

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2015-040 d.d. 5 februari 2015

(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter, dr. B.C. de Vries en drs. L.B. Lauwaars, leden en mr. M. van Pelt, secretaris)

Samenvatting

Arbeidsongeschiktheidsverzekering. Mededelingsplicht artikel 7:928 (lid 6) BW. Contra-proferentem. Consument heeft bij de aanvraag van de arbeidsongeschiktheidsverzekering in 2007 de vraag naar ziekte, aandoening of letsel met nee beantwoord. Consument had in of voor 2003 rugklachten. De Commissie acht op basis van de medische stukken niet aannemelijk gemaakt dat Consument op het moment van het aangaan van de Verzekering (vanwege zijn rugklachten) een aandoening had. De klachten wijzen niet op het bestaan van een aandoening, ook al komen die klachten regelmatig terug. Vordering wordt 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 8 juli 2014;
- het verweerschrift van Aangeslotene met bijlagen;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

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 26 januari 2015 te Den Haag en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft op 23 maart 2007 een aanvraagformulier ondertekend voor het sluiten van een betalingsbeschermingsverzekering (hierna: de Verzekering) bij Aangeslotene. In de op het aanvraagformulier opgenomen 'verkorte gezondheidsverklaring' heeft Consument de vraag: "Heeft u een ziekte, aandoening of letsel?" met "nee" beantwoord.
- 2.2 Op de Verzekering zijn van toepassing de Polisvoorwaarden Postbank Woonlasten Beschermer PWB (0107 ZAW) (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:

(...)

f) de op het polisblad vermelde uitgesloten aandoening, letsel of ziekte. (...)”

2.3 Op het polisblad staat een eigen risico periode van 365 dagen.

2.4 Op 18 juli 2013 heeft Consument een schadeaangifteformulier arbeidsongeschiktheid ingediend bij Aangeslotene. Hierop heeft hij onder meer het volgende ingevuld.

“**B) Arbeidsongeschiktheid** (...)

4. Waaruit bestaan de klachten; sinds wanneer? Sinds 1 juli 2011

Klachten: Rugklachten

5. Op welke datum heeft u zich hiervoor voor het eerst onder geneeskundige behandeling gesteld? Huisarts op 2 juli 2011 (...)

6. Sinds wanneer heeft u uw beroepswerkzaamheden geheel/~~gedeeltelijk~~ gestaakt en voor welk percentage acht u zich ongeschikt?

Sinds 1 juli 2013 voor 100% arbeidsongeschikt. (...)”

2.5 Op 28 mei 2013 heeft de verzekeringsarts van het UWV, [naam], onder meer het volgende gerapporteerd.

“**2.2.2 Anamnese**

Arbeidsanamnese

Clïent heeft 7 jaar als vrachtwagenchauffeur gewerkt. Hij moest voornamelijk meubels in- en uitladen. Deze wogen 35-150kg. Wanneer niemand hem kon helpen, moest hij de meubels uit elkaar halen en later weer in elkaar zetten. Hij reed voornamelijk op Zuid Duitsland en Oostenrijk. Moest op de route elke dag wel meerdere stops maken om dingen af te leveren/op te halen. Hij werkte 50-60 uur per week, in de weekenden vrij. Het werk beviel erg goed. Voorheen heeft hij in de bouw gewerkt. Vanwege rugklachten is hij destijds omgeschoold tot chauffeur.

4. Conclusie

Er is bij clïent per einde wachttijd 30 juni 2013 sprake van een vermindering van de benutbare mogelijkheden ten aanzien van het kunnen verrichten van arbeid, als rechtstreeks objectieverbaar gevolg van ziekte of gebrek. (...)

De beperkingen zijn duurzaam.”

2.6 Op 6 augustus 2013 heeft de huisarts, [naam], onder meer het volgende geschreven aan de medisch adviseur van Aangeslotene.

“Heeft patiënt(e) u voor deze klacht/aandoening geconsulteerd?

Neel/ja op 4-7-11 / 7-7-11 / 7-2-13 / 13-5-13

2. Sinds wanneer bestaat deze klacht/aandoening (datum)?

datum november 2000

(...)

5. Heeft patiënt(e) **dezelfde klacht/aandoening** gehad voor 23 maart 2007?

neel/ja, van t/m

Heeft patiënt(e) u voor **dezelfde klacht/aandoening** voor 23 maart 2007 geconsulteerd?

neel/ja, op in 2000 en 2002 een keer geweest”

Bijgevoegd zijn onder meer de volgende specialistenberichten.

- neuroloog [naam], d.d. 26 juli 2011: “Anamnese: patiënt heeft al 15 jaar lage rugklachten. Hij heeft wisselend last gehad in de afgelopen jaren. Hij heeft ook wel eens fysiotherapie en chiropractie gehad. (...) hij heeft de laatste tijd geen therapie meer gehad.”

- revalidatiearts [naam], d.d. 6 juni 2013.

“Op uw verzoek bezocht bovengenoemde patiënt op 05-06-5013 de polikliniek revalidatiegeneeskunde (...)

