakt op een uitkering wegens werkloosheid, omdat het UWV hem een WW-uitkering had verstrekt per 10 december 2014. [appellant] had reeds op 25 augustus 2014 vanwege een op dat moment bestaande en voortdurende arbeidsongeschiktheid een WIA-uitkering aangevraagd, maar die aanvraag was op 28 oktober 2014 door het UWV afgewezen. Wel was hem een WW-uitkering verstrekt. Na bezwaar en beroep is de WIA-uitkering alsnog (met terugwerkende

kracht) toegekend per 10 december 2014 (zie 2.8). [appellant] meent op grond daarvan aanspraak te kunnen maken op een verzekeringsuitkering wegens arbeidsongeschiktheid.

3.19. Meer specifiek voert [appellant] het volgende aan. Met ingang van 12 december 2012 is hij arbeidsongeschikt geworden. De verzekering heeft voor het risico van arbeidsongeschiktheid een eigen risicoperiode van een jaar. Daarom vordert [appellant] van LGI een verzekeringsuitkering vanaf 12 december 2013. Gedurende negen maanden, van 10 december 2014 tot 8 september 2015, heeft hij al uitkeringen van LGI gekregen (vanwege werkloosheid). Die periode brengt [appellant] in mindering op zijn vordering. LGI is volgens [appellant] gehouden tot betaling van een arbeidsongeschiktheidsuitkering zo lang de arbeidsongeschiktheid duurt, tot maximaal de verzekerde uitkeringsduur van 120 maanden. Op grond van het besluit van het UWV na bezwaar en beroep staat volgens [appellant] vast dat hij voor meer dan 35% arbeidsongeschikt is. Daarmee staat volgens hem tevens vast dat hij aanspraak kan maken op een verzekeringsuitkering van LGI. De verzekering volgt immers vanaf het tweede jaar van de arbeidsongeschiktheid de toekenning van een uitkering op grond van de sociale zekerheidswetgeving, aldus nog steeds [appellant].

3.20. Subsidiair vordert [appellant] uitkering van zijn werkloosheidsuitkering voor de periode vanaf 8 september 2015 tot aan het einde van de dekkingperiode, te weten 10 december 2016. Hij meent aan alle voorwaarden daarvan te voldoen.

Verzekeringsuitkering wegens arbeidsongeschiktheid

3.21. Als wordt uitgegaan van de stelling van [appellant] dat hij met ingang van 12 december 2012 arbeidsongeschikt is, stelt LGI zich op het standpunt dat [appellant] de arbeidsongeschiktheid te laat bij LGI heeft gemeld. Op grond van artikel 16 van de polisvoorwaarden was [appellant] verplicht na zes maanden van voortdurende arbeidsongeschiktheid LGI daarvan in kennis te stellen. Na het verstrijken van de eigen risicoperiode van een jaar (dat was volgens [appellant] op 12 december 2013) diende [appellant] zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk na 30 dagen schriftelijk mededeling te doen van de arbeidsongeschiktheid. [appellant] heeft dat niet gedaan. Het eerste contact tussen partijen dateert van januari 2015, dat

is twee jaar later. Toen heeft [appellant] bij LGI aanspraak gemaakt op een verzekeringsuitkering vanwege onvrijwillige werkloosheid. Van zijn voortdurende arbeidsongeschiktheid en zijn (in geschil zijnde) aanvraag voor een WIA-uitkering bij het UWV heeft hij toen geen melding gemaakt. [appellant] heeft voor het eerst een jaar later, bij e-mail van 26 januari 2016, LGI verzocht de verzekeringsuitkering met terugwerkende kracht te hervatten vanwege arbeidsongeschiktheid (productie 5 bij conclusie van antwoord). Het verzoek bevatte geen nadere informatie over de arbeidsongeschiktheid. De aanvangsdatum van de arbeidsongeschiktheid werd daarin ook niet genoemd. Uiteindelijk is LGI ermee bekend geworden dat [appellant] zich op 12 december 2012 bij VSM had ziek gemeld. Het hof kan aan de hand van de stellingen van [appellant] niet afleiden wanneer hij deze datum uiteindelijk bij LGI heeft gemeld, althans op welk moment LGI door eigen onderzoek (bijvoorbeeld aan de hand van de stukken van het UWV) daarachter is gekomen. Hoe het ook zij, [appellant] heeft de arbeidsongeschiktheid niet met inachtneming van de hiervoor genoemde termijnen bij LGI heeft gemeld. [appellant] heeft ook geen grief gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat hij de arbeidsongeschiktheid te laat heeft gemeld.

3.22. Bij de beantwoording van de vraag of LGI door de late melding in haar redelijke belangen is geschaad en zich op verval van recht op uitkering kan beroepen, gelden de volgende uitgangspunten. Indien de verzekeraar aan wie de verwezenlijking van een verzekerd risico wordt gemeld, zich op een contractueel vervalbeding wenst te beroepen op de grond dat deze melding buiten de in het beding genoemde termijn, en dus te laat, is gedaan, dient hij onder opgave van redenen mede te stellen dat hij door die te late melding in zijn redelijke belangen is geschaad. Het ligt vervolgens op de weg van de verzekerde zoveel mogelijk gemotiveerd te stellen dat en waarom de verzekeraar door die te late melding niet in een redelijk belang is geschaad. Indien de verzekerde zijn betwisting van het verweer van de verzekeraar voldoende heeft gemotiveerd, is het aan laatstgenoemde om te bewijzen dat hij door die te late melding wel degelijk in een redelijk belang is geschaad. (HR 5 oktober 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA9705).

