

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-453 d.d.
29 december 2014**

**(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter, mr. B.F. Keulen en dr. B.C. de Vries, leden en
mr. M. van Pelt, secretaris)**

Samenvatting

Consument heeft een betalingsbeschermingsverzekering bij Aangeslotene. In 2009 raakt zij arbeidsongeschikt wegens apneu, vermoeidheid en chronische stress. Niet is gebleken dat Consument in de periode van 12 maanden vóór de ingangsdatum van de Verzekering onder medische behandeling stond, noch is gebleken dat Consument in die periode een ziekte of letsel had waarvoor gedurende deze 12 maanden normaliter medische behandeling vereist zou zijn of waarvoor een medische diagnose of behandeling noodzakelijk was. Aangeslotene komt geen beroep toe op deze afwijzingsgrond. Ook de uitleg van de vraag of Consument arbeidsongeschikt was op het moment van sluiten van de Verzekering dient contra-proferentem te worden uitgelegd. Consument heeft ook deze vraag juist beantwoord. De vorderingen van Consument worden toegewezen.

Consument,

tegen

London General Insurance Company Limited, gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen Aangeslotene.

I. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het verzoek tot geschilbeslechting van Consument met bijlagen, ontvangen op 17 maart 2014;
- het verweerschrift van Aangeslotene met bijlagen.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening (hierna: de Ombudsman) niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen het advies van de Commissie als bindend zullen aanvaarden. Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 10 november 2014 te Den Haag en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft een betalingsbeschermingsverzekering (hierna: de Verzekering) gesloten bij Aangeslotene. Op de Verzekering zijn van toepassing de Polisvoorwaarden Postbank Woonlasten Beschermer IGH (K0904ZAW) (hierna: de Voorwaarden). In deze Algemene Voorwaarden staat – voor zover relevant – het volgende.

“Artikel 8: Uitsluitingen van het recht op uitkering

1. Er bestaat geen aanspraak op uitkering in geval van arbeidsongeschiktheid indien de arbeidsongeschiktheid is ontstaan, bevorderd of verergerd door:

(...)

e) letsel of ziekte in de twaalf maanden voorafgaand aan de ingangsdatum van de verzekering waarvoor normaliter medische behandeling vereist zou zijn of waarvoor een medische diagnose of behandeling noodzakelijk was en/of verricht is.

(...)”

2.2 Op het polisblad van 11 augustus 2006, dat is ondertekend door Consument en Aangeslotene, staat onder meer het volgende.

“Verzekerde risico’s: Arbeidsongeschiktheid na het eerste ziektejaar

(...)

Verklaring verzekerde:

Ook als u een vraag met ‘ja’ beantwoordt kan de verzekering worden afgesloten, echter ziekten en/of aandoeningen die in de 12 maanden voorafgaand aan het sluiten van deze verzekering (hebben) bestaan zijn van dekking uitgesloten. Zie artikel 8 lid 1 sub e van de polisvoorwaarden Postbank Woonlasten Beschermer.

	<u>Verzekerde</u>
- Bent u momenteel ziek of arbeidsongeschikt?	O ja Ø neen
- Ontvangt u momenteel direct of indirect een arbeidsongeschiktheidsuitkering?	O ja Ø neen
- Bent u de laatste 12 maanden onder medische behandeling geweest?	O ja Ø neen

Ik verklaar:

(...)

- mede gelet op de inhoud van artikel 251 Wetboek van Koophandel***, dat de hiervoor gegeven antwoorden/verklaringen juist zijn en ik geen informatie heb verzwegen welk voor verzekeraar van belang kan zijn.”

2.3 Op 14 oktober 2010 heeft Consument een schadeaangifteformulier arbeidsongeschiktheid ingediend bij Aangeslotene waarin zij vermeldt dat zij sinds 4 januari 2009 voor 100% arbeidsongeschikt is wegens ‘apneu – vermoeidheid – chronische stress’. Op het formulier staat verder de vraag: ‘Heeft u reeds eerder aan dezelfde klachten geleden?’ met als antwoord: ‘ja, van 5-5-1999 tot 1-5-2001 in mindere mate’.

