

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr 2015-109 d.d.

2 april 2015

(mr. P.A. Offers, voorzitter, mr. J.S.W. Holtrop en dr. B.C. de Vries, leden en mr. I.M.L. Venker, secretaris)

Samenvatting

Arbeidsongeschiktheidsverzekering. Consument heeft bezwaar gemaakt tegen de hoogte van het door Aangeslotene vastgestelde arbeidsongeschiktheidspercentage en de hoogte van de uitkering. Bij de beslissing op bezwaar gaat het om een herbeoordeling van het primaire besluit. Consument heeft onvoldoende aangetoond dat het primaire besluit, anders dan Aangeslotene in de beslissing op bezwaar heeft geoordeeld, onjuist of onaanvaardbaar is. Op basis van de voorwaarden kan niet worden aangenomen dat Aangeslotene een actieve verplichting had de re-integratie van Consument te bevorderen zodat ook geen sprake is van schending van een re-integratie verplichting door Aangeslotene. Vordering afgewezen.

Consument,

tegen

Loyalis Schade N.V., gevestigd te Heerlen, hierna te noemen Aangeslotene.

I. Procesverloop

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de brief van de gemachtigde van Consument, ontvangen op 20 augustus 2014;
- de brief van de gemachtigde van Consument met daarbij het door Consument ondertekende vragenformulier, ontvangen op 5 september 2014;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.

Tussenkost van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid. Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden. Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 23 maart 2015 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 3.1. Consument was als docent in dienst bij het Ministerie van Onderwijs. Het ministerie heeft namens hem een collectieve arbeidsongeschiktheidsverzekering gesloten. De toepasselijke voorwaarden zijn Polisvoorwaarden Loyalis ASU PO/VO Collectieve Arbeidsongeschiktheidsverzekering (hierna: de Voorwaarden). In artikel I van de Voorwaarden staan de volgende definities:

“c. verzekerde

De (gewezen) werkloze werknemer uit de sector (...) voor zover hij op of na 1 januari 2005 een ASU-uitkering geniet, die op of na 1 januari 2005 het risico loopt ziek/arbeidsongeschikt te worden en waarbij het recht op ASU niet doorloopt tot de 1^e dag van de maand waarin de verzekerde 65 jaar wordt.”

Verder is in de voorwaarden bepaald:

Artikel 2 Strekking van de verzekering

Deze verzekering heeft ten doel een uitkering te verlenen bij derving van inkomen door de verzekerde ten gevolge van arbeidsongeschiktheid ontstaan tijdens de looptijd van de ASU op of na 1 januari 2005. De uitkering op basis van deze collectieve verzekering kan bestaan uit een Arbeidsongeschiktheidsuitkering, een Overbruggingsuitkering en een Re-integratie-uitkering.

Artikel 3 Voorwaarden voor het recht op een arbeidsongeschiktheidsuitkering

Er moet sprake zijn van arbeidsongeschiktheid.

Van arbeidsongeschiktheid is uitsluitend sprake indien er in relatie tot ziekte, aandoeningen of ongeval, objectief medisch vast te stellen stoornissen bestaan, waardoor de verzekerde minder kan verdienen dan toen hij nog gezond was. Het verschil moet minstens 35% zijn. Al het algemeen geaccepteerde werk waarvoor verzekerde vaardigheden bezit of kan verwerven komt in aanmerking voor het bepalen van de restverdien capaciteit.

De mate van arbeidsongeschiktheid en de duurzaamheid daarvan wordt vastgesteld aan de hand van rapportages van door Loyalis aangewezen deskundigen, zoals bijvoorbeeld een verzekeringsarts en een arbeidsdeskundige.

Artikel 11 Omschrijving van de betaling van de hoogte van de AO-uitkering, de Overbruggingsuitkering en de Re-integratie-uitkering

(...)

3 De hoogte van de hiervoor omschreven AO uitkering wordt berekend aan de hand van onderstaande formules:

(...)

AO-uitkering bij gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid:

(...)

A C = vervolguitering bij geen of onvoldoende benutting van de restverdien capaciteit.*

Hierbij zijn:

A = uitkeringspercentage afhankelijk van mate van arbeidsongeschiktheid.

(...)

C = het minimumloon inclusief vakantiegeld in enige maand

(...).”