3.23. LGI heeft in eerste aanleg aangevoerd dat zij door de te late melding de medische situatie van [appellant] niet heeft kunnen beoordelen en geen

informatie van bijvoorbeeld de bedrijfsarts heeft ontvangen. In de conclusie van antwoord (van 16 augustus 2017) stelt LGI dat zij tot op dat moment in het geheel geen medische informatie van [appellant] heeft gekregen en bij gebreke daarvan niet kan beoordelen of [appellant] met ingang van 12 december 2012 arbeidsongeschikt was. LGI heeft in de conclusie van antwoord onder meer benadrukt dat niet door haar kan worden vastgesteld dat [appellant] zich uitsluitend op medische gronden heeft ziek gemeld bij zijn toenmalige werkgever en dat de arbeidsongeschiktheid het gevolg was van ziekte of ongeval, zoals de polisvoorwaarden als voorwaarde stellen voor dekking. Na de comparitie van partijen in eerste aanleg hebben partijen minnelijk overleg gevoerd. In dat kader heeft [appellant] aan LGI medische stukken verstrekt om LGI daarmee in staat te stellen te beoordelen of [appellant] recht op een uitkering zou hebben gehad als hij zijn arbeidsongeschiktheid wel tijdig had gemeld. LGI heeft die vraag in negatieve zin beantwoord. Een regeling tussen partijen is vervolgens niet tot stand gekomen. Tijdens de tweede comparitie van partijen die vervolgens is gehouden, heeft LGI zich op het standpunt gesteld dat [appellant] geen recht op een uitkering wegens arbeidsongeschiktheid zou hebben gehad als hij die tijdig had aangevraagd. De medische stukken die [appellant] in het kader van het minnelijk overleg aan LGI heeft verstrekt en de brief die LGI op basis daarvan aan [appellant] heeft gestuurd, zijn in eerste aanleg door geen van partijen in het geding gebracht. (Proces-verbaal van de tweede comparitie van partijen in eerste aanleg van 26 september 2018).

3.24. Als productie 8 bij memorie van antwoord heeft LGI de brief in het geding gebracht die zij op 23 april 2018 aan [appellant] heeft gestuurd op basis van de door [appellant] verstrekte medische stukken. Dit betreft de hiervoor genoemde brief die in eerste aanleg niet is overgelegd. Uit deze brief blijkt dat LGI de verzekering heeft opgezegd, omdat zij meent dat [appellant] zijn mededelingsplicht bij het aangaan van de verzekering heeft geschonden. LGI heeft toegelicht dat zij deze brief ter informatie aan het hof heeft overgelegd om een completer beeld te geven van de geschilpunten tussen partijen. Het beroep op een schending van de mededelingsplicht bij het aangaan van de verzekering legt LGI in dit geding niet aan haar stellingen en verweer ten grondslag.

3.25. Ter gelegenheid van het pleidooi in hoger beroep heeft [appellant] stukken uit en over zijn medisch dossier in het geding gebracht. Tijdens het pleidooi heeft [appellant] mede aan de hand daarvan het standpunt van LGI bestreden zoals zij dat in de brief van 23 april 2018 heeft ingenomen. Verder heeft [appellant] zich op het standpunt gesteld dat de brief van LGI van 23 april 2018 en de paragrafen 58 tot en met 62 van de memorie van antwoord, die op deze brief betrekking hebben, bij de beoordeling door het hof buiten beschouwing dienen te blijven (pleitnotities mr. d'Hulst, 7.2).

3.26. Uit het voorgaande volgt dat partijen het erover eens zijn dat het beroep van LGI op een schending door [appellant] van zijn mededelingsplicht bij het aangaan van de verzekering geen onderdeel uitmaakt van het geschil zoals dat aan het hof is voorgelegd. De inhoud van de brief van 23 april 2018, de toelichting daarop en de in reactie daarop overgelegde medische stukken zullen daarom niet in de beoordeling worden betrokken.

3.27. Na vragen van het hof ter zitting over de schending van de belangen van LGI door de te late melding, heeft [appellant] het hof verzocht de overgelegde medische stukken wel in dát kader in de beoordeling te betrekken. LGI heeft zich ter zitting daartegen verzet. Zij heeft daartoe aangevoerd dat de medische stukken met een ander doel, namelijk naar aanleiding van de door LGI overgelegde brief van 23 april 2018 in het geding zijn gebracht. In het kader van de belangenschending zijn die stukken niet aan de orde gesteld en LGI heeft ook niet de gelegenheid gehad daarop vanuit dat perspectief te reageren.

