

PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/135084>

Please be advised that this information was generated on 2021-01-26 and may be subject to change.

Dienstverlening

Hoge Raad 7 maart 2014

(*mrs. E.J. Numann, A.M.J. van Buchem-Spapens, C.A. Streefkerk, G. Snijders en G. de Groot*)
Zaaknr. 13/01937

ECLI: NL:HR:2014:522

(*Eisers/Stichting Schaderegelingskantoor voor Rechtsbijstandsverzekering*)

(Zie de noot onder deze uitspraak.)

- *niet nakomen medewerkingsplicht*
- *sanctie van verval van recht op uitkering*
- *vereiste belangenbenadeling*

3. Beoordeling van de middelen

3.1. In cassatie kan worden uitgegaan van de feiten, vermeld in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 1.2-1.13, alsmede die, vermeld in rov. 5.3.1 onder i-vii van het bestreden arrest, aangehaald in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 2.6. Het gaat in dit geding om de vraag of SRK, onder de door [eiser] c.s. afgesloten rechtsbijstandsverzekering, op goede gronden de verdere behandeling van een schadecosier heeft gestaakt. Blijkens hetgeen in rov. 5.3.1 onder i-vi is vastgesteld, heeft SRK, met een beroep op art. 11.1, 13.1.4 en 13.1.5 van de polisvoorwaarden, de dekking van het onderhavige schadegeval beëindigd op de grond dat [eiser] c.s. geen gehoor hebben gegeven aan haar verzoeken haar hun standpunt mee te delen met betrekking tot de voortzetting van de behandeling op basis van het in opdracht van [eiser] c.s. uitgebrachte (concept-)deskundigenrapport.

3.2. [eiser] c.s. vorderen in dit kort geding, voor zover in cassatie nog van belang, dat SRK een externe advocaat inschakelt die voor rekening van SRK een bindend advies geeft in antwoord op de vraag of het ingenomen juridische (eind)standpunt of de wijze van juridische aanpak van de zaak door SRK zo tot stand heeft kunnen komen, dan wel dat SRK de behandeling van het geschil voortzet.

De voorzieningenrechter heeft de vordering zoals die in eerste aanleg was ingesteld, afgewezen. Het hof heeft die uitspraak bekrachtigd. Voor zover van belang in cassatie, overwoog het hof (rov. 5.3.1):

“Tussen partijen is niet in geschil dat SRK – in aansluiting op daaraan voorafgaande correspondentie naar aanleiding van een klacht van [eiser] c.s. bij Aegon over (de rechtshulpverlening door) SRK – bij brief van 22 september 2009 (rov. 2.8) aan [eiser] c.s., aangevend dat zij uit de door [eiser] c.s. gestuurde emails opmaakte dat zij een beroep wensten te doen op de geschillenregeling uit de polis, verzochten om opgave van “uw voorkeursadvocaat” (ter uitvoering van hetgeen in artikel 16 van de polisvoorwaarden daarover is bepaald). Vervolgens is, naar eveneens niet in geschil is, na overleg tussen partijen, niet een “voorkeursadvocaat” door [eiser] c.s. opgegeven, maar is op voet van artikel 6.3 van de polisvoorwaarden (de “twijfelbepaling” volgens SRK) het Bureau voor Bouwpathologie BB, ing. E.P.G. Borgers, verzocht een deskundigenrapport uit te brengen. Daarmee waren partijen het

kennelijk (alsnog) eens over de verdere behandeling door SRK en de wijze daarvan. [eiser] c.s. hebben geen grief gericht tegen rov. 1.9 van het vonnis van de voorzieningenrechter, hiervoor weergegeven in rov. 2.10, dat SRK, na kennis te hebben genomen van dat rapport, [eiser] c.s. verschillende keren heeft gevraagd om instructies over de verdere be- c.q. afhandeling van de zaak’,

waarna het hof het verdere verloop van de gebeurtenissen vaststelde als vermeld aldaar onder i-vii. Het hof trok daaruit (in rov. 5.3.2) de conclusie dat onvoldoende zeker was dat in een bodemprocedure een van de vorderingen toewijsbaar zou zijn. Het overwoog daartoe:

“Terecht hebben [eiser] c.s. zich erop beroepen dat er sprake moet zijn van schending van de belangen van de verzekeraar wil deze zich kunnen beroepen op de betreffende polisvoorwaarden. Naar het voorlopig oordeel van het hof is daarvan in deze sprake nu [eiser] c.s. ondanks rappel en een “aanwijzing” nagelaten hebben te reageren.”

