143. Toerekening van externe kennis bij verzekeringen

MR.DR. E.A.L. VAN EMDEN EN MR. M.A.J.J. NIESTEN

De aanwezigheid van kennis is vaak doorslaggevend voor de beoordeling van een juridische vraag. Soms kan het daarbij ook gaan om kennis van derden. In dit artikel wordt onderzocht wanneer kennis van een ander, zoals een assurantietussenpersoon, (beurs)makelaar of gevolmachtigd agent, kan worden toegerekend aan de partijen bij de verzekeringsovereenkomst.

1. Inleiding

In deze bijdrage bespreken wij in hoeverre kennis van een derde mag worden toegerekend aan een van de contractspartijen bij de verzekeringsovereenkomst. Ter introductie schetsen wij een casus. Na extreme regenval raakt de vloerbedekking van een indoortennisbaan beschadigd. De verzekerde eist vergoeding van de gehele schade onder de gebouwenverzekering aangezien de vloerbedekking aard- en nagelvast is verbonden met de tennishal. De opstalverzekeraar weigert de volledige vervangingskosten te vergoeden omdat de vloerbedekking volgens gebruik in de verzekeringsbranche niet onder dekking van de gebouwenverzekering, maar onder de inboedelverzekering valt. Welke betekenis komt bij de beoordeling van deze casus nu toe aan de kennis van de assurantietussenpersoon van de verzekeringnemer van de branchegebruiken?[1] Of anders gezegd, mag de kennis van deze assurantietussenpersoon worden aangemerkt als kennis van de verzekeringnemer ('toerekening van kennis').

Bij het sluiten en uitvoeren van verzekeringsovereenkomsten zijn vaak verschillende (rechts)personen betrokken. Daarom kan de vraag van toerekening van kennis van derden aan de verzekeringnemer of verzekeraar vaak opkomen. Hierna zullen wij een aantal van deze situaties bespreken. Wij bespreken eerst wie in de praktijk betrokken zijn bij het sluiten en uitvoeren van verzekeringsovereenkomsten (paragraaf 2). Vervolgens behandelen wij de rechtspraak en literatuur over de toerekening van externe kennis in het contractenrecht; daaruit leiden wij af welke rechtsregels hiervoor in het verzekeringsrecht gelden (paragraaf 3). Daarna passen wij deze rechtsregels toe op een aantal voorbeelden uit de praktijk (paragraaf 4). Daarop volgt een korte afsluiting (paragraaf 5).

Wij beperken ons in dit artikel tot externe kennis, met andere woorden: kennis die zich bevindt bij een (rechts)persoon die geen onderdeel uitmaakt van de organisatie van de (rechts)persoon aan wie de kennis wordt toegerekend.[2] Wil men bijvoorbeeld de kennis van een werknemer aanmerken als de kennis van zijn werkgever, dan gaat het om de toerekening van interne kennis. Daarvoor geldt een eigen toetsingskader.[3] De assurantietussenpersoon uit de hiervoor beschreven casus maakt echter geen onderdeel uit van het bedrijf van de verzekeringnemer; zijn kennis is als externe kennis te beschouwen.

2. Wie zijn betrokken bij de verzekeringsovereenkomst?

Contractspartij bij een verzekeringsovereenkomst zijn de verzekeringnemer en de verzekeraar (ook wel 'risicodrager'). Het is mogelijk dat er meer dan één verzekeringnemer en/of één verzekeraar contractspartij is. Denk bijvoorbeeld aan samenwoners die samen een inboedelverzekering sluiten. Dragen meer verzekeraars het risico, dan wordt gesproken van een 'pool van verzekeraars'[4] en bij via de verzekeringsbeurs gesloten verzekeringen van 'co-assurantie'.[5]

Soms kunnen naast de verzekeringnemer ook anderen rechten ontlenen aan de verzekering. Dit zijn de 'tot uitke-

1 Wij gebruiken de term 'kennis' zowel voor de wetenschap van specifieke feiten als voor deskundigheid.

2 Zie over de definities van interne kennis en externe kennis uitvoeriger E.A.L. van Emden, *Toerekening van externe kennis bij onrechtmatige daad*, Deventer: Wolters Kluwer 2023, nr. 1.1.2.

3 Zie over het toerekenen van interne kennis B.M. Katan, *Toerekening van kennis aan rechtspersonen*, Deventer: Wolters Kluwer 2017 en R.P.J.L. Tjittes, *Commercieel contractenrecht*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2022, hfst. 3.

4 Zie hierover nader G.T. Baak, *Mededinging en verzekering*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, nr. 6.2.2.

5 Zie hierover nader N. van Tiggele-van der Velde (red.), *Verzekering ter beurze*, Deventer: Wolters Kluwer 2017 en J.I. Roos, *Enkele bijzondere juridische kenmerken van co-assurantie*, Zutphen: Paris 2022.

ring gerechtigden' in art. 7:926 lid 2 BW. Bij schadeverzekeringen wordt hier van 'verzekerden' gesproken, bij levensverzekeringen van 'begunstigden'.[6] Een voorbeeld van een verzekerde is de werknemer die is meeverzekerd onder de aansprakelijkheidsverzekering van zijn werkgever. Als de werknemer (zelf) door een benadeelde aansprakelijk wordt gesteld voor in de uitoefening van zijn werkzaamheden veroorzaakte schade heeft hij een eigen aanspraak op dekking onder de aansprakelijkheidsverzekering.