3.28. Het hof overweegt het volgende. LGI heeft gemotiveerd aangevoerd dat zij door de te late melding is belemmerd in haar mogelijkheden zelfstandig onderzoek te doen naar de aard, oorzaak en omvang van de arbeidsongeschiktheid die volgens [appellant] met ingang van 12 december 2012 zou hebben bestaan. Bij gebreke van informatie heeft zij niet kunnen vaststellen of [appellant] in het eerste jaar na 12 december 2012 volledig arbeidsongeschikt was als gevolg van ziekte of ongeval, wat voorwaarde is voor dekking. Gelet op hetgeen in 3.22 is overwogen, lag het vervolgens op de weg van [appellant] om zoveel mogelijk gemotiveerd te stellen dat en waarom LGI door de te late melding niet in een redelijk belang is geschaad. Zo had hij concreet kunnen maken,

bijvoorbeeld aan de hand van medische stukken en gegevens die hem ter beschikking staan, of anderszins, dat het bestaan van zijn (volledige) arbeidsongeschiktheid alsnog kan worden vastgesteld, zodat het beroep op verval van dekking dient te worden gepasseerd. Als de benodigde gegevens namelijk toch komen vast te staan en LGI derhalve door het niet kunnen uitvoeren van haar onderzoek niet daadwerkelijk is benadeeld, behoort het vervallen van de uitkering achterwege te blijven. Het zou te ver gaan om van de verzekeraar te vergen dat hij stelt en zo nodig ook bewijst dat de benodigde gegevens niet langs andere weg kunnen worden verkregen. Het is immers aan de verzekerde te wijten dat de verzekeraar de benodigde gegevens niet heeft kunnen verzamelen op de reguliere wijze van een schadevaststelling en toedrachtsonderzoek naar aanleiding van een onverwilde melding en correcte verstrekking van inlichtingen. (Zie Kamerstukken I 2004-2005, nr. 19529, E, blz. 10, zoals ook aangehaald in HR 5 oktober 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA9705).

3.29. [appellant] heeft in de processtukken en ter zitting de aard, omvang en oorzaak van zijn arbeidsongeschiktheid niet concreet toegelicht of aan de hand van stukken onderbouwd. Hij heeft dit ook niet gedaan door te verwijzen naar bepaalde passages in de overgelegde medische stukken. [appellant] heeft daarmee in reactie op het beroep van LGI op een schending van haar belangen niet voldoende aanknopingspunten verschaft om te kunnen aannemen dat hij in het eerste jaar na 12 december 2012 volledig arbeidsongeschikt was ten gevolge van ziekte of ongeval. Evenmin heeft hij aangevoerd dat en hoe het alsnog mogelijk is om dat vast te stellen. Voor zover [appellant] aanvoert dat op grond van de beschikking van het UWV van 12 november 2015 thans vaststaat dat hij meer dan 35% arbeidsongeschikt is, kan dat niet tot toewijzing van zijn vorderingen leiden. Uit de polisvoorwaarden volgt dat de voorwaarde voor een recht op een verzekeringsuitkering wegens arbeidsongeschiktheid is dat de verzekerde in het eerste jaar na ziekmelding *volledig* arbeidsongeschikt is als gevolg van ziekte of ongeval. De peildatum van de beschikking van het UWV is bovendien 10 december 2014, dat is twee jaar na 12 december 2012, de ingangsdatum waarop [appellant] zijn aanspraak jegens LGI baseert.

3.30. LGI heeft zich, zoals hiervoor overwogen, verzet tegen het verzoek van [appellant] bij pleidooi om het debat in hoger beroep te mogen uit-

breiden door de overgelegde medische stukken te betrekken bij de beantwoording van de vraag of de belangen van LGI door de te late melding zijn geschaad. Tegen de achtergrond dat [appellant] in dit geding het bestaan en de aard van zijn arbeidsongeschiktheid in de processtukken niet heeft geconcretiseerd en dat ook niet ter zitting aan de hand van het medisch dossier heeft gedaan, is het hof mede gelet op het bezwaar van LGI van oordeel dat de medische stukken buiten beschouwing dienen te blijven en er geen ruimte is om [appellant] in de gelegenheid te stellen zijn stellingen aan te vullen. Als grieven dienen te worden aangemerkt alle gronden die de appellant aanvoert ten betoge dat de bestreden uitspraak behoort te worden vernietigd. Gelet op het oordeel van de rechtbank dat LGI in haar belangen is geschaad en dat zij zich op verval van het recht op uitkering kan beroepen, tegen de achtergrond van het hiervoor in 3.22 weergegeven uitgangspunten en gezien de in hoger beroep geldende twee-conclusie-regel, diende [appellant] in beginsel niet later dan in de memorie van grieven zoveel mogelijk gemotiveerd te stellen dat en waarom LGI door de te late melding niet in een redelijk belang is geschaad. Zoals hiervoor in 3.29 overwogen, heeft [appellant] dit, met de enkele verwijzing naar de beschikking van het UWV, onvoldoende gedaan. Een uitzondering op de twee-conclusie-regel kan aan de orde zijn als een grief of stelling verband houdt met eerst na de memorie van grieven of van antwoord voorgevallen of gebleken feiten en omstandigheden. Deze uitzondering moet zo worden begrepen dat het al te rigide zou zijn een appellant het recht te onthouden zijn stellingen aan nieuwe ontwikkelingen aan te passen. Het uitgangspunt dient te zijn dat recht wordt gesproken in het werkelijke geschil. Daarvan uitgaande moet voorkomen worden dat het geschil aan de hand van inmiddels achterhaalde of onjuist gebleken (juridische of feitelijke) gegevens zou moeten worden beslist. Een reactie op een beroep op een schending van haar belangen door LGI heeft evenwel geen betrekking op dergelijke omstandigheden. Dit alles brengt het hof tot het oordeel dat er geen ruimte is om [appellant] de mogelijkheid te bieden alsnog zijn grieven en stellingen nader aan te vullen.