3.3.1. De Hoge Raad ziet aanleiding allereerst middel III te behandelen, dat zich keert tegen rov. 5.3.2. De onderdelen 3.3 en 3.4 klagen dat het hof heeft miskend dat het voor SRK duidelijk was of had moeten zijn dat er een geschil bestond omtrent de vraag hoe de verdere aanpak van de zaak behoorde te zijn en dat [eiser] c.s. het oneens waren met de door SRK geschetste kans om het door [eiser] c.s. beoogde resultaat te behalen; dat SRK, gezien art. 4:69 Wft, gehouden was [eiser] c.s. te wijzen op de mogelijkheid gebruik te maken van de in art. 16.1 van de polisvoorwaarden neergelegde geschillenregeling in verband met het belangenconflict; dat voor toelating tot de geschillenregeling een daartoe strekkend beroep volstaat zonder dat een nadere toelichting is vereist of aan nadere voorwaarden moet worden voldaan; en dat bij fax van 19 januari 2010 – onder verwijzing naar de op 26 augustus 2009 door [eiser] c.s. bij Aegon ingediende klacht – nadrukkelijk is meegedeeld dat [eiser] c.s. gebruik wensten te maken van de geschillenregeling.

Deze klachten falen. Het hof heeft vastgesteld (in rov. 5.3.1) dat SRK in september 2009 heeft begrepen dat [eiser] c.s. een beroep deden op de geschillenregeling van art. 16.1 van de polisvoorwaarden, dat partijen hierop zijn overeengekomen een deskundigenrapport te laten uitbrengen, dat SRK, na kennis te hebben genomen van dat rapport, [eiser] c.s. verschillende keren heeft gevraagd om instructies over de verdere afhandeling van de zaak, en dat [eiser] c.s. die instructies niet hebben gegeven, ook niet in de fax van 19 januari 2010. Vervolgens heeft het hof geoordeeld (rov. 5.3.2) dat de aldus vastgestelde gang van zaken niet in de weg staat aan een beroep door SRK op de polisvoorwaarden die bepalen dat aan de verzekering geen rechten kunnen worden ontleend als de verzekerde een of meer van de hem in die voorwaarden opgelegde verplichtingen niet is nagekomen. Dat oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting, is niet onbegrijpelijk en behoefde geen nadere motivering.

3.3.2. Onderdeel 3.6 keert zich tegen het oordeel van het hof dat SRK zich kan beroepen op de bepalingen in de polisvoorwaarden die de verzekerde de rechten uit de polis ontzeggen indien deze zijn verplichtingen uit de verzekering, waaronder het verlenen van zijn volle medewerking, niet nakomt. Het onderdeel richt een motiveeringsklacht tegen het oordeel van het hof dat de belangen van SRK zijn geschaad door het vermeend 'niet reageren' van [eiser] c.s., en wel dusdanig dat van SRK niet meer kon worden gevergd dat zij dekking zou blijven bieden.

Deze klacht slaagt. Bij memorie van grieven, alsmede ter gelegenheid van de in hoger beroep gehouden comparitie van partijen, is namens [eiser] c.s. aangevoerd dat SRK zich slechts op de betrokken polisbepaling kan beroepen indien haar belangen door de handelwijze van [eiser] c.s. geschonden zijn en dat het de vraag is of daarvan in het onderhavige geval (in voldoende mate) sprake is.

Overeenkomstig hetgeen is beslist in HR 5 oktober 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA9705, NJ 2008/57, voor het geval waarin een verzekeraar zich op een contractueel vervalbeding wenst te beroepen op de grond dat een schademelding te laat is gedaan, dient de verzekeraar in een geval als het onderhavige onder opgave van redenen te stellen dat hij door de niet-nakoming door de verzekerde van zijn verplichtingen uit de verzekeringsovereenkomst in zijn redelijke belangen is geschaad. Het hof had derhalve, gelet op de evengoemde stelling van [eiser] c.s., aan de hand van hetgeen SRK daaromtrent heeft aangevoerd, dienen te onderzoeken of SRK door de handelwijze van [eiser] c.s. in haar redelijke belangen is geschaad. Hetgeen het hof aan het slot van rov. 5.3.2 heeft overwogen (aangehaald hiervoor in 3.2), geeft er geen blijk van dat het hof dat heeft onderzocht, althans vormt niet een toereikende motivering voor het oordeel dat de door SRK aangevoerde nadelen – dat zij door het uitblijven van een reactie meer werk moest verrichten, en dat de vertraging de kans op een schikking verkleinde – voldoende klemmend waren.