Een verzekeraar kan rechtstreeks contracteren met de verzekeringnemer ('direct writing'). Vaak zijn er echter derden betrokken bij het sluiten van de verzekering. Veelal krijgt de verzekeringnemer bij het sluiten en uitvoeren van de verzekeringsovereenkomst bijstand van een (verzekerings) adviseur, de assurantietussenpersoon. Deze assurantietussenpersoon werkt krachtens overeenkomst van opdracht voor de verzekeringnemer en hij wordt beschouwd als een hulppersoon van de verzekeringnemer.[7] Wordt de verzekering gesloten via een verzekeringsbeurs, dan bemiddelt een (beurs)makelaar bij het contracteren en vervult hij soms ook een rol bij de redactie van het contract. De makelaar wordt eveneens aangemerkt als hulppersoon van de verzekeringnemer.[8]

Verzekeraars geven op hun beurt vaak een volmacht aan een ander bedrijf om in hun naam verzekeringen te sluiten en/of de aanspraken daarop af te wikkelen. Zulke bedrijven worden aangeduid als 'gevolmachtigd agent', 'assuradeur', of 'volmacht'. Deze gevolmachtigd agent is een hulppersoon van de verzekeraar.[9]

Gevolmachtigd agenten en assurantietussenpersonen zijn in de praktijk vaak werkzaam bij dezelfde organisatie. Sinds 2012 moeten beide activiteiten wel in aparte juridische entiteiten worden ondergebracht en moeten interne procedures worden ingericht om belangenconflicten te vermijden.[10]

Bij het sluiten en uitvoeren van verzekeringen kunnen overigens nog tal van andere professionals betrokken zijn, zoals taxatiebedrijven, risico-inspecteurs, salvagebedrijven, schaderegelaars en expertisebedrijven. Omwille van de omvang van dit artikel focussen wij ons hier op de assurantietussenpersoon, makelaar en de gevolmachtigd agent.

3. Wat is het juridisch kader voor het toerekenen van kennis?

De juridische basis voor het toerekenen van kennis in het verzekeringsrecht moet volgens ons worden afgeleid uit (de regels voor toerekening van kennis in) het algemene contractenrecht.[11] Omdat het verzekeringsrecht een onderdeel van het contractenrecht is, behandelen wij die bronnen eerst.

In het contractenrecht speelt het gerechtvaardigd vertrouwen in algemene zin een hoofdrol; of er een overeenkomst is, wat de inhoud daarvan is, en waartoe contractspartijen jegens elkaar zijn gehouden, wordt sterk bepaald door waarop zij over en weer gerechtvaardigd mochten vertrouwen.[12] Dat heeft zijn weerslag op (de norm voor) het toerekenen van kennis binnen het contractenrecht.[13] Tjong Tjin Tai, Castermans, Tjittes, Dammingh, Jansen, Valk en Wolters menen dat voor het toerekenen van kennis van een derde aan een contractspartij veel betekenis toekomt aan het gerechtvaardigd vertrouwen.[14] Tjittes hanteert als maatstaf dat kennis (in beginsel) kan worden toegerekend wanneer de ene contractspartij gerechtvaardigd mocht vertrouwen dat de derde over de relevante kennis beschikte en hij deze met de andere contractspartij zou delen.[15] Deskundigheid en hoedanigheid spelen volgens hem een belangrijke rol bij het invullen van het gerechtvaardigd vertrouwen. Kortmann en Kortmann duiden het gerechtvaardigd vertrouwen als gezichtspunt, maar niet als de norm. Zij stellen een meer open norm voor, waarbij diverse factoren een rol spelen.[16]

In vooral de oudere literatuur is de analoge toepassing van art. 6:76 BW over de toerekening van gedrag van derden voorgesteld als norm voor toerekening van kennis. [17] Voor

6 Terwijl de term 'verzekerde' in de context van levensverzekeringen weer ziet op degene op wiens leven of gezondheid de verzekering betrekking heeft; dat hoeft niet de begunstigde te zijn.

7 Vgl. Asser/Van Tiggele, Hartlief & Salomons *7-IX* (2024), nr. 47.

8 Bijv. Rb. Rotterdam 26 maart 2014, ECLI:NL:RBROT:2014:2224, r.o. 4.5 en N. Vloemans, in Hendrikse e.a., *a.w. 2023*, nr. 1.7.4.

9 Vgl. Asser/Van Tiggele, Hartlief & Salomons *7-IX* (2024), nr. 48.

10 Op grond van het Protocol Volmacht (zelfregulering via het Verbond van Verzekeraars).

11 Zie hierover uitvoeriger Van Emden, *a.w. 2023*, nr. 1.3.1 alsook M. van Ardenne-Dick, 'De toerekening van eigen schuld in het verzekeringsrecht, in: N. van Tiggele-Van der Velde (red.), *De Wansink-bundel: van draden en daden*, Deventer: Kluwer 2006, p. 1 e.v. en J.J. Valk, 'Toerekening van externe kennis; twee gezichtspunten', *WPNR* 2012/6949.

12 Vgl. Asser/Sieburgh *6-III* (20220, nr. 42 over het vertrouwensbeginsel als hoofdbeginsel van het contractenrecht. Zie ter illustratie ook art. 3:35 BW, art. 3:36 BW en art. 3:61 lid 2 BW.

13 Dit is uitvoeriger uitgewerkt in Van Emden, *a.w. 2023*, nr. 7.2.

14 Asser/Tjong Tjin Tai *7-IV* nr. 219; A.G. Castermans, *De mededelingsplicht in de onderhandelingsfase*, Deventer: Kluwer 1992, p. 78; R.P.J.L. Tjittes, *Toerekening van kennis*, Deventer: Kluwer 2001, p. 17 e.v.; J.J. Dammingh, *Bemiddeling door de makelaar bij de koop en verkoop van onroerende zaken*, Deventer: Kluwer 2002, p. 245 e.v.; T.F.E. Tjong Tjin Tai, 'Toerekening van kennis en zorgvuldigheidsnorm', *BB* 2005/70 sub 3; K.J.O. Jansen, *Informatieplichten: Over kennis en verantwoordelijkheid in contractenrecht en buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Deventer: Kluwer 2012, nr. 3.7.5, P.T.J. Wolters, *Alle omstandigheden van het geval*, Deventer: Kluwer 2013, nr. 4.4 en Valk, *a.w. 2012*, p 770 e.v.