- 3.2. De dienstbetrekking is als gevolg van boventaligheid geëindigd op 1 augustus 2007. Consument heeft vanaf 2 februari 2007 tot 1 februari 2010 een aansluitende uitkering ontvangen. Op 1 januari 2008 is Consument ziek geworden. Bij brief van 26 januari 2010 heeft Aangeslotene Consument als volgt geïnformeerd:
“Op 1 februari 2010 eindigt uw aansluitende uitkering. U bent ziek sinds 1 januari 2008. Vanaf de datum einde aansluitende uitkering kunt u recht hebben op een arbeidsongeschiktheidsuitkering vanuit de ASU-verzekering.
- Duur van uw uitkering**
Deze uitkering wordt voorlopig aan u toegekend. De hoogte van de uitkering bedraagt tijdelijk 70%. In het jaar 2010 zult u door ons benaderd worden in verband met een medische beoordeling en de definitieve vaststelling van de arbeidsongeschiktheid. De uitslag van deze beoordeling kan van invloed zijn op de duur en hoogte van de uitkering.
- Hoogte van uw uitkering**
De hoogte van de Arbeidsongeschiktheidsuitkering is afgeleid van de aansluitende uitkering.
- | | |
|---|------------|
| <i>Grondslag dagbedrag aansluitende uitkering:</i> | € 120,06 |
| <i>Aantal dagen</i> | x 21,75 |
| <i>Bruto Arbeidsongeschiktheidsuitkering per maand:</i> | € 2.611,31 |
- (...).”*
- 3.3. Op 10 december 2010 heeft de verzekeringsarts van Aangeslotene rapport uitgebracht. Zijn conclusie is dat sprake is van functionele beperkingen ten gevolge van ziekte of gebrek die structureel van aard zijn. Verder staat in het rapport dat Consument belastbaar is maar dat er rekening dient te worden gehouden met beperkingen, dat de beperkingen blijvend van aard zijn en geen wijziging van belastbaarheid is te verwachten. De arbeidsdeskundige heeft op 20 december 2010 rapport uitgebracht. Hij heeft het verlies aan verdien capaciteit vastgesteld op 52,49 % en de mate van arbeidsongeschiktheid op 1 januari 2012, twee jaar na de eerste ziektedag, bepaald op 45-55 %. De arbeidsdeskundige heeft Consument bij brief van 20 december 2010 over zijn conclusies geïnformeerd.
- 3.4. Aangeslotene heeft Consument bij brief van 13 januari 2011 bericht dat het arbeidsongeschiktheidspercentage is vastgesteld op 45-55 % en dat Consument recht heeft op een arbeidsongeschiktheidsuitkering ter hoogte van 35 % van het minimumloon omdat hij zijn restcapaciteit niet voor minimaal 50 % benut. De bruto uitkering per 1 februari 2011 bedraagt € 498,54 en de uitkering eindigt uiterlijk op de eerste dag van de maand waarin Consument 65 jaar wordt.
- 3.5. Bij brief van 25 januari 2011 heeft Consument bezwaar gemaakt tegen de beslissing van Aangeslotene. Het bezwaar ziet op de hoogte van het arbeidsongeschiktheidspercentage en de wijze van beoordeling in het medisch onderzoek. Bij brief van 16 september 2011 heeft Aangeslotene Consument bericht dat zij een beslissing op het bezwaar kan nemen wanneer zij alle relevante medische informatie heeft die uit de op dat moment lopende onderzoeken naar voren komt.
- 3.6. Consument heeft op 14 december 2011 schriftelijk de gronden van zijn bezwaar aangevuld. Hij stelt dat de rapportage van de verzekeringsarts onvoldoende is gemotiveerd en onzorgvuldig is voorbereid en dat hij ten onrechte geen medische informatie heeft opgevraagd bij de behandelend specialisten. De (psychische) klachten van Consument zijn bevestigd door medisch specialisten en dienen te leiden tot aanpassing van de functionele mogelijkhedenlijst. De door de arbeidsdeskundige geduide functies zijn derhalve ook niet passend.