Reden verwijzing: slijtage onderrug

Voorgeschiedenis: chronische rugklachten

MRI LWK d.d. 2011 toonde degeneratieve afwijking LWK (...)

Anamnese: patiënt is al meerdere jaren bekend met lage rugpijn en uitstraling naar de bovenbenen, Re meer dan Li. Na de rugrevalidatie zijn de klachten een periode verminderd, echter de laatste maanden is er weer een toename van de pijnklachten.”

2.7 Op 3 september 2013 heeft de revalidatiearts onder meer het volgende geschreven aan de medisch adviseur van Aangeslotene.

“1. Ik zag patiënt in augustus 2011, op 5 juni 2013 en 31 juli 2013.

2. Bij het eerste consult gaf patiënt aan sinds 15 jaar bekend te zijn met rugklachten. (...)

4. In 2011 werd patiënt verwezen naar revalidatiecentrum (...). Hierna zijn de rugklachten een periode verminderd. In 2013 weer toename pijnklachten bij vrijwel alle bewegingen.(...)

5. Bij het consult in 2011 gaf patiënt aan regelmatig een zeurende pijn te hebben lumbaal, in wisselende mate aanwezig. Incidenteel ziekteverzuim. Aangezien ik patiënt voor het eerst in 2011 heb gezien, kan ik niet beoordelen of de klacht volledig en in dezelfde mate aanwezig was t.o.v. 23-03-2007”

2.8 Op 8 oktober 2013 heeft de bedrijfsarts van Arboned, [naam] onder meer het volgende geschreven aan de medisch adviseur van Aangeslotene.

“Heeft patiënt(e) u voor deze klacht/aandoening geconsulteerd?

nee/ja ~~op~~ VANAF 070911 T/M 190313

2. Sinds wanneer bestaat deze klacht/aandoening (datum)?

datum GELEIDELIJK ONTSTAAN; SINDS 20 JAAR KLACHTEN LAGE RUG

3. Diagnose?

MRI SCAN / SLIJTAGE ONDERRUG WERVELS

(...)

*5. Heeft patiënt(e) **dezelfde klacht/aandoening** gehad voor 23 maart 2007?*

nee/ja, van t/m EXACTE TERMIJN ONBEKEND

*Heeft patiënt(e) u voor **dezelfde klacht/aandoening** voor 23 maart 2007 geconsulteerd?*

nee/ja, ~~op~~”

Bijgevoegd is zijn medisch rapport van 19 maart 2013 waarin hij onder meer het volgende heeft geschreven.

“Datum%Ziek Bijzondere reden

04-07-2011 100 Geen bijz. reden

Resultaten (eerste) onderzoek

(...)

Spreekuur 070911

kl: lage rug: geleidelijk ontstaan: al wel sinds 20 jaar klachten: FT gehad en huisarts geweest. (...)

Werknemer is in het verleden stratenmaker geweest, is daar middels een omscholing uit gestapt vanwege al beginnende rugklachten (geen UWV verleden).”

2.9 Op 4 november 2013 heeft Aangeslotene de claim van Consument afgewezen.

2.10 Op 21 november 2013 heeft Consument bezwaar gemaakt tegen de afwijzing door Aangeslotene en daarbij een geneeskundige verklaring van de bedrijfsarts van ArboUnie B.V. overgelegd waarin onder meer het volgende staat.

“Ondergetekende verklaart dat bij betrokkene geen lichamelijke of geestelijke beletsels zijn aangetoond, welke hem/haar ongeschikt maken voor de functie van: chauffeur (...) Deze verklaring is geldig t/m mei 2009 (...) Datum afgifte: 17-05-2004”

3. Geschil

- 3.1 Consument vordert nakoming van de Verzekering, door middel van het doen van een uitkering voor een periode van 5 jaar van € 800,- per maand. Door hem begroot op 5 jaar x 12 maanden x 800 euro = € 48.000.
- 3.2 Aan deze vordering legt hij ten grondslag dat:
- hij per 2 juli 2013 arbeidsongeschikt is;
 - hij de gezondheidsverklaring bij de aanvraag op 23 maart 2007 naar waarheid heeft ingevuld. Hij is voor de aanvraag het laatste bij zijn huisarts geweest in verband met rugklachten op 20 maart 2003. Op 23 maart 2007 had hij geen ziekte, aandoening of letsel, hij had in 2004 zelfs een gezondheidsverklaring van zijn bedrijfsarts ontvangen. Sinds mei 2004 is hij vrachtwagenchauffeur en heeft hij geen last meer van zijn rug gehad tot 2011.
- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.
- Consument had de vraag op het aanvraagformulier *“heeft u een ziekte, aandoening of letsel”* niet met *“nee”* mogen beantwoorden. Bij een juiste beantwoording van de vraag, zou Aangeslotene een uitsluiting voor rugklachten op het polisblad hebben laten plaatsen, waardoor voor de onderhavige arbeidsongeschiktheid een uitkering op grond van artikel 8 sub f van de Voorwaarden zou zijn geweigerd. Aangeslotene is kortom op grond van artikel 7:930 lid 3 Burgerlijk Wetboek (BW) geen uitkering verschuldigd, omdat zij bij kennis van de ware stand van zaken de Verzekering zou hebben gesloten met een uitsluiting voor rugklachten.
 - de klachten van Consument zijn een uiting van een aandoening aan zijn rug (slijtage). Deze klachten waren voorafgaand aan het sluiten van de Verzekering dusdanig dat Consument fysiotherapie en chiropractie heeft geprobeerd en zelfs is omgeschoold. De aandoening/rugklachten die aan de arbeidsongeschiktheid van Consument ten grondslag liggen bestonden al geruime tijd (15 – 20 jaar) voor de ingangsdatum van de Verzekering.

