

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2016-530
(mr. P.A. Offers, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger, J.H. Paulusma-de Waal RGA
(medisch lid), en mr. A. Westerveld, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 22 maart 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : Movir N.V., gevestigd te Nieuwegein,
verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 3 november 2016
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft bij Verzekeraar een arbeidsongeschiktheidsverzekering aangevraagd en daarbij een gezondheidsverklaring ingevuld. In de gezondheidsverklaring heeft hij geen melding gemaakt van twee recente huisartsbezoeken wegens onder andere vermoeidheidsklachten. Consument is uitgevallen vanwege een burn-out. De claim die hij in verband daarmee indiende is door Verzekeraar afgewezen met een beroep op verzwijging. Het standpunt van Verzekeraar is dat de verzekering bij kennis van de ware stand van zaken alleen zou zijn geaccepteerd met een beperkende voorwaarde voor psychische klachten. De Commissie heeft op grond van het medisch dossier geoordeeld dat de clause conform het beleid van een redelijk handelend verzekeraar is en heeft de vordering van Consument afgewezen.

I. Procesverloop

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

- het namens Consument ingediende klachtformulier;
- de namens Consument ingediende klachtbrief met bijlagen;
- het medisch dossier van Consument;
- de door Consument ondertekende medische machtigingsverklaring;
- het verweerschrift met bijlagen van Verzekeraar;
- het aanvullende verweerschrift van Verzekeraar waarin het advies van zijn medisch adviseur is verwerkt;
- de repliek met als bijlage de reactie van de medisch adviseur van Consument op het verweerschrift;
- de dupliek;
- de namens Verzekeraar ter zitting overgelegde pleitaantekeningen.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 25 augustus 2016 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument, geboren op [..geboortedatum..], heeft op 22 april 2014 bij Verzekeraar een arbeidsongeschiktheidsverzekering aangevraagd. Daarbij heeft hij een gezondheidsverklaring ingevuld en ondertekend. Hij maakte melding van een polsbreuk op 12-jarige leeftijd. De gezondheidsverklaring is voor het overige blanco. De medisch adviseur oordeelde dat geen sprake was van een verhoogd risico op arbeidsongeschiktheid en adviseerde Verzekeraar de verzekering onder normale voorwaarden aan te bieden.
- 2.2 De verzekering is met ingang van 1 mei 2014 tot stand gekomen. Verzekerd beroep: ingenieur. Eigen risicotermijn: 30 dagen. Verzekerd dagbedrag: € 142,00. Eindleeftijd: 60 jaar. Uitkeringsdrempel bij arbeidsongeschiktheid: 45%. Toepasselijke verzekeringsvoorwaarden: L 2013/01.
- 2.3 Consument heeft zich per 1 april 2015 voor 100% arbeidsongeschikt gemeld wegens vanaf 29 augustus 2014 ontstane klachten van “krachtverlies, concentratieverlies, last van de ogen, enorme vermoeidheid, geen zin/energie, slecht slapen, volgens huisarts vermoeden van burn-out en het advies de komende periode rust te nemen.” Consument schreef op het meldingsformulier dat hij verwachtte dat hij zijn werkzaamheden na een half jaar tot een jaar weer (gedeeltelijk) zou kunnen hervatten. Op een aanvullende vragenlijst d.d. 22 mei 2015 schreef hij dat hij rond april 2014 last kreeg van moeheid en vanaf augustus 2014 van concentratieverlies en tintelingen. De moeheid en spierzwakte ging over nadat vitamine D was genomen.
- 2.4 Naar aanleiding van de arbeidsongeschiktheidsmelding heeft Verzekeraar op 24 april 2015 een oriënterend arbeidsdeskundig onderzoek laten verrichten. De uitkomst van dit onderzoek gaf Verzekeraar aanleiding een onderzoek in te stellen naar het mogelijk niet nagekomen zijn van de precontractuele mededelingsplicht. Op grond van de verkregen informatie heeft Verzekeraar geconcludeerd dat de precontractuele mededelingsplicht geschonden was aangezien Consument op de gezondheidsverklaring geen melding had gemaakt van een bezoek aan de huisarts d.d. 7 maart 2014. De huisarts heeft in zijn journaal op genoemde datum het volgende genoteerd: “3 weken last van paniekaanvallen na roken van wiet (bij het roken van een waterpijp heeft een vriend dit er stiekem ingedaan). Nu nog steeds duizelig, slapjes, weinig energie, misselijkheid. Nu laatste 2 dagen weer last.” Verzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat Consument bij vraag 3 van de gezondheidsverklaring de letters A, B, H maar in ieder geval de letter M had moeten aankruisen.
- 2.5 Vraag 3 van de gezondheidsverklaring luidt als volgt:
“3. Uw gezondheid
Hebt u een of meer van de volgende aandoeningen, ziekten, klachten en/of gebreken? Of hebt u deze gehad? Kruis dan het hokje voor de letter aan.
Let op!
Kruis ook het hokje aan als u:
. bij een huisarts, hulpverlener of arts bent geweest. Of als u deze hebt gebeld;
. bent opgenomen in het ziekenhuis, een psychiatrische inrichting of andere verpleeginrichting;
. geopereerd bent;
. nog medicijnen gebruikt. Of medicijnen hebt gebruikt;

. nog onder controle staat.