2.4 Bij brief van 30 december 2010 heeft Aangeslotene de claim afgewezen. In deze brief is de volgende passage opgenomen.

“Van dekking is uitgesloten arbeidsongeschiktheid welke is ontstaan, bevorderd of verergerd door letsel of ziekte in de twaalf maanden voorafgaand aan de ingangsdatum van de verzekering, waarvoor normaliter medische behandeling vereist zou zijn of waarvoor een medische diagnose of behandeling noodzakelijk was en/of verricht is. Op grond hiervan kunnen wij uw aanspraak niet honoreren.”

2.5 Op 27 juni 2011 heeft Aangeslotene aan de gemachtigde van Consument een brief gezonden waarin onder meer het volgende staat.

“Gaarne verzoek ik u om een machtiging, ondertekend door uw cliënte, naar ons te sturen. Na ontvangst van deze zullen wij de medische stukken uit het shadedossier ter attentie van uw medisch adviseur, opsturen. Volgens onze medisch adviseur blijkt uit deze stukken namelijk dat de

psychische klachten ontstaan zijn in haar jeugdperiode. Sinds haar burn out in 1998 heeft er een verergering van deze klachten plaatsgevonden, hetgeen geleid heeft tot een afkeuring van 15-25% op grond van WAO. Per 1 mei 2001 werd zij, naar aanleiding van haar verdiensten, voor minder dan 15% arbeidsongeschikt verklaard waarbij 6 uur werken per dag als het maximaal haalbare is gesteld. Naar aanleiding van haar ontslag in 2007 heeft er opnieuw een verergering van haar psychische klachten plaatsgevonden hetgeen uiteindelijk heeft geleid tot haar volledig uitvallen in januari 2009.”

- 2.6 De medisch adviseur, [Z], van Aangeslotene heeft in reactie op de brief van de gemachtigde van Consument van 12 oktober 2011 onder meer het volgende geschreven. “In de brief d.d. 4 februari 2010 van psychiater [Y] staat het volgende vermeld: “Vanaf 2000 tot nu, contacten bij mw. [A], zelfstandig gevestigde lichaamsgerichte psycholoog i.v.m. spanningsklachten en aanpassingsproblemen.....Eigenlijk voelt ze zich haar hele leven gespannen en angstig. De klachten zijn twaalf jaar geleden ernstiger geworden in een periode dat ze een “burn-out” had.”

In het rapport d.d. 24 september 2010 van collega [B] staat het volgende onder 3.1: “Betreft een 56 jarige begeleidster van [X] die zich vanuit de WW 4-1-2009 ziek meldde met verergerde psychische klachten. Zij had al psychische klachten van jongs af aan.”

Dr. [C], longarts, schrijft d.d. 26 augustus 2010: “Bespreking: patiënte werd gezien in het kader van de onbegrepen dyspnoe; ik denk toch dat psychische belasting en de problemen hieromtrent vooralsnog ook duidelijk moeten worden onderzocht gezien een verklaring niet direct uit de somatische hoek te verwachten is. Gezien haar klachten wordt ze verwezen naar de psychiater alhier;”

Uit bovenstaande concludeer ik dat Consument vanaf 2000 psychische hulp ontving van GZ psycholoog mevrouw [A]. Haar psychische klachten in 2009 verergeren en dat de dyspneu klachten van psychische aard waren.

Bestaande klachten zijn uitgesloten van dekking. Op grond hiervan adviseerde ik de maatschappij niet tot uitkering over te gaan.”

In de brief van 30 november 2010 van [A], lichaamsgericht werkend GZpsycholoog, naar wie de medisch adviseur van Aangeslotene verwijst staat onder meer het volgende.