3.4. De overige in middel III, alsmede de in middel I aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling. De klachten van middel II behoeven geen behandeling.

4. Beslissing

De Hoge Raad:
vernietigt het arrest van het gerechtshof te 's-Gravenhage van 18 december 2012;
verwijst het geding naar het gerechtshof Amsterdam ter verdere behandeling en beslissing;

veroordeelt SRK in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van [eiser] c.s. begroot op € 483 aan verschotten en € 2600 voor salaris.

NOOT

Een derde arrest over belangenbenadeling

1. *Het geschil kort weergegeven*

Na de aanschaf van een oud huis zien de kopers zich geconfronteerd met een verrotte vloer en dito steunbalken. Zij spreken de verkopende partij aan op de door hen ontdekte gebreken en op het moment dat de verkopers weigeren aansprakelijkheid te erkennen, wenden de kopers zich tot hun rechtsbijstandsverzekeraar, Aegon en – in de contactvoering – tot SRK die 'de uitvoering van de polis' voor haar rekening neemt. SRK geeft kort na de melding van het geschil aan dat zij geen redelijke kans aanwezig acht om met succes de verkopers aan te spreken, maar dat zij – desalniettemin – bereid is hen aan te schrijven.

Vanaf het moment dat de verkopers hun aansprakelijkheid andermaal betwisten, weten de kopers zich verward in twee geschillen: naast het geschil met de verkopers, zijn de kopers ook in debat met hun rechtsbijstandsverzekeraar. Het mag duidelijk zijn, de kopers, die ik hierna 'verzekerden' noem (de bespreking van de verzekeringsrechtelijke kwestie vormt uiteindelijk namelijk het onderwerp van deze annotatie) willen graag de steun van SRK en zij dienen bij Aegon een klacht in. Het is dan 26 augustus 2009.

Mijns inziens zijn deze feiten tot op dit moment helder en bij lezing van een dergelijk geschil gaan de gedachten uit naar de doorgaans op deze situatie toegesneden geschillenregeling. De Aegon/SRK-polis kent onder art. 16.1 inderdaad een dergelijke regeling, die vrij uitgebreid is en die omschreven is als 'gedragslijn bij verschil van mening over de regeling van het geschil waarvoor een beroep op deze verzekering is gedaan'.¹ Door SRK, die op 4 september 2009 reageert op de bij Aegon ingediende klacht, wordt op de bedoelde geschillenregeling gewezen, maar evenzeer wijst zij de verzekerden op de mogelijkheid om een beroep te doen op de zogenoemde twijfelbepaling.²

2. *De feiten worden er niet duidelijker op*

Vanaf dat moment wordt de feitenconstellatie wat mij betreft onduidelijk. De 'twijfelbepaling', immers, dient ervoor om de aanwezigheid van een juridisch geschil aan te tonen. Daarover leek, gelet op het eerder door SRK ingenomen inhoudelijke standpunt ('er is geen redelijke kans om de verkopers aan te spreken') geen debat te zijn. Het standpunt was immers niet: 'er is geen geschil'. Maar de verzekerden gaan akkoord en er wordt een deskundigenonderzoek uitgevoerd, dat leidt tot het uitbrengen

1. De regeling is te lang om hier weer te geven. Dat hoeft ook niet omdat het arrest hier uiteindelijk slechts zijdelings op ingaat. Omdat het arrest, zoals dat hiervoor is weergegeven, de bepaling evenmin weergeeft, hecht ik eraan te verwijzen naar de conclusie van A-G Spier voor het arrest (ECLI:NL:PHR:2013:2380). Onder 1.3 van de vaststaande feiten wordt bepaling 16.1 integraal weergegeven.

2. De 'twijfelbepaling' is opgenomen in art. 6.3 van de polisvoorwaarde en luidt als volgt: '6.3 Twijfel over aard en omvang van het juridisch geschil bij melding van de zaak. Bij twijfel of de door u gemelde gebeurtenis een juridisch geschil in de zin van deze verzekering oplevert, dient u op verzoek van SRK door middel van een deskundigenrapport de aanwezigheid van het juridisch geschil aan te tonen. De deskundige dient u in overleg met SRK in te schakelen. (...)'

van een rapport. Het rapport gaat dan weer niet over de vraag of er al dan niet een geschil bestaat, maar over de vraag of de gebreken (de verrotte vloer en dito steunbalken) tijdens de bezichtiging van de woning en de overdracht zichtbaar zijn geweest. Als dat zo is – en de deskundige is die mening toegedaan – dan heeft dat gevolgen voor de uitkomst van een eventueel tussen de verzekerden als kopers en de verkopers van de woning te voeren procedure, maar het betekent niet dat er geen juridisch geschil is. Het bedoelde rapport van de deskundige wordt op 12 oktober 2010 uitgebracht.