3.31. Het voorgaande betekent dat de vordering van [appellant] die ziet op het verkrijgen van een verzekeringsuitkering wegens arbeidsongeschiktheid niet toewijsbaar is. LGI kan zich op het ver-

val van dekking beroepen. Voor zover [appellant] aanvoert dat artikel 16 lid 2 van de polisvoorwaarden een onredelijk bezwarend beding is, kunnen de omstandigheden die in dat kader door hem zijn aangevoerd dit standpunt niet dragen. Evenmin kan worden aangenomen dat de polisvoorwaarden op het punt van arbeidsongeschiktheid onduidelijk zijn geformuleerd en/of op verschillende manieren kunnen worden uitgelegd. Het is naar het oordeel van het hof duidelijk onder welke voorwaarden [appellant] aanspraak kan maken op een verzekeringsuitkering wegens arbeidsongeschiktheid. In dit geval kan echter niet worden vastgesteld dat [appellant] aan die voorwaarden voldoet.

Verzekeringsuitkering wegens werkloosheid

3.32. Op grond van artikel 21 van de polisvoorwaarden bestaat alleen recht op een uitkering wegens werkloosheid als de verzekerde volledig *arbeidsgeschikt* is. Aan deze voorwaarde voor dekking is volgens LGI niet voldaan, omdat uit de eigen stellingen van [appellant] volgt dat hij op het moment dat zijn dienstverband werd beëindigd (deels) arbeidsongeschikt was. [appellant] is op dit dekkingsverweer van LGI niet gemotiveerd ingegaan, zodat het slaagt. Reeds daarom kan de aanspraak van [appellant] op een verzekeringsuitkering wegens werkloosheid niet worden toegevoerd.

3.33. Voor zover [appellant] (in meer algemene zin) meent dat hij (redelijkerwijs) erop mocht vertrouwen dat in het geval hij arbeidsongeschikt en/of werkloos zou worden hem dekking zou worden verleend, kan dat niet tot toewijzing van zijn vorderingen leiden. De polisvoorwaarden noemen concrete voorwaarden waaraan voldaan moet zijn om een verzekeringsuitkering te kunnen verkrijgen. Deze voorwaarden zijn voldoende duidelijk geformuleerd en niet voor meerderlei uitleg vatbaar. Deze voorwaarden zijn ook niet onredelijk bezwarend. Het is uiteraard teleurstellend voor [appellant] dat hem geen dekking wordt verleend in een situatie waarvoor de Woonbeschermmer+ juist is bedoeld (het wegvallen van inkomen), maar het hof ziet geen grond om zijn vorderingen tegen LGI toe te wijzen.

3.34. Het voorgaande betekent dat de grieven 2 tot en met 4 niet tot vernietiging van het vonnis kunnen leiden.

Overige punten

3.35. De rechtbank heeft het beroep van [appellant] op de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid verworpen. Grief 5 is daartegen gericht. Deze grief is vergeefs aangevoerd. Hiervoor is overwogen dat [appellant] geen aanspraak op dekking onder de verzekering geldend kan maken. Hetgeen [appellant] in het kader van grief 5 aanvoert zijn geen bijkomende omstandigheden die het beroep van LGI op het verval van het recht op uitkering of het ontbreken van dekking onaanvaardbaar maken.

3.36. De uitkomst van de zaak, dat LGI zich op verval van het recht op uitkering wegens arbeidsongeschiktheid kan beroepen en geen dekking bestaat wegens werkloosheid, brengt mee dat grief 1 niet verder behoeft te worden besproken. Deze grief ziet mede op het verweer van LGI dat de vorderingen van [appellant] deels zijn verjaard.

3.37. De bewijsaanbiedingen hebben geen betrekking op voldoende concrete stellingen die, indien bewezen, tot een andere beslissing in deze zaak dienen te leiden. Het bewijsaanbod zal daarom als niet ter zake dienend worden gepasseerd.

3.38. De slotsom is dat het vonnis waarvan beroep dient te worden bekrachtigd. [appellant] zal als in het ongelijk gestelde partij worden verwezen in de kosten van het geding in hoger beroep.