“Consument ken ik vanaf dat zij januari 2000 deel ging nemen aan een vrouwengroep waarin gewerkt werd o.a. met beweging, lichaamsbewustzijn en mindfulness. Zij viel op door de manier waarop zij zich krachtig en helder kon poneren, sterke compassie had voor anderen, en hoe ze ook terecht kon komen in heftige zielepijn, paniek en kwetsbaarheid die haar kon overspoelen. Juli 2007 t/m april 2007 kwam zij vervolgens voor een drietal ondersteunende sessies in een voor haar heftige periode. (...) Vervolgens kwam zij wederom acht keer voor ondersteunende sessies in 2009, en ik zag haar nog eenmaal afgelopen februari. (...)”

- 2.7 Op 21 oktober 2011 heeft Aangeslotene aan de gemachtigde van Consument onder meer het volgende geschreven.

“Iedere behandeling van lichamelijke dan wel psychische klachten door een BIG geregistreerd hulpverlener is een medische behandeling.

Daarnaast blijkt, conform de stukken uit ons dossier, dat de psychische klachten bij uw cliënte zich reeds in haar jeugdperiode hebben geopenbaard. De klachten die zij nu heeft waar onder andere haar arbeidsongeschiktheid (stressklachten, slaapapneu en vermoeidheid) aan te wijten is, vloeien voort uit de reeds bestaande klachten. Gelet op het feit dat vast is komen te staan dat deze psychische klachten reeds hebben bestaan sinds haar jeugd, staat hiermee dus ook vast dat deze psychische klachten hebben bestaan in de twaalf maanden voorafgaand aan het sluiten van de

verzekeringsovereenkomst. In tegenstelling tot wat u in de brief stelt, is het weldegelijk relevant, gelet op artikel 8 lid 1 sub e of de klachten reeds voor de ingangsdatum van de verzekering bestonden.”

- 2.8 Consument heeft medisch advies ingewonnen van verzekeringsarts [D]. Deze verzekeringsarts heeft op 30 maart 2012 onder meer het volgende geschreven.

“Beschouwing

In deze zaak dient beoordeeld te worden in hoeverre London General Insurance (nader te noemen verzekeraar) cliënte terecht geweigerd heeft om cliënte een arbeidsongeschiktheidsuitkering te verstrekken, vanwege het feit dat cliënte al klachten had bij ingangsdatum verzekering.

In mijn optiek is deze weigering ten onrechte geschied.

Weigering kan alleen indien artikel 8 uit de polisvoorwaarden van Postbank Woonlasten Beschermer IGH (K0904ZAW) van toepassing is.

In de polisvoorwaarden staat onder artikel 8 lid 1e dat er geen aanspraak op uitkering bestaat in geval van arbeidsongeschiktheid indien de arbeidsongeschiktheid is ontstaan, bevorderd of verergerd door letsel of ziekte in de 12 maanden voorafgaand aan de ingangsdatum verzekering waarvoor normaliter medische behandeling vereist zou zijn of waarvoor een medische diagnose of behandeling noodzakelijk was en/of verricht is.

De ingangsdatum is 1-10-2006.

Op het aanvraagformulier diende cliënte een drietal vragen te beantwoorden.

- 1. Bent u momenteel ziek of arbeidsongeschikt? Cliënte was op dat moment aan het werk; was niet ziek. Deze vraag heeft cliënte terecht met nee beantwoord.*
- 2. Ontvangt u momenteel direct of indirect een arbeidsongeschiktheidsuitkering? Ook deze vraag heeft cliënte terecht met nee beantwoord. Immers cliënte was normaal aan het werk.*
- 3. Bent u de laatste 12 maanden onder medische behandeling geweest? Uit de stukken blijkt dat cliënte in de periode 1-10-2005 tot 1-10-2006 niet onder behandeling is geweest. Niet bij de huisarts, noch bij de psycholoog, noch elders. Cliënte is in 2001 3x onder behandeling bij psycholoog geweest en eerst 19-04-2007 opnieuw. De psychiater zag haar eerst op 21-01-2010; de longarts eerst vanaf 2009. Hieruit blijkt dat cliënte in de periode 1-10-2005 tot 1-10-2006 niet onder behandeling stond. Op grond hiervan heeft cliënte dan ook deze vraag terecht met nee beantwoord.*

(...)