Een en ander dient te leiden tot een hoger percentage arbeidsongeschiktheid. De gemachtigde van Consument besluit de brief als volgt: *“Na ontvangst van de diverse medische informatie van de zijde van [Consument] zal dit bezwaar nog verder worden aangevuld.”*

- 3.7. Consument heeft bij brief van 25 mei 2012 Aangeslotene verzocht om uitkering op basis van een arbeidsongeschiktheidspercentage van 65 % en bij separate brief van die datum gevraagd om op het bezwaarschrift te beslissen.
- 3.8. Bij brief van 12 mei 2013 heeft Consument Aangeslotene het volgende bericht: *“Naar aanleiding mijn bezwaarschrift verzoek ik u een besluit te nemen. Ik heb alle namen inc. adressen van artsen en specialisten door gegeven. Alle informatie voor een besluit door gegeven. Daarom denk ik dat u genoeg informatie heeft om een besluit te nemen. in afwachting op uw antwoord.”*
- 3.9. Op 16 september 2013 heeft de behandelend psychiater van Consument een verslag opgesteld van het psychiatrisch onderzoek van 8 februari 2013. De psychiater heeft vastgesteld dat sprake is van een ernstig depressief beeld, dat geleidelijk is verergerd sinds de werkloosheid in 2008 en vitale kenmerken heeft (ernstig afgevallen).
- 3.10. Omdat de beslissing op bezwaar uitbleef, heeft Consument een civiele procedure aangespannen tegen Aangeslotene. Partijen hebben bij de door de rechter gelaste comparitie van partijen op 9 oktober 2013 afspraken gemaakt die zijn neergelegd in een door partijen ondertekend proces-verbaal. De afspraken luiden, voor zover van belang, als volgt:
*“1. Het bezwaar van [Consument] tegen het besluit van [Aangeslotene] van 13 januari 2011 wordt ook door [Aangeslotene] thans als volledig beschouwd, met inbegrip van het verslag van psychiatrisch onderzoek gedateerd 16 september 2013 (...). Partijen zijn het er over eens dat het bezwaar wordt gevormd door de brief van [Consument] van 25 januari 2011 en de brief van [de gemachtigde van Consument] van 14 december 2011. Bij de besluitvorming zal de bij de huisarts aanwezige medische informatie betrokken worden.
(...)
3. [Consument] machtigt [Aangeslotene] bij deze (nogmaals) om bij zijn huisarts (...) alle medische informatie op te vragen.
4. Namens [Aangeslotene] wordt toegezegd dat conform de gebruikelijke procedure op het bezwaar zal worden beslist en dat de beslissing op bezwaar binnen 3 maanden na heden zal worden genomen. Namens [Aangeslotene] wordt bevestigd dat bij besluit op bezwaar wordt uitgegaan van datum vaststelling van de arbeidsongeschiktheid en dat het besluit op bezwaar in die zin terugwerkende kracht heeft. Van [Consument] wordt daarvoor in dit stadium geen nadere actie verlangd.”*
- 3.11. Consument heeft Aangeslotene bij brief van 23 oktober 2013 geïnformeerd over zijn gezondheidssituatie en voor de medische informatie verwezen naar zijn huisarts.
- 3.12. Op 7 januari 2014 heeft een verzekeringsarts van Aangeslotene rapport uitgebracht over de herbeoordeling. Zijn conclusie is dat er vanuit verzekeringsgeneeskundig optiek sprake is van een adequate oordeelsvorming en dat geen objectieve medische argumenten naar voren zijn gekomen op basis waarvan het advies van de verzekeringsarts van 10 december 2010 dient te worden herzien.
- 3.13. Aangeslotene heeft Consument op 8 januari 2014 bericht over haar beslissing op het bezwaar en hem de rapportage van de verzekeringsarts toegestuurd. De beslissing houdt in dat het bezwaar geen aanleiding is om de vastgestelde mate van arbeidsongeschiktheid te herzien en dat de uitkering op de juiste wijze is berekend.