4. Beslissing

Het hof:

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep; veroordeelt [appellant] in de kosten van het geding in hoger beroep, tot op heden aan de zijde van LGI begroot op € 2.020,= aan verschotten en € 3.222,= voor salaris advocaat; verklaart de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

NOOT

1. Inleiding

Art. 7:941 lid 4 BW bepaalt – kort gezegd – dat de verzekeraar het vervallen van het recht op uitkering wegens de te late melding slechts kan bedingen indien hij daardoor in een redelijk belang is geschaad. Verzekerden dienen de arbeidsongeschiktheid niet alleen zo spoedig mogelijk bij de verzekeraar te melden, maar ook alle inlichtingen en bescheiden te verschaffen die voor de verzekeraar van belang zijn om de arbeidsongeschik-

heid en het recht op uitkering te beoordelen. Deze – wettelijke – verplichting is doorgaans contractueel verankerd in de polisvoorwaarden. Te late melding van arbeidsongeschiktheid komt met enige regelmaat voor. In de jurisprudentie wordt de vraag of een verzekeraar in een redelijk belang is geschaad, beantwoord aan de hand van de arresten van de Hoge Raad van 29 mei 1970 (*NJ* 1970/435), 5 oktober 2007 (ECLI:NL:HR:2007:BA9705) en 7 maart 2014 (ECLI:NL:HR:2014:522). Indien de verzekeraar aan wie de verwezenlijking van een verzekerd risico wordt gemeld, zich op een contractueel vervalbeding wenst te beroepen op de grond dat deze melding buiten de in het beding genoemde termijn, en dus te laat, is gedaan, dient hij onder opgave van redenen te stellen dat hij door die te late melding in zijn redelijke belangen is geschaad. Het ligt vervolgens op de weg van de verzekerde zoveel mogelijk gemotiveerd te stellen dat en waarom de verzekeraar door die te late melding niet in een redelijk belang is geschaad. Indien de verzekerde zijn betwisting van het verweer van de verzekeraar voldoende heeft gemotiveerd, is het aan laatstgenoemde om te bewijzen dat hij door die te late melding wel degelijk in een redelijk belang is geschaad. Daarover gaat de volgende paragraaf. Vervolgens rijst dan de vraag of bij een geslaagd beroep op verval van het recht het algehele recht op de uitkering vervalt. Dat is wel het uitgangspunt. Soms kiest de rechter voor een proportionele benadering door niet alle uitkeringen te laten vervallen maar slechts een deel daarvan (vgl. HR 16 februari 2006, *NJ* 2006/478 (*Polygram*, uitkering van slechts 10%). Op deze kwestie ga ik in paragraaf 3 nader in.

2. Het begrip geschaad zijn in een redelijk belang

De literatuur neemt tot uitgangspunt dat sprake is van schending van een redelijk belang als de verzekeraar door de te late melding tot substantieel meer verplicht is dan de uitkering waartoe hij gehouden zou zijn bij tijdige melding (vgl. Asser/Wansink, Van Tiggele & Salomons, 7-IX 2019/231). In de onderhavige zaak stond een woonlastenverzekering centraal. De verzekering bood zowel dekking in geval van arbeidsongeschiktheid, als van onvrijwillige werkloosheid. Verzekerde heeft zich op 12 december 2012 arbeidsongeschiktheid gemeld bij zijn werkgever. In januari 2015 heeft verzekerde zich voor het eerst bij verzekeraar ge-

meld en aanspraak gemaakt op uitkering vanwege (alleen) werkloosheid. Pas bij e-mail van 26 januari 2016 heeft verzekerde de verzekeraar verzocht om de uitkering ‘met terugwerkende kracht’ te hervatten op basis van arbeidsongeschiktheid. Verzekeraar weigerde dat.

In de procedure bij het hof voerde de verzekeraar gemotiveerd aan dat zij door de te late melding was belemmerd in haar mogelijkheden om zelfstandig onderzoek te doen naar de aard, oorzaak en omvang van de arbeidsongeschiktheid. Bij gebreke daarvan had zij niet kunnen vaststellen of verzekerde in het eerste jaar na aanvang van de arbeidsongeschiktheid volledig arbeidsongeschikt was als gevolg van ziekte of ongeval, wat nu eenmaal voorwaarde is voor dekking. Het lag volgens het hof vervolgens op de weg van verzekerde om zoveel mogelijk gemotiveerd te stellen dat en waarom de verzekeraar door de te late melding niet in een redelijk belang was geschaad. Zo had hij concreet kunnen maken, bijvoorbeeld aan de hand van medische stukken en gegevens die hem ter beschikking stonden, of anderszins, dat het bestaan van zijn (volledige) arbeidsongeschiktheid alsnog kon worden vastgesteld, zodat het beroep op verval van dekking diende te worden gepasseerd. Als de benodigde gegevens namelijk toch komen vast te staan en de verzekeraar derhalve door het niet kunnen uitvoeren van haar onderzoek niet daadwerkelijk is benadeeld, behoort het vervallen van de uitkering achterwege te blijven. Het zou te ver gaan om van de verzekeraar te vergen dat hij stelt en zo nodig ook bewijst dat de benodigde gegevens niet langs andere weg kunnen worden verkregen, aldus nog steeds het hof. Het is immers aan verzekerde te wijten dat de verzekeraar de benodigde gegevens niet heeft kunnen verzamelen op de reguliere wijze van een schadevaststelling en toedrachtonderzoek naar aanleiding van een onverwijld melding en correcte verstrekking van inlichtingen. Verzekerde had in de processtukken en ter zitting de aard, omvang en oorzaak van zijn arbeidsongeschiktheid niet concreet toegelicht of aan de hand van stukken onderbouwd. Hij heeft dit ook niet gedaan door te verwijzen naar bepaalde passages in de overgelegde medische stukken. Verzekerde had daarmee – in reactie op het beroep op schending van de belangen van de verzekeraar – niet voldoende aanknopingspunten verschaft om te kunnen aannemen dat hij in het eerste jaar na aanvang van arbeids-