15 Tjittes, *a.w. 2022*, hfst., 3, nr. 4.4: *'Hoe professioneler de partij is die de externe deskundige als intern adviseur inschakelde, hoe eerder toerekening gerechtvaardigd is. En hoe professioneler en deskundiger haar wederpartij is, des te hogere eisen zullen er gesteld worden aan haar vertrouwen (1) dat de door de andere partij ingeschakelde deskundige deskundig is en (2) dat de deskundige de andere partij (goed) heeft voorgelicht.'*

16 Asser/Kortmann *3-III*, nr. 161.

17 F.H.J. Mijnssen, *Fouten van hulppersonen in contractuele en pre-contractuele verhoudingen*, Alphen aan den Rijn: H.D. Tjeenk Willink 1978; C.J.H. Brunner, 'Fouten van hulppersonen in contractuele en pre-contractuele verhoudingen', *Themis* 1979, p. 504 e.v. en P.S. De Graaf, 'Toerekening van wetenschap', in: J.B. Huizink (red.), *A-T-D Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. P. van Schilfgaarde*, Deventer: Kluwer 2000, p. 109 e.v. Zie eerder ook Tjittes, *a.w.* 2001, die echter is teruggekomen op deze gedachte in Tjittes, *a.w. 2022*, hfst. 3. J.S. Overes, *De brandverzekering*, Deventer: Wolters Kluwer 2025, nr. 10.3.4.2 lijkt ook analoge toepassing van art. 6:76 BW voor te staan.

de toepassing van art. 6:76 BW is de centrale vraag: vindt de gedraging van de hulppersoon plaats in het kader van de uitvoering van de overeenkomst met de achterman? Deze norm leidt echter tot een weinig werkbare maatstaf voor de toerekening van kennis. Het is doorgaans eenvoudig om vast te stellen of een gedraging van de hulppersoon geschiedde ter uitvoering van de met zijn achterman gesloten overeenkomst. Het is minder eenvoudig om vast te stellen of wat de hulppersoon weet verband houdt met die overeenkomst. Daarnaast stelt art. 6:76 BW het gedrag (en naar analogie: de kennis) van alleen de hulppersoon centraal. Ook het handelen en de wetenschap van de contractspartijen zelf lijkt ons echter relevant voor het toerekenen van kennis.[18]

De Hoge Raad heeft niet expliciet bepaald welke maatstaf voor toerekening van kennis in contractuele verhoudingen geldt. In het verzekeringsrechtelijke arrest Kuppers/WUH gaf de Hoge Raad slechts aan dat dit in beginsel afhangt van de omstandigheden van het geval.[19] De Hoge Raad vindt in elk geval van belang '*of de andere partij zich had voorzien van deskundige bijstand en de wederpartij mocht verwachten dat deze die betekenis kende en die andere partij daaromtrent voorlichtte*'. [20] Dat uitgangspunt hanteert de Hoge Raad ook bij de uitleg van verzekeringscontracten.[21] Waar het ging om de vraag hoe verzekeringnemers een vragenformulier moesten begrijpen, was bijvoorbeeld niet onjuist het oordeel van het hof '*(…) dat zij aan de tussenpersoon, die als deskundige op de hoogte moet zijn geweest van de door de verzekeraar voorgestane (…) uitleg van het vragenformulier, op dit punt nadere voorlichting hadden behoren te vragen (…)*.'[22] Ook in de feitenrechtspraak over de uitleg van verzekeringsovereenkomsten wordt de deskundigheid van de tussenpersoon vaak aan zijn opdrachtgever (de verzekeringnemer) toegerekend.[23]

Deze verzekeringsrechtelijke rechtspraak lijkt zich daarmee aan te sluiten bij de visie van Tjittes dat vooral relevant is of de assurantietussenpersoon respectievelijk de makelaar de strekking van het beding moest kennen en aan zijn opdrachtgever moest toelichten. Zie in deze zin ook Hendrikse: '*Het feit dat de verzekerde is bijgestaan door een onafhankelijke verzekeringstussenpersoon kan meebrengen dat een bepaalde clausule als duidelijk wordt aangemerkt en dient te worden uitgelegd in de zin zoals die door de verzekeraar wordt voorgestaan omdat de verzekeraar er in het bepaalde geval van uit mocht gaan dat de onafhankelijke verzekeringstussenpersoon van de reikwijdte van de clausule op de hoogte was en er op mocht vertrouwen dat de reikwijdte door de onafhankelijke verzekeringstussenpersoon aan de verzekerde zou worden kenbaar gemaakt.*'[24] Wij vinden ook dat voor het toerekenen van kennis van een derde aan verzekeringnemer dan wel verzekeraar met name betekenis toekomt aan het gerechtvaardigd vertrouwen. Zwaarwegend is of de verzekeraar respectievelijk verzekeringnemer gerechtvaardigd mocht veronderstellen dat de derde over de relevante kennis beschikte en hij die kennis met de andere partij bij de verzekeringsovereenkomst zou delen.