4. Beoordeling

- 4.1 Uitgangspunt bij de beoordeling van deze zaak is de in artikel 7:928 BW opgenomen mededelingsplicht bij het aangaan van de verzekeringsovereenkomst. Deze houdt onder meer in dat de aspirant-verzekeringnemer vóór het sluiten van de overeenkomst aan de verzekeraar alle feiten mededeelt die relevant (kunnen) zijn voor de beoordeling door de verzekeraar of hij het aangeboden risico kan en/of wil accepteren. Indien de verzekeraar daarbij gebruik maakt van een door hem opgestelde vragenlijst, mag en moet de aspirant-verzekeringnemer ervan uitgaan dat een correcte invulling van de daarop vermelde vragen voor de verzekeraar niet alleen afdoende maar ook noodzakelijk is om tot een zorgvuldige beoordeling te kunnen komen. Een niet juiste invulling kan er dan ook toe leiden dat de verzekeraar zich er in een later stadium, een en ander overeenkomstig het bepaalde in artikel 7:930 lid 3 en lid 4 BW, op beroept dat hij - indien hij tijdig op de hoogte was gesteld van de juiste stand van zaken - de verzekering niet of niet onder dezelfde condities zou zijn aangegaan.

- 4.2 Bij de beantwoording van de vraag of Consument zijn mededelingsplicht ex artikel 7:928 BW heeft geschonden, komt het in deze zaak aan op de vraag hoe Consument de vraag “Heeft u een ziekte, aandoening of letsel?” op 23 maart 2007 mocht interpreteren. Hierbij heeft te gelden dat indien onduidelijkheid zou bestaan omtrent de vraag wat wordt verstaan onder ziekte, aandoening of letsel in deze vraag, de uitleg contra-proferentem geschiedt waarbij de voor de verzekerde meest gunstige interpretatie prevaleert. De Commissie acht op basis van de medische stukken niet voldoende onderbouwd dat Consument op het moment van het aangaan van de Verzekering een (ziekte,)aandoening (of letsel) had. Het enkele argument dat Consument in of voor 2003 rugklachten zou hebben gehad, waarvoor de huisarts is bezocht, alsmede dat Consument in 2011 en 2013 zelf aan artsen verteld heeft dat hij 15 tot 20 jaar last heeft van rugklachten, is onvoldoende om te concluderen dat bij Consument op 23 maart 2007 sprake was van een ziekte, aandoening of letsel. Klachten zijn niet gelijk te stellen aan een aandoening, ook niet als die klachten regelmatig terugkeren. Overigens is het opmerkelijk dat de medisch adviseur aan de behandelend artsen zelf ook vraagt naar ‘klacht/aandoening’ en niet alleen naar ‘aandoening’ zoals in de vragenlijst is opgenomen. Indien Aangeslotene bedoeld had ook te vragen naar (rug)klachten, alsmede naar klachten (of ziekten, aandoeningen of letsels) die Consument in het verleden heeft gehad, dan had zij dit expliciet moeten vragen.
- 4.3 De betreffende vraag op het aanvraagformulier is naar het oordeel van de Commissie dan ook op juiste wijze door Consument beantwoord. Dit betekent dat Aangeslotene geen beroep toekomt op schending van de mededelingsplicht ex artikel 7:928 BW. De vordering van Consument wordt dan ook toegewezen, met dien verstande dat 2 juli 2013 als eerste datum van arbeidsongeschiktheid geldt, te weten de datum zoals door Consument op het klachtformulier aan de Commissie is medegedeeld. Dit betekent dat Aangeslotene met inachtneming van de eigen risicoperiode van 365 dagen, had moeten uitkeren vanaf 2 juli 2014. De Commissie stelt vast dat Aangeslotene van 2 juli 2014 tot 2 februari 2015 een uitkering verschuldigd is van (7 x € 800,- =) € 5.600,- welk bedrag thans toewijsbaar is. Voor de arbeidsongeschiktheid vanaf laatstgenoemde datum dient Aangeslotene vanaf 2 februari 2015 uit te keren tot aan de dag dat Aangeslotene op basis van de Verzekering niet meer tot uitkering verplicht is. 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.

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 een bedrag van € 5.600,-, alsmede overgaat tot uitkering van € 800,- per maand vanaf 2 februari 2015 tot aan de dag dat Aangeslotene op basis van de Verzekering niet meer tot uitkering verplicht is, en met vergoeding aan de Consument van diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,-.

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.