

RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

UITSpraak Nr. 2007/035 Br

in de klacht nr. 2006.3683 (109.06)

ingediend door:

hierna te noemen 'klaagster',

tegen:

hierna te noemen 'verzekeraar'.

De Raad van Toezicht Verzekeringen heeft kennis genomen van de schriftelijke klacht, alsmede van het daartegen door verzekeraar gevoerde schriftelijke verweer.

Uit de stukken is, voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang, het navolgende gebleken.

Inleiding

Klaagster heeft per 1 januari 2003 een pakketpolis, bestaande uit een inboedelverzekering en aansprakelijkheidsverzekering voor particulieren, gesloten bij een gevolmachtigde van verzekeraar.

Bij brief van 22 maart 2006 heeft klaagster de gevolmachtigde van verzekeraar met een beroep op artikel 7:940 lid 3 BW verzocht voornoemde verzekeringen tussentijds te beëindigen in verband met het nieuwe verzekeringsrecht.

Artikel 7:940 lid 3 BW luidt, voor zover hier relevant, als volgt:

'Indien de verzekeraar de bevoegdheid heeft bedongen de overeenkomst tussentijds op te zeggen, komt de verzekeringnemer een gelijke bevoegdheid toe (..)'.

Het door klaagster gedane verzoek om tussentijdse beëindiging is door de gevolmachtigde van verzekeraar afgewezen.

De klacht

Ten onrechte heeft de gevolmachtigde van verzekeraar zich op het standpunt gesteld dat het nieuwe verzekeringsrecht geen geldige reden is om de verzekeringen tussentijds op te zeggen en dat de contracten eerst opzegbaar zijn per de eerstkomende contractsvervaldatum.

Het standpunt van verzekeraar

Klaagster heeft de verzekering willen opzeggen per 1 januari 2007 met een beroep op de in artikel 7:940 lid 3 BW neergelegde bepaling dat, indien de verzekeraar de bevoegdheid heeft bedongen de overeenkomst tussentijds op te zeggen, de verzekeringnemer een gelijke bevoegdheid toekomt. Om aan klaagster een gelijk recht toe te kennen, moet allereerst vastgesteld worden welke opzegrechten verzekeraar zelf heeft. Volgens artikel 20.2.2 van de op de inboedelverzekering van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden en artikel 14.2.2 van de op de aansprakelijkheidsverzekering voor particulieren van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden mag verzekeraar de verzekering

2007/035 Br

(tussentijds) opzeggen in de daarin omschreven gevallen. Daaronder is niet het recht begrepen om de verzekering op te zeggen per premieervaldatum. Nu verzekeraar de verzekering niet per 1 januari 2007 kan opzeggen, bestaat met een beroep op gelijke opzeggingsbevoegdheden dat recht evenmin voor klaagster.

Het commentaar van klaagster

Naar aanleiding van het verweer van verzekeraar heeft klaagster haar klacht gehandhaafd. Klaagster heeft nog overgelegd de op de pakketpolis voor particulieren door de gevolmachtigde van verzekeraar gehanteerde verzekeringsvoorwaarden. In deze voorwaarden - die volgens klaagster op de door haar gesloten polis van toepassing zijn - komt de gevolmachtigde van verzekeraar het recht toe om de polis per premieervaldatum op te zeggen.

Het verdere verloop van de klachtprocedure

De Raad heeft klaagster bij brief van 15 januari 2007 verzocht hem mede te delen waarom zij van mening is dat de door haar bij het commentaar overgelegde verzekeringsvoorwaarden op de door haar gesloten pakketpolis van toepassing zijn en haar verzocht bewijzen daarvan over te leggen. Klaagster heeft bij faxbericht van 8 februari 2007 medegedeeld dat de polissen die zij via de gevolmachtigde heeft gesloten volmachtpolissen zijn waarbij de gevolmachtigde van verzekeraar de eigen voorwaarden hanteert en dat zij deze voorwaarden bij het afsluiten van de polissen heeft ontvangen.

Bij brief van 7 maart 2007 heeft verzekeraar desgevraagd gereageerd op voornoemd faxbericht van klaagster. Verzekeraar heeft medegedeeld dat de voorwaarden die klaagster bij haar commentaar heeft gevoegd niet op de verzekeringen van toepassing zijn. De gevolmachtigde kan volgens verzekeraar niet verklaren hoe klaagster de beschikking heeft gekregen over deze voorwaarden en stelt de juiste voorwaarden aan klaagster te hebben verzonden.

Het oordeel van de Raad

Algemene beschouwing

De Raad stelt in deze zaak het volgende voorop.