> Zwaarwegend is of de verzekeraar respectievelijk verzekeringnemer gerechtvaardigd mocht veronderstellen dat de derde over de relevante kennis beschikte

In deze norm zit een beperking besloten; er zijn grenzen aan de kennis van de derde, of liever, aan wat men gerechtvaardigd mag veronderstellen wat de derde weet.[25] Het gerechtshof Den Haag oordeelde in 2020 bijvoorbeeld dat van een 'tussenpersoon op de hoek' niet de 'diepgaande kennis van het verzekeringsrecht' kon worden verlangd die nodig is om tot een bepaalde (juridische) kwalificatie van een beding te kunnen overgaan.[26] Een begrenzing ligt dus besloten in de taak en het kennisniveau van de derde. Als bijvoorbeeld van een assurantietussenpersoon niet verwacht kan worden dat hij over bepaalde (meer specialistische) juridische of medische kennis beschikt, kan die kennis in beginsel ook niet op grond van de hiervoor beschreven norm aan de verzekeringnemer worden toegerekend.

Om te bepalen waar de grenzen van de deskundigheid van de assurantietussenpersoon liggen, is het zinvol om te kijken naar de zorgplichtrechtspraak.[27]

Die is omvangrijker dan de rechtspraak over toerekening van kennis. Meer in het bijzonder is er veel jurispruden-

18 Zie hierover uitvoeriger Van Emden, *a.w. 2023*, nr. 9.5.

19 HR 16 mei 1986, *NJ* 1986/638 (*Kuppers/WUH*), r.o. 3.2, zie over dit arrest ook E.A.L. van Emden, 'Klassieker: Kuppers/WUH', *ORP* 2023/6. Zie in vergelijkbare zin: HR 16 maart 2007, *NJ* 2007/232 m.nt. J.B.M. Vranken (*Laurus/Volmar*).

20 HR 17 december 1976, *NJ* 1977/241 m.nt. G.J. Scholten (*Bunde Erckens*) over de vraag of een overeenkomst tot stand is gekomen. Deze overweging komt terug in HR 13 maart 1981, *NJ* 1981/635 m.nt. C.J.H. Brunner (*Haviltex*) over de uitleg van de overeenkomst.

21 HR 28 april 1989, *NJ* 1990/583 m.nt. M.M. Mendel (*Liszkay/Harman*) en HR 10 december 1993 , *NJ* 1994/686 m.nt. M.M. Mendel (*Fraser/Bruinisse*). Zie ook Asser/Van Tiggele, Hartlief & Salomons *7-IX* (2024), nr. 345.

22 HR 21 maart 1997, *NJ* 1997/639 m.nt. M.M. Mendel (*B&K/Aegon*).

23 Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 9 augustus 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:6991; Hof Arnhem-Leeuwarden 25 januari 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:536; Hof Den Haag 5 september 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:2476; Hof Den Bosch 22 augustus 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:373; Hof Amsterdam 19 april 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:1541; Hof Arnhem-Leeuwarden 15 oktober 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:7758; Hof Amsterdam 23 november 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:5132; Hof Amsterdam 23 maart 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BN1366; Hof Den Haag 12 september 2006, ECLI:NL:GHSGR:2006:AZ4036; Rb. Rotterdam 30 juni 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:6248; Rb. Den Haag 15 januari 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:131; Rb. Rotterdam 4 november 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:8456 en Rb. Amsterdam 24 augustus 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:5258.

24 Hendrikse, *a.w. 2023,* nr. 2.2.2.2.3.

25 Vgl. A-G Spier 21 juni 2002, *NJ* 2003/416, voetnoot 40.

26 Hof Den Haag 26 mei 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:2937, r.o. 3.33.

27 Zie voor overzichten van deze zorgplicht: C.J. De Jong, in: Hendrikse, *a.w. 2023*, nr. 3.6; S. Colsen e.a., *Beroepsaansprakelijkheid*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2022, hfst. 6; F. van der Woude e.a., 'Kroniek zorgplicht assurantietussenpersoon, *AV&S* 2017/1 en I. van Velzen, in: Meijer *a.w. 2016,* nr. 5.7.2.

tie over de vraag wat de opdrachtgever (verzekeringnemer) mag verwachten van de deskundigheid en proactiviteit van zijn assurantietussenpersoon. Als in die context is geoordeeld dat een redelijk handelend assurantietussenpersoon zijn opdrachtgever over een bepaald aspect moet voorlichten, mag de verzekeraar er in beginsel gerechtvaardigd vanuit gaan dat die voorlichting ook plaatsvindt en verzekeringnemers daardoor de relevante kennis verkrijgen.[28] Wordt de voorlichtingsplicht van de assurantietussenpersoon echter 'getriggerd' door zeer casusspecifieke omstandigheden, dan kan de verzekeraar er niet zomaar vanuit gaan dat ook in andersoortige situaties vergelijkbare voorlichting door assurantietussenpersonen plaatsvindt.

Om te bepalen waar de grenzen van de deskundigheid van de assurantietussenpersoon liggen, is het zinvol om te kijken naar de zorgplichtrechtspraak

Sommige informatie mag door de derde niet worden gedeeld. Er kan dan logischerwijs ook niet gerechtvaardigd vertrouwd worden dat de derde deze informatie (toch) zou delen. Toerekening van deze kennis is dan logischerwijs niet mogelijk. Hierbij kan gedacht worden aan informatie die onder een wettelijke geheimhoudingsplicht valt.[29] De verzekeringnemer die medische informatie deelt met de medisch adviseur van de verzekeraar kan er niet vanuit gaan dat deze informatie daarmee (direct) ook de verzekeraar zelf bereikt.[30]