4. De vordering en grondslagen

- 4.1. Consument vordert uitkering onder de verzekering van een bedrag van € 2.650,- bruto per maand vanaf 1 februari 2011 tot de eerste dag van de maand waarin Consument 65 jaar wordt, althans vanaf februari 2013.
- 4.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:
- Aangeslotene heeft niet tijdig een beslissing op bezwaar genomen. Zij heeft de beslissing steeds uitgesteld in afwachting van de resultaten van de lopende medische onderzoeken. Het arbeidsongeschiktheidspercentage is niet op de juiste wijze vastgesteld. De (psychische) klachten van Consument zijn onvoldoende onderzocht en, anders dan partijen in het proces-verbaal van de comparitie op 9 oktober 2013 hebben afgesproken, heeft Aangeslotene niet alle recente medische informatie en het psychiatrisch rapport van 16 september 2013 in de beslissing op bezwaar meegenomen. Consument heeft Aangeslotene na het indienen van bezwaar steeds geïnformeerd over zijn medische situatie onder toezending van de relevante stukken. Het verzoek om herbeoordeling is door Aangeslotene afgewezen omdat de bezwaarprocedure niet was afgerond.
 - De uitkering dient in ieder geval vanaf februari 2013 te worden verhoogd nu door de medisch adviseur van de Ombudsman Financiële Dienstverlening is bevestigd dat vanaf dat moment zwaardere beperkingen moeten worden aangenomen.
 - Aangeslotene heeft niet voldaan aan haar re-integratie verplichting en haar inspanningsverplichting ter zake. Hieraan doet niet af dat Consument zichzelf arbeidsongeschikt achtte. Aangeslotene heeft het nakomen van haar re-integratie verplichtingen ten onrechte opgeschort tot na haar beslissing op het bezwaar van Consument.
 - Er is geen sprake van restverdien capaciteit zodat de uitkering op basis van een andere formule berekend had moeten worden. Aangeslotene had uitkering moeten doen ter hoogte van het oorspronkelijke loon. De inkomensterugval van Consument is onredelijk.
 - Artikel 11 van de Voorwaarden is in strijd met de algemene normen die gelden voor arbeidsongeschiktheidsverzekeringen. Door toepassing van dit artikel is de uitkering van Consument lager dan wanneer de Voorwaarden niet zouden gelden.
 - De verzekering wordt conform de WIA-systematiek uitgevoerd echter de uitkering die Aangeslotene heeft gedaan, wijkt af van de WIA-uitkering.
- 4.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
- Voor beoordeling van de gezondheidssituatie en belastbaarheid in arbeid is de datum in geding, te weten 1 februari 2011, bepalend. Het bezwaar van Consument leidt ertoe dat op basis van zijn argumenten een heroverweging wordt uitgevoerd van de gezondheidssituatie en belastbaarheid op die datum. Omdat het gaat om een datum in het verleden is een nieuwe medische beoordeling van de actuele en mogelijk veranderende situatie niet zinvol zodat die ook terecht niet is uitgevoerd. De nieuwe medische gegevens die betrekking hebben op de situatie op 1 februari 2011 zijn wel meegenomen waarmee Aangeslotene de afspraken heeft nageleefd. De beoordeling van de psychische klachten in het rapport van de verzekeringsarts van 10 december 2010 is volledig.

- De uitkering is berekend conform art. 11 lid 3 van de Voorwaarden. De restverdiencapaciteit van 35-45 % wordt door Consument niet ingevuld zodat bij de berekening van de hoogte van de uitkering wordt uitgegaan van het minimumloon.
- Omdat Consument zichzelf volledig arbeidsongeschikt achtte zou een re-integratie traject anti-revaliderend hebben gewerkt. Dit traject is daarom niet ingezet.
- De beslissing op bezwaar heeft mede door het handelen van Consument lang geduurd. Aangeslotene heeft gewacht tot Consument de gronden van het bezwaar had aangevuld, zoals toegezegd in de brief van 14 december 2011. Die aanvulling bleef echter uit.
- De verzekering wordt volgens de WIA-systematiek uitgevoerd zodat ook het begrip 'passende arbeid' uit de WIA van toepassing is. De ASU-uitkering is vergelijkbaar met de vervolguitkering uit de WIA. Wanneer de restcapaciteit niet voldoende wordt benut wordt de uitkering afgeleid van het minimumloon. Van strijd met algemene normen is dus geen sprake.