ongeschiktheid volledig arbeidsongeschikt was. Evenmin had hij aangevoerd dat, en hoe, het alsnog mogelijk zou zijn om dat vast te stellen, aldus het hof, dat het beroep van de verzekeraar op het vervalbeding toewees.

Er is meer rechtspraak in deze zin. In de casus die leidde tot de uitspraak van de Rechtbank Rotterdam van 29 mei 2019 (ECLI:NL:RBROT:2019:4423) ging het om een te late melding krachtens een verzuimverzekering. De polisvoorwaarden bepaalden dat de verzekeringnemer de ziekte van een werknemer zo snel mogelijk als redelijkerwijs mogelijk, maar in ieder geval binnen 48 uur diende te melden bij de Arbodienst én bij de verzekeraar. De verzekeringnemer meldde de ziekte van haar werknemer echter pas anderhalf jaar na de ziekmelding. Verzekeraar stelde dat indien zij tijdig van de ziekmelding op de hoogte zou zijn gesteld, zij verzekeringnemer had kunnen adviseren. Dat had er bijvoorbeeld toe kunnen leiden dat verzekeringnemer een andere adviseur had ingeschakeld of dat een loonsanctie aan werknemer was opgelegd. Daarbij wees de verzekeraar onder andere op het advies van de bedrijfsarts waaruit bleek dat de werknemer bij ongecompliceerd verloop binnen drie maanden hersteld had kunnen zijn. Kort gezegd stelde de verzekeraar dat de arbeidsongeschiktheid dan dus korter had geduurd, zodat de loonschade (de uitkering) lager zou zijn geweest. De verzekeringnemer heeft daarop onvoldoende gemotiveerd gesteld dat en waarom verzekeraar niet in haar redelijke belangen was geschaad. De rechtbank oordeelde dan ook dat de belangenbenadeling van verzekeraar van dien aard was dat verval van volledige uitkering gerechtvaardigd was.

Inzet van een te late melding van arbeidsongeschiktheid vormt ook de beslissing van de Geschillencommissie KiFiD van 24 juli 2018 (Geschillencommissie KiFiD 24 juli 2018, 2018-459). Op 13 september 2016 meldde verzekerde zich arbeidsongeschikt bij de verzekeraar met ingang van 1 januari 2016. Op grond van de toepasselijke polisvoorwaarden diende verzekerde zich uiterlijk binnen tien dagen na het ontstaan van de arbeidsongeschiktheid bij de verzekeraar te melden. Verzekerde voerde aan dat hij wegens zijn ziektebeeld niet eerder in staat was om zijn arbeidsongeschiktheid te melden. Het was nog niet tot hem doorgedrongen dat sprake was van uitsluiting voor zijn beroeps werkzaamheden, aldus verzekerde. Hij bevond zich naar eigen zeggen nog

in de 'ontkenningfase'. De Geschillencommissie verwierp dat. Uit de overgelegde medische stukken volgde niet dat de verzekerde zo ziek was dat hij geen melding van arbeidsongeschiktheid kon doen, dan wel dat bij hem sprake was van ontkenning daarvan waardoor hij niet tijdig kon melden. Uit het huisartsenjournaal dat overgelegd was, bleek juist dat verzekerde ten tijde van de melding zeer wel in staat was om zijn situatie aan de huisarts te verwoorden. De Geschillencommissie honoreerde het verweer van de verzekeraar dat zij de mate van arbeidsongeschiktheid over de geclaimde periode niet had kunnen vaststellen door de te late melding vanwege onvoldoende dossiervorming. Tevens had zij de verzekerde niet voldoende kunnen begeleiden. De verzekeraar lichtte uitvoerig toe dat bij eerdere melding direct actie zou zijn ondernomen, zoals een gesprek met de bedrijfsarts, een huisbezoek door de arbeidsdeskundige, coaching en een expertise. Aldus zou schadebeperkend zijn gehandeld. De Geschillencommissie deelde die visie. Bij vonnis van 24 december 2014 liet de Rechtbank Midden-Nederland