De toets aan het gerechtvaardigd vertrouwen is voorts niet in iedere situatie (onverkort) toepasbaar. Gerechtvaardigd vertrouwen dat informatie tussen de derde en de contractspartij wordt uitgewisseld lijkt bijvoorbeeld niet relevant als subjectieve kennis van de contractspartij wordt geëist. Subjectieve kennis is namelijk eigen kennis en niet de (toegerekende) kennis van een ander.[31] In het verzekeringsrecht geldt bijvoorbeeld soms een opzetvereiste, zoals in art. 7:928-7:930 BW (opzettelijke schending precontractuele mededelingsplicht), art. 7:941 BW (opzettelijke schending van de mededelingsplicht na verwezenlijking van het risico), art. 7:952 BW (uitsluiting voor opzettelijk veroorzaakte schade) en art. 7:973 BW (opzettelijk teweegbrengen van het risico). Voor het aannemen van opzet bij de verzekeringnemer zal zijn eigen kennis nodig zijn. Er is hier geen ruimte om de (externe) kennis van een ander aan hem toe te rekenen. Dit werd eerder geoordeeld door het gerechtshof Den Haag.[32]

Toerekening van kennis is wel mogelijk als een geobjectiveerd kennisvereiste geldt (behoren te weten). Daarom kan bij de beoordeling ex art. 7:928 BW of de verzekeringnemer moest begrijpen dat hij bepaalde informatie moest doorgeven aan de verzekeraar wel betekenis toekomen aan de deskundigheid van zijn assurantietussenpersoon.[33] In art. 7:928 lid 2 BW is voorts een bepaling opgenomen voor de situatie dat de verzekering (mede) ten behoeve van een derde wordt gesloten. De mededelingsplicht van de verzekeringnemer wordt hier uitgebreid in de zin dat deze ook ziet op feiten die de derde had moeten mededelen als hij zelf verzekeringnemer was. Hier wordt de kennis van de derde dus op grond van de wet aan de verzekeringnemer toegerekend.[34]

Een andere beperking in de toerekening van kennis geldt wanneer de contra proferentem-regel uit art. 6:238 lid 2 BW van toepassing is. Onduidelijke bedingen in consumentenovereenkomsten moeten dwingendrechtelijk in het voordeel van de consument worden uitgelegd. Het maakt bij deze beoordeling dan waarschijnlijk weinig meer uit wat de assurantietussenpersoon al dan niet over de strekking van het verzekeringsrechtelijke beding zou hebben geweten.[35]

Het is onzeker of toerekening van kennis mogelijk is als wordt getoetst aan een maatmens-norm. Geldt een maatmens-norm, dan is in beginsel niet bepalend wat de specifieke betrokkene wist, maar wat een redelijk handelend persoon had behoren te weten. Zo'n maatmens-norm geldt bijvoorbeeld bij de beoordeling of een kernbeding uit een consumentenovereenkomst voldoet aan het transparantievereiste. Is het kernbeding niet transparant, dan kan dit beding inhoudelijk worden getoetst op zijn onredelijk bezwarende/oneerlijke karakter.[36] Voor de beoordeling van de transparantie geldt de norm van de normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige consument. Het is onzeker of deze norm ruimte laat voor toerekening van de kennis

28 Vgl. Hendrikse, *a.w. 2023,* nr. 2.2.2.2.3, slot: *'Een en ander sluit naar onze mening goed aan bij de ontwikkeling dat verzekeringnemers steeds meer van hun onafhankelijke verzekeringstussenpersonen mogen verwachten: deze tussenpersoon kan niet meer volstaan met een beperkte voorlichtende rol en kan zich niet snel verschuilen achter het argument dat hij niet op de hoogte is van de bedoelingen van de verzekeraar.'*

29 Vgl. Van Emden, *a.w. 2023,* hfst. 8 onder verwijzing naar Rb. Maastricht 15 juli 2009, ECLI:NL:RBMAA:2009:BJ3360 en Rb. Rotterdam 26 oktober 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:9160.

30 Vgl. HR 27 februari 2026, ECLI:NL:HR:2026:321, *NJ* 2026/177 m.nt. N. van Tiggele-van der Velde.

31 HR 21 maart 1997, *NJ* 1997/639 m.nt. M.M. Mendel (*B&K/Aegon*).

32 Hof Den Haag 10 april 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:655. Zie ook Hof Amsterdam 2 juli 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:2224 over de verhoogde eisen voor het toerekenen van interne kennis in de context van art. 7:941 lid 5 BW (opzet tot misleiding).

33 HR 21 maart 1997, *NJ* 1997/639 m.nt. M.M. Mendel (*B&K/Aegon*).

34 *Kamerstukken II* 1985/86, 19529, nr. 3 (MvT), p. 8: *'(…) de verzekeraar mag er niet de dupe van worden dat er ook een andere belanghebbende naast de verzekeringnemer is. Verzuim van die derde wordt dus de verzekeringnemer toegerekend.'* Zie hierover ook Hof Amsterdam 19 april 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:1541. Voor personenverzekeringen geldt op grond van lid 3 overigens een andere regeling.

35 Zie bijvoorbeeld Asser/Van Tiggele, Hartlief & Salomons *7-IX* (2024), nr. 346.Voor de duidelijkheid, het gaat hier om situaties waarin de onduidelijkheid van het beding al is vastgesteld.