Cliënte meldt zich eerst 4-1-2009 ziek. Weliswaar “voelt cliënte zich al haar hele leven gespannen en angstig” (uit brief psychiater d.d. 4-2-2010), maar dit soort klachten hebben is iets anders dan dit extrapoleren naar een psychiatrische ziekte zoals vermeld in de DSM-IV. (...)”

- 2.9 De medisch adviseur van de Ombudsman heeft op 3 december 2013 een medisch advies gegeven waarin onder meer het volgende staat.

“Overwegingen

Zonder twijfel kan worden gesteld dat betrokkene een psychische zeer belaste jeugd heeft doorgemaakt en hierdoor bepaalde persoonlijkheidstrekken heeft ontwikkeld. Ook kan niet worden ontkend dat deze persoonlijkheidstrekken mede van invloed zijn geweest op de psychische decompensatie in 1999 en later in 2008. Echter persoonlijkheidstrekken mogen niet worden geduid als “ziekte”, ook al is algemeen bekend dat bepaalde persoonlijkheidstrekken een verhoogde kans geven op ziekte. Van ziekte mag in psychiatrische zin pas worden gesproken als sprake is van een persoonlijkheidsstoornis. De medisch adviseur van de verzekeraar stelt dat de psychische klachten van betrokkene al vanaf haar jeugd bestaan en zij dus 12 maanden voor ingangsdatum van de verzekering al leed aan letsel/ziekte. Deze stelling name is niet correct.

Betrokkene had wel bepaalde persoonlijkheidskenmerken, maar dit is niet synoniem aan de aanwezigheid van ziekte. (...)

In 1999-2001 is er een periode van burn-out geweest. Over de behandeling hiervan wordt niets anders vermeld dan dat betrokkene in 2000 heeft deelgenomen aan een vrouwengroep “mindfulness”. De redactie van de brief van de psychologe dit aangaande is onduidelijk met betrekking tot de duur van deze mindfulness bijeenkomsten. Uit het dossier valt niet op te maken of deze bijeenkomsten ook nog in 2005 plaatsvonden. Overigens is het ongebruikelijk en onwaarschijnlijk dat deze sessies jarenlang hebben doorgelopen. De medisch adviseur van de belangenbehartiger geeft dit aangaande aan dat psychologische begeleiding alleen in 2001 drie maal heeft plaatsgevonden en daarna pas weer in 2007. Los daarvan kunnen vraagtekens worden geplaatst bij de opvatting van de medisch adviseur van de verzekeraar of dergelijke mindfulness bijeenkomsten als therapie / behandeling moeten worden gezien. Pas in 2007 wordt voor het eerst psychologische hulp op individuele basis gegeven. Hiervoor bestond een duidelijke aanleiding, zijnde het ontslag bij [X] en de hierdoor later veroorzaakte psychische decompensatie. Uit het dossier blijkt nergens dat zich in de periode 2005-2006 psychisch traumatische gebeurtenissen, c.q. zodanig psychisch disfunctioneren heeft voorgedaan dat hiervoor medische / psychologische / psychiatrische hulp noodzakelijk zou zijn geweest. De medisch adviseur van de verzekeraar stelt dit wel maar onderbouwt dit standpunt niet.

Als tweede punt is er discussie over het al dan niet bestaan van blijvende arbeidsongeschiktheid en of betrokkene dit dan in 2006 had moeten melden. In het dossier wordt in 2001 melding gemaakt van blijvende AO 15-25%, echter wegens verdiensten komt het AO percentage beneden 15% en dus niet tot uitkering. De arbeidsdeskundige meldt in 2010 dat betrokkene in de periode 2001-2007 gemiddeld 36 uur op (X) heeft gewerkt. Dit strookt niet met een AO percentage van 15-25%. Los daarvan ligt de vraag voor of iemand die geen WAO uitkering krijgt, wel moet melden dat hij / zij administratief wel een WAO uitkering heeft. De beantwoording van deze vraag ligt echter buiten de scope van de medisch adviseur KIFID.”