1. Voor de uitleg van artikel 7:940 lid 3 BW zijn de volgende passages uit de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel 'Vaststelling van titel 7.17 (verzekering) en titel 7.18 (lijfrente) van het nieuwe Burgerlijk Wetboek' (nr. 19 529) en het wetsvoorstel 'Invoeringswet titel 7.17 en titel 7.18 Burgerlijk Wetboek' (nr. 30 137) van belang.

A Bij eerste Nota van Wijziging van 21 juni 2000 (Kamerstukken II 1999-2000, 19 529, nr. 5) is aan artikel 7.17.1.13 (7:940 BW) een derde lid toegevoegd, luidende: 'Indien de verzekeraar de bevoegdheid heeft bedongen de overeenkomst tussentijds op te zeggen, komt de verzekeringnemer een gelijke bevoegdheid toe. De verzekeraar en de verzekeringnemer nemen daarbij een termijn van twee maanden in acht'. Als toelichting wordt in de Nota van Wijziging (p. 26-27) het volgende vermeld: 'Het komt nog al eens voor dat krachtens de polis de verzekeraar en de verzekeringnemer ongelijke opzegmogelijkheden hebben. Zo komt het voor dat de verzekeringnemer alleen kan opzeggen tegen de contractsvervaldatum, maar de verzekeraar ook tegen elke jaarlijkse premieervaldatum. Ook komt de verzekeraar nog al eens de bevoegdheid toe de overeenkomst tussentijds op te zeggen na het vallen van schade, terwijl die bevoegdheid de verzekeringnemer wordt onthouden. Het nieuw voorgestelde derde lid van dit artikel

2007/035 Br

beoogt de opzegmogelijkheden voor beide partijen gelijk te doen zijn. Dit vooral om evenwichtige opzegmogelijkheden te creëren. Het belang daarvan voor de verzekeringnemer kan bijvoorbeeld daarin gelegen zijn dat deze ontevreden is over een afwikkeling van de schade. De mogelijke vrees - met name bij meerjarige contracten tegen een lagere premie - dat door het gelijktrekken van de opzegmogelijkheden de verzekeringnemer onder omstandigheden te gemakkelijk de overeenkomst tussentijds kan opzeggen, kan door de verzekeraar weggenomen worden door zijn eigen opzegmogelijkheden restrictief te formuleren'.

B Blijkens het Voorlopig verslag van de vaste commissie voor Justitie van 31 oktober 2003 (Kamerstukken I 2003-2004, 19 529, A, p. 4-5), de Memorie van Antwoord van 5 oktober 2004 (Kamerstukken I 2004-2005, 19 529, B, p. 13) en het Nader Voorlopig verslag van de vaste commissie voor Justitie van 22 februari 2005 (Kamerstukken I 2004-2005, 19 529, D, p. 5-6) is tijdens de behandeling in de Eerste Kamer de vraag aan de orde gesteld of de verzekeringnemer of uitkeringsgerechtigde wel wordt beschermd tegen een al te willekeurige opzegging door de verzekeraar.

Als antwoord daarop is bij de Aanpassingswet (Kamerstukken II 2004-2005, 30 137, nr. 2) aan het slot van artikel 7.17.1.13 lid 3 de volgende zin toegevoegd: 'De verzekeraar kan slechts tussentijds opzeggen op in de overeenkomst vermelde gronden welke van dien aard zijn dat gebondenheid aan de overeenkomst niet meer van de verzekeraar kan worden gevergd'.