Dat rapport wordt door SRK niet zonder meer afgewacht want op 22 september 2009 heeft SRK (aan de verzekerden) geschreven dat ‘hun – kennelijke – beroep op de geschillenregeling ex art. 16.1 van de polisvoorwaarden wordt gehonoreerd’, waarbij zij in het kort de verder te bewandelen weg beschreef. Wat op die genoemde datum precies is geschreven kan uit het arrest zoals dat is gepubliceerd niet volgen,³ waardoor de vraag rijst wat het honoreren van de geschillenregeling inhoudt. Betekent het dat een externe advocaat naar verzekerdes keuze – even vrijelijk in eigen woorden weergegeven – een bindend advies zal geven over de haalbaarheid van de zaak? Zet een externe advocaat dan nu de zaak voort? Of doet SRK dat? Het wordt de lezer van het arrest niet duidelijk en dat wordt niet beter als uit de vaststaande feiten verder blijkt dat SRK aan de verzekerden daarop verschillende keren vraagt om instructies over de verdere be- c.q. afhandeling van de zaak.

Op die verzoeken reageren de verzekerden naar het oordeel van SRK in onvoldoende mate, reden waarom zij de verzekerden op 21 januari 2010 laat weten dat de dekking in het betreffende dossier wordt beëindigd omdat de verzekerden geen gehoor hebben gegeven aan de verzoeken van SRK. SRK beroept zich op het vervalbeding zoals dat in art. 13.1.5 opgenomen is en dat luidt:

‘13.1.5 Sanctie [bij] niet nakomen verplichtingen
Aan deze verzekering kunnen geen rechten worden ontleend indien u een of meer van bovenstaande verplichtingen niet bent nagekomen en daardoor de redelijke belangen van SRK/AEGON heeft geschaad. (...)’

3. *Wat in rechte speelt: de vordering en het oordeel*
Uiteindelijk starten de verzekerden een kort geding omdat zij van oordeel zijn dat SRK gehouden is om rechtsbijstand te verlenen in het geschil dat de verzekerden als kopers hebben met de verkopers van de woning. In eerste aanleg krijgen de verzekerden op formele gronden nul op het rekest.⁴ De vordering wordt daarop in hoger beroep gewijzigd,⁵ maar vervolgens bekrachtigt

het hof toch het bestreden vonnis, zij het op andere gronden.

Het hof neemt in zijn beoordeling een aanloopje door het kort-geding-criterium weer te geven en te oordelen dat voor de beoordeling tot uitgangspunt dient dat voldoende aannemelijk moet zijn dat de vordering in een bodemprocedure voor toewijzing in aanmerking komt. Vervolgens komt het hof tot een beoordeling van de vordering zelf.

Op de *primaire vordering* tot het verstrekken van opdracht aan een door verzekerden aangewezen advocaat oordeelt het hof dat deze vordering voorbijgaat aan – wat ik noem – de structuur en de gedachte achter de polis. Daarin is het immers, behoudens de werking van de geschillenregeling, aan SRK om te beoordelen of er een redelijke kans van slagen bestaat en of de overdracht van de behandeling van de zaak aan een externe advocaat – in uitzondering op de behandeling door de eigen werknemers – noodzakelijk is. Het hof overweegt daarbij dat voor zover met het betoog een beroep erop gedaan wordt dat uit (art. 4) Richtlijn 87/344/EEG zonder meer het recht op vrije advocatenkeuze voortvloeit, dit niet gevolgd kan worden. Over de uitleg van die bepaling waren ten tijde van het wijzen van het arrest immers prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie gesteld. Het hof overweegt daarom dat ‘bij die stand van zaken in dit kort geding geen vordering toegewezen [kan] worden die steunt op een in discussie zijnde opvatting omtrent de betekenis’ van die bepaling.⁶