- 2.10 Op 20 juni 2014 schrijft de medisch adviseur van Aangeslotene onder meer het volgende. “Consument heeft een psychisch zeer belaste jeugd doorgemaakt waardoor zij zekere persoonlijkheidstrekken heeft ontwikkeld. Deze persoonlijkheidstrekken zijn geen ziekte, maar verhogen c.q. bevorderen de kans op ziekte, met name psychische ziekte(n).
(...)

Samenvatting:

Ten tijde van het sluiten van de verzekering met dekking in geval van arbeidsongeschiktheid (en onvrijwillige werkloosheid) was Consument arbeidsongeschikt, namelijk 15-25%. De mate van arbeidsongeschiktheid was niet gewijzigd, echter de uitkering werd niet betaald op basis van inkomsten. In de referentieperiode was zij onder behandeling van eerder genoemde psychologe. Hoewel de klachten volgens mr. [E] mild van aard waren, was dit voor Consument kennelijk toch ernstig genoeg om zich door mevrouw [A] te laten behandelen. (...)

3. Geschil

- 3.1 Consument vordert nakoming van de Verzekering, door middel van het doen van een uitkering vanaf 18 oktober 2010 vermeerderd met de wettelijke rente vanaf de datum dat Aangeslotene in verzuim is tot de datum van algehele voldoening voor elke nagelaten termijnbetaling. Alsmede een vergoeding van € 101,- voor rechtsbijstand en € 238,- voor de gemaakte kosten voor de medisch adviseur.
- 3.2 Aan deze vordering legt zij ten grondslag dat:
- zij een verzekeringsovereenkomst met Aangeslotene heeft. Ze is arbeidsongeschikt en de uitsluiting van artikel 8 lid 1 sub e van de Voorwaarden is niet op haar situatie van toepassing. Ze had in de 12 maanden voorafgaand aan het sluiten van de Verzekering geen letsel of ziekte waarvoor normaliter medische behandeling vereist zou zijn of waarvoor een medische diagnose of behandeling noodzakelijk was en/of verricht is. Evenmin was zij ten tijde van het sluiten van de Verzekering arbeidsongeschikt.
- 3.3 Aangeslotene voert, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren.
- Aangeslotene heeft terecht op grond van artikel 8 lid 1 sub e van de Algemene Voorwaarden dekking geweigerd, omdat Consument in de 12 maanden voorafgaand aan het sluiten van de Verzekering al psychische klachten had waarvoor een medische behandeling dan wel medische diagnose noodzakelijk was. Alsmede was Consument onder medische behandeling bij een psycholoog. Deze psycholoog heeft in de brief van 30 november 2010 een diagnose gegeven. Ten slotte was Consument volgens de WAO nog steeds arbeidsongeschikt op het moment van aangaan van de Verzekering.