Deze slotzin is in de Memorie van Toelichting (Kamerstukken II, 2004-2005, 30 137, nr. 3, p. 7-8) als volgt toegelicht: 'Intussen past bij de verzekeringsovereenkomst in het algemeen wel dat de verzekeraar in beginsel terughoudend is in het hanteren van een bevoegdheid tot tussentijdse opzegging, zeker als er geen sprake is van kwade trouw bij de verzekeringnemer. Hetgeen men hier veelal ook zou kunnen afleiden uit bepalingen van het algemene vermogensrecht, leent zich ook voor een verzekeringsrechtelijke toespitsing. (...) De van verzekeraars te vergen terughoudendheid is tot uitdrukking gebracht in de voorgestelde toevoeging aan lid 3. In elk geval zal voldaan moeten zijn aan de in de verzekeringsvoorwaarden gestelde vereisten. Voorts zal de verzekeraar veelal zorgvuldig moeten overwegen of de omstandigheden voldoende ernstig zijn om opzegging te rechtvaardigen en moeten nagaan of in redelijkheid geen minder ingrijpende maatregel kan worden gevonden die evenzeer recht doet aan de belangen van beide partijen (...)'.
2. Op 31 oktober 2006 heeft PvdA-kamerlid Heemskerk aan de Minister van Justitie vragen gesteld over het tussentijds opzeggen van verzekeringen. Een van de vragen luidde: 'Geldt de voorwaarde, dat de verzekering alleen tussentijds opzegbaar is als daartoe een voldoende zwaarwegende grond bestaat, ook voor de verzekeringnemer?'. De Minister van Justitie heeft deze vraag als volgt beantwoord: 'Artikel 7:940 lid 3, eerste volzin, BW strekt er niet toe ook aan de verzekeringnemer een beperking op te leggen ten aanzien van de wijze waarop hij zijn opzeggingsbevoegdheid uitoefent. Nu hiermee bij het formuleren van de verzekeringsvoorwaarden rekening kan worden gehouden, behoeft voor nadelige gevolgen voor verzekeraars van deze bevoegdheid van de verzekeringnemer in het algemeen niet te worden gevreesd. Zou onder bijzondere omstandigheden een opzegging door de verzekeringnemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn, dan kan de verzekeraar zich daartegen op die grond verzetten (artikel 6:2 lid 2 BW)'. De door Heemskerk eveneens gestelde vraag of het feit dat de verzekeraar zich de bevoegdheid toekent om het contract tegen de jaarlijkse hoofdpremievervaldatum op te zeggen, terwijl de verzekeringnemer slechts het recht heeft om de verzekering op te zeggen tegen de contractvervaldatum (bij langjarige

2007/035 Br

contracten) niet in strijd is met artikel 7:940 lid 3 BW, heeft de Minister van Justitie bevestigend beantwoord. Volgens de Minister van Justitie zal artikel 7:940 lid 3, eerste volzin, BW in zo'n geval meebrengen dat de verzekeringnemer, in weerwil van het feit dat de verzekeringsvoorwaarden slechts voorzien in opzegging door de verzekering-nemer tegen de contractvervaldatum, óók kan opzeggen tegen de jaarlijkse hoofdpremievervaldatum.

3. Op 16 december 2005 heeft Prof. Mr. J.H. Wansink een advies uitgebracht over de uitleg van het bepaalde in artikel 7:940 lid 3 BW. Wansink heeft in dit advies vermeld dat hij geneigd is de vraag, inhoudende of ook voor de verzekeringnemer geldt dat hij slechts tussentijds kan opzeggen indien hij aantoont dat de omstandigheden voldoende ernstig zijn om opzegging te rechtvaardigen, bevestigend te beantwoorden. Het in artikel 7:940 lid 3, eerste zin, BW neergelegde uitgangspunt van wederzijdse gelijkheid van rechten verdraagt zich naar de mening van Wansink slecht met de opvatting dat de verzekeringnemer als een "free rider" zonder meer zonder enige redengeving per premievervaldatum de polis zou kunnen opzeggen, uitsluitend omdat de verzekeraar zich de bevoegdheid met zo veel woorden in de polisvoorwaarden heeft voorbehouden.

4. In zijn circulaire MSS 2007/04 van 29 januari 2007 heeft het Verbond van Verzekeraars alle bij hem aangesloten schadeverzekeringsinstellingen geïnformeerd over het door de Juridische Commissie Schade uitgebrachte advies inzake tussentijdse opzegmogelijkheden van de verzekeringnemer. Naar het oordeel van de Juridische Commissie Schade strookt de interpretatie van artikel 7:940 BW die de Minister van Justitie geeft in de beantwoording van de Kamervragen, niet met de toelichting die destijds door de wetgever bij dit artikel is gegeven. Het Verbond van Verzekeraars wijst er in zijn circulaire op dat het belang van de goede naam van het verzekeringsbedrijf gebaat is bij een zo consumentvriendelijk mogelijk handelen van verzekeraars en raadt de aangeslotenen derhalve aan, behoudens in die gevallen waarin sprake is van strijdigheid met de redelijkheid en billijkheid, zo ruimhartig mogelijk in te stemmen met de wens van een verzekeringnemer om de verzekeringsovereenkomst tussentijds te beëindigen. In zijn circulaire MSS 2007/05 van 2 februari 2007 heeft het Verbond van Verzekeraars, nadat hem vragen hadden bereikt over de uitleg van zijn circulaire van 29 januari 2007, onderstreept dat hij, met het advies ruimhartig om te gaan met tussentijdse opzeggingen, een algemene aanbeveling heeft willen doen aan zijn leden.