36 Kernbedingen zijn uitgezonderd van de algemene voorwaarden-titel *'(…) voor zover deze (…) duidelijk en begrijpelijk zijn geformuleerd'*, aldus art. 6:231 sub a BW.

van een ander, zoals een assurantietussenpersoon.[37] Wij vinden het verdedigbaar dat als sprake is van een verzekering die normaliter via tussenkomst van een assurantietussenpersoon wordt gesloten, de maatmens is de 'normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige consument die door een redelijk handelend en redelijk bekwaam assurantietussenpersoon wordt bijgestaan'.[38]

In paragraaf 2 noemden wij dat verzekeraars bij het sluiten en uitvoeren van verzekeringen vaak gebruikmaken van een gevolmachtigd agent. Deze gevolmachtigde handelt op basis van een volmacht in de zin van art. 3:60 BW en verricht als zodanig (ook) rechtshandelingen namens de volmachtgever (verzekeraar). In de volmachttitel is in art. 3:66 lid 2 BW een specifieke bepaling opgenomen voor het toerekenen van kennis bij volmachtverlening (de 'leer van het grootste aandeel').[39] De wetsbepaling luidt: '*Voor zover het al of niet aanwezig zijn van een wil of van wilsgebreken, alsmede bekendheid of onbekendheid met feiten van belang zijn voor de geldigheid of gevolgen van een rechtshandeling, komen ter beoordeling daarvan de volmachtgever of de gevolmachtigde of beiden in aanmerking, al naar gelang het aandeel dat ieder van hen heeft gehad in de totstandkoming van de rechtshandeling en in de bepaling van haar inhoud.*' Vrij vertaald staat hier dat hoe groter de invloed van de gevolmachtigde op het sluiten of bepalen van de inhoud van de overeenkomst is, des te eerder aanleiding bestaat om zijn kennis aan zijn achterman toe te rekenen. Art. 3:66 lid 2 BW is niet opgenomen in de schakelbepaling uit art. 3:78 BW die bepaalde volmachtbepalingen van overeenkomstige toepassing verklaart op andere vormen van vertegenwoordiging. Toch wordt aangenomen dat de bepaling daarop wel analoge toepassing vindt.[40] De Hoge Raad heeft in 2019 uitgemaakt dat art. 3:66 lid 2 BW overeenkomstige toepassing vindt op gevallen van schijn van volmacht.[41]

Wij denken dat de ratio van art. 3:66 lid 2 BW weer (mede) gevonden kan worden in het gerechtvaardigd vertrouwen.[42] De vraag of de gevolmachtigd agent een voldoende groot aandeel had in het sluiten of uitvoeren van de verzekering om zijn kennis als kennis van de verzekeraar te beschouwen, wordt namelijk beoordeeld vanuit het perspectief van de verzekeringnemer. Daarvoor lijkt bepalend wat de verzekeringnemer gerechtvaardigd mocht veronderstellen ten aanzien van de onderlinge informatie-uitwisseling tussen de gevolmachtigd agent en de verzekeraar. In de praktijk vervult de gevolmachtigd agent vaak een prominente rol en blijft de verzekeraar meer op de achtergrond.
Dat maakt art. 3:66 lid 2 BW vaak snel toepasbaar. De verzekeraar zal zich er dan in principe niet op kunnen beroepen dat kennis die aanwezig was bij het sluiten of uitvoeren van de verzekering bij de gevolmachtigde hem niet kan worden tegengeworpen.

In de praktijk vervult de gevolmachtigd agent vaak een prominente rol en blijft de verzekeraar meer op de achtergrond

Aantekening verdient dat een hulpersoon (lang) niet altijd de bevoegdheid heeft om zijn opdrachtgever te vertegenwoordigen, of dat schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid kan worden aangenomen. Schoolvoorbeeld is de (vastgoed)makelaar, van wie wordt aangenomen dat hij in beginsel juist geen vertegenwoordiger (maar bode) van zijn opdrachtgever is.[43] De gevolmachtigd agent is, zoals zijn naam verklapt, juist wel een gevolmachtigde ex art. 3:60 BW. Bij de assurantietussenpersoon en makelaar is dat minder evident. In de praktijk zullen zij een dergelijke vertegenwoordigingsbevoegdheid niet steeds uitoefenen, maar eerder de rol van adviseur en procesbegeleider vervullen.[44] Dit verklaart waarschijnlijk waarom in de literatuur en rechtspraak over het toerekenen van kennis van de assurantietussenpersoon (en makelaar) het gerechtvaardigd vertrouwen, en niet art. 3:66 lid 2 BW, als grondslag wordt genoemd.

4. Enkele voorbeelden uit de praktijk

Ter uitwerking van het in paragraaf 3 gegeven toetsingskader bespreken wij hierna enige casus.

I. Wij starten met de casus uit paragraaf 1 over de tennishal. Dit voorbeeld is afgeleid van een Rotterdamse

37 Hof Den Bosch 27 juni 2023, ECLI:NL:GHSHE:2023:2080, A-G Valk 21 juni 2024, ECLI:NL:PHR:2024:639 en M.B.M. Loos, *Algemene voorwaarden*, Den Haag: Boom Juridisch 2024, nr. 238c zien geen ruimte voor het meewegen van toegerekende kennis. Hof Arnhem 19 december 2023, ECLI:NL:GHARL:2023:10777, Rb. Gelderland 20 december 2017, ECLI:NL:RBGEL:2017:6736; M.L. Hendrikse, 'Wanneer is een kernbeding in een (consumenten)verzekeringsovereenkomst onduidelijk of onbegrijpelijk Enige opmerkingen bij HvJ EU 23 april 2015, ECLI:EU:C:2015:262 (Van Hove)', *NTHR* 2015/4 en W.M.A. Kalkman e.a., 'Algemene voorwaarden, polisvoorwaarden en oneerlijke bedingen', in W.M.A. Kalkman (red.), *Compendium Verzekeringsrecht*, Den Haag: Sdu 2024, nr. 5.1.3 zien wel (enige) ruimte voor het meewegen van toegerekende kennis.

38 Vgl. E.A.L. van Emden in *JA* 2023/106 sub 12.

39 Zie over de bepaling bijvoorbeeld B.M. Katan, 'Toerekening van kennis van een gevolmachtigde – een verkenning van artikel 3:66 lid 2 BW', *Contracteren* 2015/2.