4. Beoordeling

- 4.1 Aan de orde is de vraag of Aangeslotene de uitkering aan Consument had mogen weigeren met een beroep op de uitsluiting van artikel 8 lid 1 sub e van de Voorwaarden. Het beroep van Aangeslotene op deze bepaling treft geen doel. Niet is gebleken dat Consument in de periode van 12 maanden vóór de ingangsdatum van de Verzekering onder medische behandeling stond, noch is gebleken dat Consument in die periode een ziekte of letsel had waarvoor gedurende deze 12 maanden normaliter medische behandeling vereist zou zijn of waarvoor een medische diagnose of behandeling noodzakelijk was. Aangeslotene komt wegens onvoldoende onderbouwing geen beroep toe op deze afwijzingsgrond.
- 4.2 Hierbij heeft te gelden dat indien onduidelijkheid zou bestaan omtrent de vraag wat wordt verstaan onder ziekte of letsel in deze bepaling, de uitleg contra-proferentem geschiedt waarbij de voor de verzekerde meest gunstige interpretatie prevaleert. De Commissie acht op basis van de medische stukken, waaronder het verslag van [D] en het rapport van de medisch adviseur van de Ombudsman, voldoende onderbouwd dat Consument in de 12 maanden voorafgaand aan het sluiten van de Verzekering niet ziek was, geen letsel had en niet onder medische behandeling stond of had moeten staan, noch dat in die periode een medische diagnose was gesteld of had moeten worden gesteld. Het enkele argument dat Consument mogelijk klachten zou hebben gehad in de referteperiode is onvoldoende om vast te stellen dat sprake is van een ziekte of letsel zoals bedoeld in artikel 8 van de Voorwaarden. Ook de daarmee corresponderende vragen op het polisblad zijn daarom naar het oordeel van de Commissie juist door Consument beantwoord .
- 4.3 Tot slot betoogt Aangeslotene dat Consument op het moment van het sluiten van de Verzekering voor de WAO in administratief opzicht arbeidsongeschikt was en daarom de vraag op het polisblad of zij momenteel arbeidsongeschikt was onjuist heeft beantwoord.

De Commissie kan dit betoog niet volgen. Ook hierbij heeft te gelden dat indien onduidelijkheid zou bestaan omtrent de vraag of sprake is van arbeidsongeschiktheid, de uitleg contra-proferentem geschiedt waarbij de voor de verzekerde meest gunstige interpretatie prevaleert. De Commissie onderschrijft de stelling van Consument dat de vraag kan worden opgevat als een vraag naar feitelijke arbeidsongeschiktheid. Nu niet is gebleken dat Consument op dat moment werkloos was wegens arbeidsongeschiktheid en dus feitelijk aan het werk was, is de vraag juist beantwoord door Consument. Indien Aangeslotene iets anders had bedoeld met de vraag, dan had zij dat duidelijker in haar vragenlijst moeten opnemen.

Wettelijke rente

- 4.4 Ten aanzien van de door Consument gevorderde wettelijke rente geldt op grond van artikel 6:119 Burgerlijk Wetboek (BW) dat wettelijke rente verschuldigd is wegens vertraging in de voldoening van een geldsom over de tijd dat de schuldenaar met de voldoening daarvan in verzuim is.
- 4.5 De Commissie overweegt dat Aangeslotene vanwege het ten onrechte weigeren van de uitkering per uitkeringstermijn in verzuim was op het moment dat de uitkering moest worden betaald. Consument kon uit de mededelingen van Aangeslotene immers afleiden dat deze in de nakoming van de verbintenis tekort zou schieten (artikel 6:83 sub c BW) nu Aangeslotene weigerde de uitkering te doen. Nu Consument is aan te merken als een particulier c.q. consument, wijst de Commissie de wettelijke rente voor niet-handelstransacties toe en neemt zij daarbij als uitgangspunt de datum van elke verzuimde betalingstermijn.

Overige vorderingen

- 4.6 Nu Consument in het gelijk wordt gesteld, dient Aangeslotene tevens het door Consument betaalde klachtgeld ad € 50,- voor de behandeling van dit geschil aan Consument te vergoeden, alsmede de onbetwiste kosten van € 101,- voor rechtsbijstand en € 238,- voor het deskundigenonderzoek.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Aangeslotene binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument vergoedt de uitkeringstermijnen van € 300,- per maand vanaf 4 januari 2010 (de arbeidsongeschiktheid na het eerste ziektejaar) tot aan de dag dat Aangeslotene op basis van de Verzekering niet meer tot uitkering verplicht is, met rente gelijk aan de wettelijke niet-handelsrente per uitkeringstermijn tot aan de dag van algehele voldoening, en met vergoeding aan de Consument van diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,-, alsmede de kosten voor rechtsbijstand ad € 101,- en kosten voor deskundigenonderzoek ad € 238,-.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht-1/4#stappen-plan.