Ten aanzien van de *subsidiare vordering* richt het hof zich allereerst op het verloop van de behandeling zoals deze heeft plaatsgehad, waarna het concludeert dat tussen partijen vaststaat dat SRK de verzekerden verschillende keren heeft gevraagd om instructies over de verdere be- c.q. afhandeling van de zaak. Na deze opsomming van het feitelijk verloop, is de beoordeling van het hof vervolgens gelaagd. Eerst stelt het hof immers (andermaal) vast dat de verplichtingen niet zijn nagekomen. Het hof oordeelt daarop verder dat het feit dat verzekerden in deze periode ‘veel andere zaken aan [hun] hoofd hebben’ aan het beroep op de vervalclausule niet in de weg staat. Dat zijn omstandigheden aan de zijde van verzekerden die, zoals het hof dat uitdrukt, SRK niet regarderen. Het hof vervolgt daarop, zowel op het subsidiaire als op het meer subsidiaire punt:

‘5.3.2. (...) Bij de gang van zaken zoals die zich heeft ontwikkeld als hiervoor geschetst, is in dit kort geding onvoldoende zeker dat in een bodemzaak de subsidiaire en meer subsidiaire vordering voor toewijzing in aanmerking komen, om een voorziening in kort geding te rechtvaardigen. Terecht hebben [de verzekerden] zich

3. De omschrijving van dit feitelijk verloop op deze datum, heb ik overgenomen uit de eerdergenoemde conclusie van A-G Spier (onder 1.9 van de feiten). Het arrest van het hof, waar de omschrijving van ‘de te bewandelen weg’ wellicht letterlijk zou kunnen zijn opgenomen, is niet gepubliceerd.

4. De voorzieningenrechter oordeelde dat hetgeen de verzekerden met hun vordering beoogden, in het petitum niet kon worden gelezen, noch aangepast kon worden.

5. In de procedure voor het hof vorderen verzekerden primair dat SRK de door verzekerden aangewezen advocaat opdracht verstrekt om voor rekening van SRK de belangen van verzekerden te behartigen, dan wel subsidiair dat SRK een externe advocaat inschakelt die voor rekening van SRK een bindend advies in de zin van de geschillenregeling geeft, dan wel meer subsidiair dat SRK de behandeling van het geschil voortzet.

6. Inmiddels heeft op 7 november 2013 de beantwoording van de vragen plaatsgehad (ECLI:EU:C:2013:717) en heeft de Hoge Raad op 21 februari 2014 (ECLI:NL:HR:2014:396) geoordeeld dat het recht op vrije keuze van een rechtshulpverlener niet afhankelijk is van een besluit van de rechtsbijstandsverzekeraar dat de zaak door een externe rechtshulpverlener zal worden behandeld.

erop beroepen dat er sprake moet zijn van schending van de belangen van de verzekeraar wil deze zich kunnen beroepen op de betreffende polisvoorwaarden. Naar het voorlopig oordeel van het hof is daarvan in deze sprake nu [de verzekerden] ondanks rappel en een “aanwijzing” nagelaten hebben te reageren.⁷

Ik snap de gelaagdheid: als vaststaat dat de verplichtingen niet zijn nagekomen en als de polis een vervalclausule als die in 13.1.5 is weergegeven bevat, dan kan de verzekeraar daarop een beroep doen en kan in beginsel het recht op uitkering vervallen. Een voorwaarde daarvoor is wel dat, gelijk de polis ook aangeeft, de verzekeraar door de niet-nakoming van de verplichtingen door de verzekerden in zijn redelijk belang dient te zijn geschaad.⁷

De afweging die het hof op dit punt in de laatste volzin van de door mij geciteerde overweging maakt, verwonderde mij evenwel en deed mij, bij lezing van het arrest, in de kantlijn met potlood een groot vraagteken met de opmerking plaatsen ‘is dit nou genoeg om een redelijke belangenbenadeling aan te kunnen nemen?’. Vandaar dat ik meer dan een beetje geïnteresseerd was in het oordeel van de Hoge Raad in dezen.

De Hoge Raad ziet – zonder nadere overweging waarom dat zo is – ‘aanleiding allereerst middel III te bespreken’.⁸ Ik snap dat, want aan de orde is daarmee de toets van de eerdergenoemde gelaagdheid van de beslissing: partijen hebben zich op een bepaalde manier tot elkaar verhouden, verzekerden hebben binnen die verhouding verzuimd om de gevraagde instructies te geven en onder die omstandigheden kon door SRK een beroep gedaan worden op de polisvoorwaarden die bepalen dat aan de verzekering geen rechten kunnen worden ontleend als de verzekerde een of meer van de hem in die voorwaarden gestelde verplichtingen niet is nagekomen. Helder. De kernoverweging van het arrest ziet op de daaropvolgende weging van de vraag of de belangen van SRK zijn geschaad door het vermeend ‘niet reageren’ van de verzekerden:

‘3.3.2 (...) Overeenkomstig hetgeen is beslist in HR 5 oktober 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA9705, NJ 2008/57, voor het geval waarin een verzekeraar zich op een contractueel vervalbeding wenst te beroepen op de grond

dat een schademelding te laat is gedaan, dient de verzekeraar in een geval als het onderhavige onder opgave van redenen te stellen dat hij door de niet-nakoming door de verzekerde van zijn verplichtingen uit de verzekeringsovereenkomst in zijn redelijke belangen is geschaad. Het hof had derhalve, gelet op de evengenoemde stelling van [de verzekerden], aan de hand van hetgeen SRK daaromtrent heeft aangevoerd, dienen te onderzoeken of SRK door de handelwijze van [de verzekerden] in haar redelijke belangen is geschaad. Hetgeen het hof aan het slot van rov. 5.3.2 heeft overwogen (...), geeft er geen blijk van dat het hof dat heeft onderzocht, althans vormt niet een toereikende motivering voor het oordeel dat de door SRK aangevoerde nadelen – dat zij door het uitblijven van een reactie meer werk moest verrichten, en dat de vertraging de kans op een schikking verkleinde – voldoende klemmend waren.’

4. Conclusies en gevolgen

Het mag duidelijk zijn: het voorliggende arrest over de voor verval van het recht op uitkering vereiste belangenbenadeling geeft een oordeel zoals je dat binnen de rechtsontwikkeling van een leerstuk zou hopen en verwachten.⁹ Het arrest vormt daarmee een sluitstuk: hoe pas je toe? Voor mij was de verwijzing naar het TROS-arrest daarbij niet zonder meer nodig geweest omdat de Hoge Raad zich in dat arrest nog genoodzaakt zag tot een creatieve insteek, die onder het huidige recht niet meer nodig is.¹⁰ Tegelijkertijd – en in die zin is de verwijzing weer wel op zijn plaats – laat juist het TROS-arrest zien dat het de verzekeraar is die de belangenbenadeling dient te stellen en die haar bij voldoende tegenspraak dient te bewijzen. De uiteindelijke afweging (‘Is van een belangenbenadeling sprake?’) is een feitelijke en kan aan motivering getoetst worden.

Het is goed dat de verzekerden in dezen zo’n lange adem hebben gehad. Zij hadden, zoals zij het zelf aangaven, ‘veel andere zaken aan hun hoofd’, maar zetten drie instanties door, hetgeen ons een niet schokkend, maar wel afrondend derde arrest over (de invulling van) belangenbenadeling heeft opgeleverd.

Mw. prof. mr. N. van Tiggele-van der Velde

7. De bepaling is daarmee in lijn met het (dwingendrechtelijke) art. 7:941 lid 4 BW, waarin is aangegeven dat de verzekeraar het vervallen van het recht op uitkering wegens niet-nakoming van een verplichting slechts kan bedingen voor het geval hij daardoor in een redelijk belang is geschaad.

8. Middel III, onderdeel 3.6, komt op tegen ’s hofs voorlopig oordeel dat het beroep van SRK op de polisvoorwaarden gerechtvaardigd is omdat volgens r.o. 5.3.2 met het uitblijven ondanks rappel en een ‘aanwijzing’ SRK’s belangen zijn geschonden.

9. De arresten op het terrein van de vereiste belangenbenadeling bij het verval van het recht op uitkering in geval van niet-nakoming van de polisverplichtingen die nu regeren (het *Polygram*-arrest van 17 februari 2006, NJ 2006/378 en het in de hoofdtekst genoemde TROS-arrest van 5 oktober 2007, NJ 2008/57) werden gewezen na een periode van ruim dertig jaar ‘stilte’ na het laatste arrest op dit terrein, het *Twaalfhoven/Railway Passengers*-arrest (29 mei 1970, NJ 1970/435).

10. Omdat op het geschil dat aan het TROS-arrest ten grondslag lag titel 7.17 BW (en dus art. 7:941 lid 4 BW) niet van toepassing was, diende de Hoge Raad inzicht te geven in de parlementaire geschiedenis om vervolgens te kunnen concluderen dat reeds ten tijde van de schademelding een ongeschreven rechtsregel gold die overeenstemt met de bepaling van het vierde lid van het nadien ingevoerde art. 7:941 BW. Zie hierover N. van Tiggele-van der Velde, JA 2007/184 (onder 4).