(ECLI:NL:RBMNE:2014:6810) zich in soortgelijke zin uit over een vervalbeding in een ziekengeldverzekering. De rechtbank overwoog dat de verzekeraar door de te late melding verzekerde niet meer door de bedrijfsarts had kunnen laten onderzoeken om de mate van zijn arbeidsongeschiktheid in de desbetreffende periode vast te stellen. Ook ontbrak het medisch dossier over die periode. Uit de latere medische informatie viel de mate van arbeidsongeschiktheid evenmin af te leiden. De rechtbank kende geen gewicht toe aan de verklaring van de bedrijfsarts en zijn latere rapportage dat verzekerde ook in de eerdere perioden volledig arbeidsongeschikt was. Weliswaar stelde verzekerde dat die conclusie was getrokken na zorgvuldige bestudering van alle aan de bedrijfsarts ter beschikking staande gegevens. Gesteld noch gebleken was echter dat die gegevens zagen op de in het geding zijnde periode. Daarbij wees de rechtbank erop dat de bedrijfsarts die medische gegevens ook niet had verantwoord in zijn verklaring en zijn rapportage. Evenmin waren deze door verzekeringnemer in het geding gebracht. Voorts ontbrak medische informatie met betrekking tot de cardiologische problematiek. Ook om die reden kon de mate van arbeidsongeschiktheid in de betreffende periode achteraf niet worden afgeleid. De verklaringen

van collega's van verzekerde maakten dat niet anders. Die collega's waren immers niet de instanties die op grond van de polisvoorwaarden de arbeidsongeschiktheid konden vaststellen, aldus nog steeds de rechtbank. Zie omtrent verdere argumenten van verzekeraars ter onderbouwing van het geschaad zijn in een redelijk belang ook: E.J. Wervelman, *De particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekering*, Deventer: Wolters Kluwer, 2019, p. 315-322.

3. Algeheel verval van het recht op uitkering

Zoals gezegd, geldt tot uitgangspunt dat een geldig beroep op te late melding leidt tot algeheel verval van de uitkering. De Hoge Raad koos in het Polygram-arrest echter voor een proportionele benadering. Daarbij liet hij het oordeel van het hof in stand. Het hof achtte het beroep van de verzekeraar op het algeheel vervalbeding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. Het nadeel van de verzekeraar werd volgens het hof volledig gecompenseerd door een aftrek toe te passen van 10% van het verzekerde bedrag. Het hof achtte de kans gering dat de verzekeraar uiteindelijk een beter schikkingsresultaat zou hebben weten te bereiken.

Van Tiggele onderscheidt een beslisboom met drie takken: (a) er is geen (redelijke) belangenbenadeling, dus volledige vergoeding van de geleden schade; (b) er is een redelijke belangenbenadeling van dien aard dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid het volledige verval van het recht op uitkering gerechtvaardigd is; of (c) er is een belangenbenadeling die naar haar aard en/of omvang naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid slechts rechtvaardigt een proportionele korting op de te vergoeden schade toe te passen, dan wel in geval de belangenbenadeling eenvoudig is te kwantificeren, het bedrag daarvan op de uitkering aan de verzekerde in mindering te brengen (vgl. Van Tiggele-van der Velde, *AV&S* 2006, p. 131; Asser/Wansink, Van Tiggele & Salomons 7-IX 2019/276). Van Tiggele wijst er daarbij op dat variant c in de regel niet aan de orde zal zijn, indien de belangenbenadeling zit in het kunnen vaststellen van de schadeoorzaak (en daarmee van de vraag of er een al dan niet gedekte oorzaak is). Overigens dient de derde variant naar haar oordeel met terughoudendheid te worden toegepast, waarbij zij dan met name denkt aan gevallen waarin de belangenbenadeling in kwantitatieve zin beperkt is. Zie ook E.J.

Wervelman, *De particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekering*, Deventer: Wolters Kluwer, 2019, p. 320 e.v.).

In de jurisprudentie die ik heb besproken in paragraaf 2 is de proportionele benadering van de Hoge Raad in het Polygram-arrest niet terug te vinden. Het is, in deze uitspraken, anders gezegd: 'alles of niets'.

De verzekeringnemer vorderde in het hierboven besproken vonnis van de Rechtbank Rotterdam van 19 mei 2019, (ECLI:NL:RBROT:2019:4423) – uit eerst subsidiair – dat de verzekeraar mede gelet op de jarenlange premiebetalingen op grond van de eisen van redelijkheid en billijkheid gehouden was om tot betaling van (in ieder geval een deel van) de gevorderde bedragen over te gaan. Zij stelde erop te hebben mogen vertrouwen dat zij een uitkering zou krijgen, indien haar werknemers uitvielen door ziekte. De rechtbank ging daaraan voorbij door te overwegen dat ook van een kleinere partij, die enerzijds uit vrijwilligers bestaat maar anderzijds ook wordt bijgestaan door een professionele assurantietussenpersoon, mag worden verwacht dat zij zich houdt aan de contractuele verplichtingen, waaronder het tijdig melden van een claim. Premiebetaling maakt dat niet anders, aangezien de verzekeraar daartegenover het risico heeft gedragen. De rechtbank was van oordeel dat de belangenbenadeling van de verzekeraar van dien aard was dat het algeheel verval gerechtvaardigd was. De rechtbank koos aldus niet voor een proportionele benadering, maar volgde – ook hier – onderdeel (b) van de beslisboom van Van Tiggele.