40 Asser/Tjong Tjin Tai *7-IV* nr. 219; Castermans, *a.w. 1992,* p. 78; De Graaf, *a.w. 2000,* p. 104-105; Tjittes, *a.w. 2001*, p. 13-14; V. van den Brink, 'Vertegenwoordiging en de inhoud van de overeenkomst' in P. Haak (red.),*WB der Nederlanden, 25 jaar wetenschappelijk bureau van de Hoge Raad,* Nijmegen: Wolf 2003, p. 109; A.C. van Schaick, *Volmacht*, Deventer: Kluwer 2011, p. 59; Jansen, *a.w. 2012,* nr. 5.2.7; Katan, *a.w. 2017,* nr. 142 e.v.; Tjittes *a.w. 2022*, nr. 2.1 en Van Vught *aant.* 6 bij art. 3:66 BW. Zie voorts Asser/Kortmann *3-III* nr. 82.

41 HR 29 maart 2019, *NJ* 2019/157 (*Mandir*).

42 Zie hierover uitvoeriger E.A.L. van Emden, *a.w. 2023*, nr. 7.3.1.

43 HR 9 augustus 2002, *NJ* 2002/543 (*Van den Berg/Balm*) en HR 26 juni 2009, *NJ* 2010/664 m.nt. J. Hijma (*Wiggers/Makelaardij Sneek*).

44 P. Clausing, noot in *NJ* 1999/650 sub 4 noemt dat de assurantietussenpersoon wel volmacht kan hebben om namens de verzekeringnemer een verzekering te sluiten.

zaak.[45] De rechtbank kende bij deze uitlegvraag betekenis toe aan een circulaire van het Verbond van Verzekeraars waaruit zou volgen dat tapijt een inventariszaak is. De rechtbank overweegt: '*De tennishal is bij het aangaan van de verzekering vertegenwoordigd door haar assurantietussenpersoon. Een assurantietussenpersoon wordt bekend verondersteld met de gebruiken in de branche. Kennis van de door Tennishal ingeschakelde tussenpersoon wordt daarmee toegerekend aan Tennishal.*' De rechtbank grondt de toerekening van kennis dus op het gerechtvaardigd vertrouwen. De rechtbank liet trouwens wel ruimte voor een uitzondering, want het citaat vervolgt: '*Feiten of omstandigheden die tot een ander oordeel zouden kunnen leiden, zijn gesteld noch gebleken.*'

II. Stel: een consument sluit met tussenkomst van zijn assurantietussenpersoon een arbeidsongeschiktheidsverzekering. In de polisvoorwaarden staat dat uitkering plaatsvindt bij arbeidsongeschiktheid door psychiatrische ziekte met een GAF-score van 1 tot 50 zoals gespecificeerd in de DSM-classificatie. De verzekeringnemer betoogt dat deze bepaling onduidelijk is. De verzekeraar stelt dat voor de assurantietussenpersoon duidelijk moest zijn wat met deze dekkingsomschrijving werd bedoeld. Centraal stond de vraag of het kernbeding dat voor dekking een GAF-score van 1 tot 50 uit de DSM-classificatie eiste, transparant was. De rechtbank Gelderland vond van niet.[46] Weliswaar was het beding taalkundig helder, maar de maatmens-consument kon daaruit nog niet opmaken wat het beding concreet in financieel opzicht voor hem zou betekenen.[47] De verzekeraar beriep zich erop dat de verzekering was gesloten via een assurantietussenpersoon en voerde aan dat ook zijn kennis over de strekking van het beding in de beoordeling moest worden betrokken. De rechtbank ging daar niet in mee, (reeds) om de reden dat een assurantietussenpersoon geen medisch deskundige is en van hem niet verlangd kon worden dat hij de verzekeringnemer uitlegde wat het beding concreet voor de uitkeringsplicht betekende.

Dit sluit aan bij onze vaststelling dat er grenzen zijn aan de kennis die bij een assurantietussenpersoon verondersteld mag worden. Wij tekenen aan dat de rechtbank niet expliciet oordeelt over de vraag of toerekening van kennis van een assurantietussenpersoon bij de beoordeling van de transparantie van een kernbeding mogelijk is.

45 Rb. Rotterdam 30 juni 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:6248, r.o. 4.17. Overigens volgde op deze uitspraak nog een zorgplichtdiscussie tussen de verzekeringnemer en de assurantietussenpersoon waarin zij beiden tot uitgangspunt namen dat het Rotterdamse vonnis onjuist was. Zie daarover Rb. Limburg 25 januari 2023, ECLI:NL:RBLIM:2023:888 en Hof Den Bosch 11 maart 2025, ECLI:NL:GHSHE:2025:645.

46 Rb. Gelderland 20 december 2017, ECLI:NL:RBGEL:2017:6736.

47 Zie over deze maatstaf HvJ 23 april 2015, ECLI:EU:C:2015:252 (*Van Hove/CNP*) en HvJ EU 12 januari 2023, ECLI:EU:C:2023:14.

De rechtbank ging daar niet in mee, (reeds) om de reden dat een assurantietussenpersoon geen medisch deskundige is

De omstandigheid dat de rechtbank inhoudelijk beoordeelt wat de assurantietussenpersoon al dan niet had moeten weten, lijkt erop te duiden dat de rechtbank die toerekening niet categorisch uitsluit.