5. Beoordeling

- 5.1. Ter beoordeling ligt de vraag voor of Consument recht heeft op een uitkering van € 2.650,- per maand vanaf 1 februari 2011 en daarmee dus de vraag of het primaire besluit van Aangeslotene van 13 januari 2011 over de hoogte van het arbeidsongeschiktheidspercentage en de uitkering onjuist is. Consument heeft tegen het besluit van 13 januari 2011 bezwaar gemaakt. Bij een beslissing op bezwaar gaat het om een herbeoordeling van het primaire besluit en dus om de arbeidsongeschiktheid per 1 februari 2011. In het door partijen ondertekende proces-verbaal van comparitie van 9 oktober 2013 is de afspraak neergelegd dat het bezwaar van Consument volledig is en dat daarvan onderdeel uitmaakt het psychiatrisch onderzoek van 16 september 2013 en dat bij de besluitvorming op het bezwaar de bij de huisarts aanwezige medische informatie zal worden meegenomen. Verder staat in het proces-verbaal dat uitgegaan wordt van de datum van de vaststelling arbeidsongeschiktheid en de beslissing op bezwaar in die zin terugwerkende kracht heeft. Consument heeft onvoldoende aangetoond dat het primaire besluit, anders dan Aangeslotene bij de beslissing op bezwaar heeft geoordeeld, onjuist of onaanvaardbaar is. De verzekeringsgeneeskundige heeft bij de herbeoordeling rekening gehouden met alle medische stukken voor zover deze betrekking hebben op de situatie per 1 februari 2011. Hoewel uit het psychiatrisch rapport van 16 september 2013 blijkt dat de situatie van Consument in 2013 verslechterd was, kan hieruit niet worden afgeleid dat de situatie ook in 2011 anders was dan waar in het primaire besluit vanuit is gegaan. De omstandigheid dat de beslissing op bezwaar bijna drie jaar na het indienen van het bezwaar is genomen, waarmee de wenselijke snelheid niet in acht is genomen, maakt dit niet anders nu dit niet van invloed is op de te maken beoordeling. Tussen partijen is niet in discussie dat de door Aangeslotene vastgestelde restcapaciteit van Consument niet door hem werd benut zodat Aangeslotene bij de berekening van de uitkering terecht, op grond van art. 11 lid 3 van de Voorwaarden, is uitgegaan van een percentage van het minimumloon.
- 5.2. Consument heeft zich op het standpunt gesteld dat Aangeslotene haar re-integratie verplichting niet is nagekomen. Ongeacht het verweer van Aangeslotene dat het re-integratie traject niet is gestart omdat Consument zichzelf volledig arbeidsongeschikt

achte, is de Commissie van oordeel dat Consument niet aannemelijk heeft gemaakt dat Aangeslotene op grond van de Voorwaarden een actieve verplichting heeft zich in te spannen voor de re-integratie van Consument. Dit argument van Consument kan er derhalve niet toe leiden dat Aangeslotene de hoogte van de uitkering op basis van een andere formule had moeten berekenen en Consument recht had op een hogere uitkering.

- 5.3. Het bovenstaande leidt ertoe dat de vordering van Consument tot betaling van een uitkering van € 2.650,- bruto per maand vanaf 1 februari 2011 dient te worden afgewezen.
- 5.4. Consument heeft subsidiair uitkering van € 2.650,- per maand gevorderd vanaf februari 2013 met als argument dat uit het psychiatrisch rapport blijkt dat vanaf dat moment de situatie van Consument aanzienlijk is verslechterd. Hoewel op basis van dat rapport kan worden aangenomen dat de medische situatie van Consument is gewijzigd, is de enkele verwijzing naar dat rapport voor toewijzing onvoldoende. Hieruit volgt immers niet zonder meer de conclusie dat de uitkering zou worden vastgesteld op het door Consument gevorderde bedrag van € 2.650,- per maand.
- 5.5. Ten overvloede overweegt de Commissie nog als volgt. Consument heeft in verschillende brieven nadrukkelijk gemeld, onder toezending van medische stukken, dat zijn gezondheid was verslechterd. Bij brief van 12 mei 2013 heeft hij Aangeslotene verzocht een besluit te nemen omdat alle medische informatie op basis waarvan een besluit kan worden genomen in haar bezit is. De Commissie is van oordeel dat Aangeslotene deze brief had moeten begrijpen als een verzoek om herkeuring en het opnieuw vaststellen van het arbeidsongeschiktheidspercentage op basis van de gewijzigde gezondheidssituatie van Consument per mei 2013. Aangeslotene heeft aan dit verzoek geen gehoor gegeven. De omstandigheid dat op dat moment nog geen beslissing op bezwaar was genomen staat aan het uitvoeren van een herkeuring niet in de weg nu de beslissing op bezwaar betrekking heeft op een herbeoordeling van het primaire besluit en derhalve op de situatie per 1 februari 2011 en de herkeuring een beoordeling van de situatie op een later moment behelst.

6. Beslissing

De Commissie wijst de vordering van Consument af.

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.