De Geschillencommissie van het KiFiD volgde bij beslissing van 24 juli 2018 eveneens onderdeel (b) van de beslisboom van Van Tiggele door de vordering van verzekerde integraal af te wijzen. De vordering van verzekerde in de zaak die leidde tot het vonnis van de Rechtbank Midden-Nederland van 24 december 2014 (ECLI:NL:RBMNE:2014:6810) werd ook geheel afgewezen.

In het onderhavige arrest van het hof vorderde verzekerde nakoming van de verzekering door uitbetaling van de uitkering. Het hof wees deze vordering af door te overwegen dat er geen bijkomende omstandigheden waren die het beroep van de verzekeraar op het verval van het recht op uitkering of het ontbreken van dekking naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar maakten. Ook dit hof volgde daarmee

dus onderdeel (b) van de beslisboom van Van Tiggele.

mr. dr. E.J. Wervelman
advocaat bij VWW Advocaten – Mediation en
raadsheer-plaatsvervanger bij het Hof 's-Herto-
genbosch

124

Verzekeraar Delta Lloyd verplicht schade aan zonnepanelen veroorzaakt door hagel te vergoeden

Gerechtshof Amsterdam
30 juni 2020, nr. 200.248.093/01,
ECLI:NL:GHAMS:2020:1835
(mr. Hoekzema, mr. Tromp, mr. Korsten-Krijnen)

Verzekeringsrecht.

[BW art. 7:956]

Een pluimveebedrijf (geïntimeerde) heeft bij verzekeraar Delta Lloyd een verzekering afgesloten voor twee opstallen. Deze zijn voorzien van zonnepanelen. De polis kent een hagelschadeclausule. Op zeker moment wordt het bedrijf van geïntimeerde getroffen door een zware onweer- en hagelbui, waarbij het dak met zonnepanelen beschadigd raakt. Een expert onderzoekt de schade en geeft een gespecialiseerd bedrijf, Solar Tester de opdracht de zonnecellen te onderzoeken. Solar Tester concludeert dat dat alle zonnepanelen op de daken beschadigd zijn en vervangen dienen te worden. Een tweede expert concludeert dat de opbrengst van de zonnepanelen weliswaar nu nog goed is, maar op de lange termijn een forse terugval in opbrengst zal laten zien.

Delta Lloyd vergoedt de overige schade aan de opstal, maar weigert dekking voor de schade aan de zonnepanelen. Het pluimveebedrijf stapt hiermee naar de rechter. Deze veroordeelt Delta Lloyd tot schadevergoeding. Delta Lloyd gaat in hoger beroep.

Het hof stelt dat voorwaarde voor dekking is dat door hagelstenen materiële schade is ontstaan aan de zonnepanelen. Onder een materiële beschadiging dient te worden verstaan een objectie-

ve aantasting van de stoffelijke structuur die naar verkeersopvattingen de stoffelijke gaafheid van de zaak kenmerkt. Voor het bestaan van dekking bij een materiële beschadiging van een zaak hoeft niet vast komen te staan dat de betrokken zaak zijn functie niet meer kan vervullen. In dit geval is, gelet op de bevindingen van de deskundigen, aan de genoemde voorwaarde voor dekking voldaan. De verzekeraar kan geen beroep doen op de uitsluiting voor schade die bestaat uit krassen, schrammen, deuken of andere lichte beschadigingen, omdat aan de voorwaarden van de uitsluiting in dit geval niet is voldaan. Het hof veroordeelt Delta Lloyd tot afwikkeling van de schade aan de zonnepanelen over te gaan, waarbij de schaderegeling in de verzekeringsvoorwaarden gevolgd moet worden.

*Delta Lloyd Schadeverzekering NV te Amsterdam, appellante,
advocaat: mr. A.P.E. de Ruyter te Zwolle, tegen*

1. [naam maatschap] te [vestigingsplaats],
2. [geïntimeerde sub 2] te [woonplaats],
3. [geïntimeerde sub 3] te [woonplaats], geïntimeerden,
advocaat: mr. M. Westphal te Nuenen.

1. Het geding in hoger beroep (...)

2. Feiten

2.1. De rechtbank heeft in het bestreden vonnis onder 2.1 tot en met 2.15 feiten opgesomd die tussen partijen vaststaan. Deze feiten zijn in hoger beroep niet in geschil, zodat het hof daarvan als vaststaand zal uitgaan. Samengevat en waar nodig aangevuld met andere feiten die als enerzijds gesteld en anderzijds niet of onvoldoende betwist zijn komen vast te staan, komen de feiten neer op het volgende.

2.2. [geïntimeerde sub 2] en [geïntimeerde sub 3] zijn maten van de maatschap. De maatschap c.s. houden zich bezig met het fokken en houden van pluimvee.

2.3. De maatschap heeft een pakket aan verzekeringen bij Delta Lloyd gesloten, genaamd het agrarisch ondernemerspakket. Het polisblad 'bedrijfsmiddelen' met polisnummer [nummer] vermeldt onder meer het volgende:

*“Verzekerd
Opstal*