III. Een andere situatie: een zzp'er sluit via een gevolmachtigd agent een aansprakelijkheidsverzekering. Op het polisblad staat als verzekerde hoedanigheid vermeld 'utiliteitsbouw'. Later gaat de zzp'er ook constructeurswerkzaamheden uitvoeren. Als de zzp'er een claim meldt vanwege een door een gebrekkige constructie ingestort gebouw, weigert de verzekeraar dekking omdat de schade niet in de verzekerde hoedanigheid is veroorzaakt.[48] De zzp'er beroept zich erop dat hij de wijzigingen in zijn bedrijfsvoering met de gevolmachtigd agent besproken heeft. Het betreft hier de vraag of de verzekeraar zijn zorgplicht heeft geschonden door de verzekeringnemer niet te waarschuwen voor het feit dat een deel van zijn bedrijfsactiviteiten niet onder de dekking valt vanwege de omschrijving van de verzekerde hoedanigheid. In beginsel mag een verzekeraar ervan uitgaan dat de verzekeringnemer kennisneemt van de inhoud van de contractsdocumentatie en zelf beoordeelt (al dan niet in overleg met zijn assurantietussenpersoon) of de verzekering aansluit bij zijn wensen en situatie. Onder bijzondere omstandigheden kan echter een waarschuwingsplicht op een verzekeraar rusten wanneer hij bemerkt dat de verzekering niet aansluit bij de wensen van de verzekeringnemer én hij begrijpt, of redelijkerwijs moet begrijpen, dat de verzekeringnemer dat zelf niet in de gaten heeft.[49] Schending van die zorgplicht kan het beroep van de verzekeraar op een dekkingsbegrenzing onaanvaardbaar maken ex art. 6:2(48) lid 2 BW. In dit voorbeeld heeft de zzp'er de gevolmachtigd agent geïnformeerd over de wijzigingen binnen zijn bedrijfsvoering. De informatie die de gevolmachtigd agent zo verkrijgt, zal op grond van art. 3:66 lid 2 BW aan de verzekeraar worden toegerekend. Daarmee is trouwens

48 Het voorbeeld is ontleend aan Hof Den Bosch 18 augustus 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:3239; Hof Den Bosch 22 december 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:5307 en Hof Den Bosch 24 januari 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:208, waarin is geoordeeld dat constructiewerkzaamheden niet vallen onder de verzekerde hoedanigheid van aannemer.

49 Zie over deze waarschuwingsplicht E.A.L. van Emden, 'De zorgplicht van de schadeverzekeraar', *MvM* 2025/2, nr. 5 met verwijzing naar Hof Den Haag 6 maart 2012, ECLI:NL:GHSGR:2012:BV8730 en Hof Den Bosch 26 mei 2009, ECLI:NL:GHSHE:2009:BI7715. In deze laatste uitspraak werd het beroep van de verzekeraar op een uitsluiting als onaanvaardbaar aangemerkt, (mede) omdat de gevolmachtigd agent wist dat de verzekeringnemer de Nederlandse taal maar beperkt machtig was en de aanzienlijke beperking in de dekking mogelijk niet begrepen had. Zie over de (on) aanvaardbaarheid van het beroep op een uitsluiting vanwege de schending van een waarschuwingsplicht door de verzekeraar, Hendrikse, *a.w. 2023*, nr. 2.4.4.4.2.

nog niet gegeven dat de verzekeraar in dit voorbeeld ook zijn zorgplicht schond; dat vergt een weging van alle relevante omstandigheden van het geval.

5. Afronding

Toerekening van kennis is, zo leert de Hoge Raad, context-afhankelijk. Er zijn echter wel concrete regels te duiden. De kennis van de gevolmachtigd agent zal doorgaans op grond van art. 3:66 lid 2 BW als kennis van de verzekeraar mogen worden beschouwd. Kennis van de assurantietussenpersoon en/of de makelaar zal niet eenvoudig op grond van art. 3:66 lid 2 BW aan de verzekeringnemer kunnen worden toegerekend, omdat in deze relatie niet steeds sprake is van (schijn van) volmachtverlening. Deze toerekening van kennis kan echter veelal alsnog plaatsvinden op grond van het gerechtvaardigd vertrouwen van de verzekeraar dat uitwisseling van de relevante informatie tussen de assurantietussenpersoon of makelaar enerzijds en de verzekeringnemer anderzijds zou plaatsvinden. Dergelijke toerekening vindt niet standaard plaats, geheimhoudingsplichten, een subjectief kennisvereiste en een maatmens-toets kunnen maken dat toerekening achterwege blijft, dan wel irrelevant is.

Dit artikel is afgesloten op 1 mei 2026.

Over de auteurs

Mr. E.A.L. (Elisabeth) van Emden
Advocate bij NN Advocaten (Nationale-Nederlanden) en fellow aan het onderzoekscentrum Onderneming en Recht van de Radboud Universiteit Nijmegen.

Mr. M.A.J.J. (Martin) Niesten
Advocaat bij SB Advocaten en advocaat/bedrijfsjurist bij HeinenoordZicht Groep.



Basisopleiding Mediation | MfN geaccrediteerd

Start: 11 september 2026 | Van der Valk Breukelen | 60 NOVA | 60 KNB

In 10 dagen alle kennis en vaardigheden om je te ontwikkelen tot professioneel mediator

Wil jij leren hoe je organisaties en individuen kunt begeleiden tijdens conflictsituaties? Wil je jouw bemiddelingsvaardigheden vergroten? Dan is de Basisopleiding Mediation echt iets voor jou! Tijdens deze uitgebreide en intensieve opleiding van 10 dagen verwerf je alle benodigde kennis en vaardigheden om jezelf te ontwikkelen tot een professionele mediator. Leer hoe je adequaat oplossingsrichtingen kunt aanreiken voor conflicten, ontdek diverse interventietechnieken en ervaar hoe jij als mediator jouw kracht op authentieke wijze kunt inzetten.

Lefebvre Sdu

Scan de QR-code voor meer informatie