5. Artikel 7:940 lid 3 BW koppelt het opzeggingsrecht van de verzekeringnemer aan de opzeggingsbevoegdheid van de verzekeraar, welke bevoegdheid op zijn beurt weer is gebonden aan een polisbepaling. Artikel 7:940 lid 3 BW strekt er derhalve niet toe dat de verzekeringnemer onder alle omstandigheden de verzekering zondermeer kan opzeggen. De in een aantal tussentijdse-opzeggingszaken bij de Raad aangevoerde argumentatie dat een verzekering wordt opgezegd "omdat het nieuwe verzekeringsrecht in werking is getreden", is mitsdien ontoereikend.

6. In een aantal tussentijdse-opzeggingszaken is ook verband gelegd tussen (een verzoek tot) tussentijdse beëindiging van de verzekering door een nieuwe tussenpersoon en de provisieaanspraak die de oude tussenpersoon na overboeking van de verzekering naar de nieuwe tussenpersoon krachtens art. 17 lid 3 van de Wet Assurantiebemiddeling (oud) heeft behouden, welke aanspraak evenwel bij de beëindiging van de verzekering eindigt. In zijn arrest van 11 mei 1990, NJ 1991, 151 m.nt. MMM heeft de Hoge Raad geoordeeld dat niet is uitgesloten dat zich omstandigheden voordoen dat een verzekeraar die onverplicht (onderstreping RvT) meewerkt aan tussentijdse beëindiging van de verzekering, daarbij rekening heeft te houden met de gerechtvaardigde belangen van de oude tussenpersoon. In geval een verzekeraar ingaat op een redelijk verzoek van de verzekeringnemer tot tussentijdse opzegging, zal in beginsel geen sprake zijn van

een tussentijdse beëindiging van de verzekering zonder geldige reden, met als gevolg dat een verzekeraar in een dergelijk geval in beginsel ook niet onrechtmatig handelt tegenover de voormalige tussenpersoon.

7. Bij meerjarige verzekeringsovereenkomsten is voorts het volgende van belang. Op grond van het tweede lid van artikel 7:940 BW kunnen de verzekeringnemer en, tenzij het een persoonsverzekering betreft, de verzekeraar een overeenkomst die is aangegaan voor een periode van meer dan vijf jaar, of die voor zulk een periode is verlengd, opzeggen tegen het einde van het vijfde jaar binnen die periode. Daarbij geldt een opzegtermijn van twee maanden. Van deze bepaling kan ingevolge artikel 7:943 lid 3 BW niet ten nadele van de verzekeringnemer of de tot uitkering gerechtigde worden afgeweken indien de verzekeringnemer een natuurlijk persoon is en hij de verzekering sluit anders dan in de uitoefening van een beroep of bedrijf. De Raad is van oordeel dat verzekeraars de particulieren die hun meerjarige verzekeringen tussentijds wensen te beëindigen, in voorkomende gevallen dienen te wijzen op het in artikel 7:940 lid 2 BW bepaalde.

Beoordeling van de onderhavige klacht

8. De Raad acht verdedigbaar het standpunt van verzekeraar dat op de door klaagster gesloten verzekeringen de in de polis genoemde verzekeringsvoorwaarden van toepassing zijn. De stelling van klaagster dat zij van de gevolmachtigde van verzekeraar andere, niet van verzekeraar afkomstige, verzekeringsvoorwaarden heeft ontvangen, doet daar niet aan af nu de polis expliciet verwijst naar de door verzekeraar gehanteerde verzekeringsvoorwaarden en klaagster bij lezing van de polis had kunnen zien welke voorwaarden van toepassing zijn.

9. Voorts acht de Raad verdedigbaar het standpunt van verzekeraar dat klaagster niet met een beroep op artikel 7:940 lid 3 BW de verzekering per premieervaldatum kon opzeggen. Op grond van de van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden komt verzekeraar niet het recht toe de verzekering op te zeggen per premieervaldatum, zodat klaagster dit recht met een beroep op gelijke opzeggingsbevoegdheden evenmin toekomt. Het voorgaande leidt ertoe dat de klacht ongegrond zal worden verklaard.

De beslissing

De Raad verklaart de klacht ongegrond.

Aldus is beslist op 16 april 2007 door mr. E.M. Wesseling-van Gent, voorzitter, mr. J.G.C. Kamphuisen, mr. E.J. Numann en mr. C.W.M. van Ballegooijen, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van mr. J.J. Guijt, secretaris.

De voorzitter:

(mr. E.M. Wesseling-van Gent)

De secretaris:

(mr. J.J. Guijt)