☐ A. Aandoening, ziekte of klachten van de hersenen of zenuwen. Zoals beroerte, TIA, CVA, toevallen, epilepsie, spierziekte, oogzenuwontsteking, hoofdpijn, duizeligheid.

☐ B. Aandoening, ziekte of klachten van psychische aard? Zoals depressie, schizofrenie, psychose, ADHD.

(...)

☐ H. Vermoeidheidsklachten, slaapapneu-syndroom, soa (seksueel overdraagbare aandoening), hiv-infectie, andere infectieziekten.

(...)

☐ M Aandoeningen, ziekten, klachten en/of gebreken die niet onder de categorieën hierboven vallen.”

Op het voorblad van de gezondheidsverklaring staat voorts vermeld:

“Vul alle vragen goed in. Dat is belangrijk. En dat bent u verplicht. Daarmee voorkomt u bijvoorbeeld dat

- Movir de verzekering in de toekomst stopt;

- Movir geen uitkering geeft bij arbeidsongeschiktheid.

Noem al uw klachten. Ook als u denkt dat deze niet belangrijk zijn. Of als u niet bij een dokter bent geweest.

- 2.6 Verzekeraar heeft met een beroep op de artikelen 7:928-930 van het Burgerlijk Wetboek (BW) met terugwerkende kracht tot de ingangsdatum van de verzekering de volgende beperkende voorwaarde op de polis geplaatst:

“Psychische klachten

Nader wordt bepaald dat van de verzekering is uitgesloten arbeidsongeschiktheid ten gevolge van klachten en aandoeningen van psychische aard, waaronder surmenage (= overspannenheid).

Herbeoordeling van deze beperkende voorwaarde is op verzoek van verzekerde mogelijk na 1 april 2017.”

- 2.7 Verzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat de claim van Consument onder de beperkende voorwaarde valt en daardoor van dekking is uitgesloten.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert uitkering onder de verzekering. Per de datum van de indiening van de klacht bij Kifid gaat het om een bedrag van € 40.000,-. Consument vordert tevens vergoeding van de door hem gemaakte kosten van rechtsbijstand ad € 3.000,- (exclusief BTW).

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Verzekeraar is toerekenbaar tekort geschoten in de nakoming van zijn verbintenissen uit de verzekeringsovereenkomst.
- Consument heeft tot het moment dat een vriend stiekem wiet in de waterpijp heeft gedaan, nooit drugs gebruikt. Als gevolg van het volledig onbewust roken van wiet, heeft Consument last gehad van een paniekaanval waarvoor hij zich op 7 maart 2014, drie weken na het gebruik van de wiet, tot zijn huisarts heeft gewend.

De huisarts heeft hem gerustgesteld met de mededeling dat de klachten direct aan het drugsgebruik gerelateerd waren en dat ze vanzelf over zouden gaan. Verder heeft de huisarts een kno-onderzoek gedaan en Consument een neusspray voorgeschreven. Korte tijd later zijn de klachten verdwenen.

- De huisarts heeft naar aanleiding van het standpunt van Verzekeraar dat de mededelingsplicht niet is nagekomen een schriftelijke verklaring afgelegd over het bezoek van 7 maart 2014. In die verklaring heeft de huisarts aangegeven dat Consument vage klachten had die direct gerelateerd konden worden aan het wietgebruik. Van een echte paniekstoornis was geen sprake. Er was slechts sprake van ongerustheid. Ook heeft de huisarts geschreven dat hij slechts een differentiaaldiagnose had gesteld, geen definitieve diagnose.
- De DSM-IV omschrijft een paniekstoornis als volgt: “De stoornis is niet het gevolg van de directe fysiologische effecten van een middel (bijvoorbeeld drugs, geneesmiddel) of een somatische aandoening.” De stoornis van Consument was nu juist wél het directe gevolg van drugsgebruik.
- Consument heeft het huisartsbezoek wegens het eenmalig gebruiken van wiet niet in verband gebracht met de onder vraag 3 van de gezondheidsverklaring genoemde aandoeningen, ziekten, klachten en/of gebreken. Verzekeraar zelf kan de klachten van Consument overigens zelf ook niet onder een specifieke categorie plaatsen, getuige het feit dat hij verwijst naar vraag A, B, H maar in ieder geval naar vraag M, de restcategorie.
- De namens Consument ingeschakelde verzekeringsarts heeft een medisch advies uitgebracht waarin hij schrijft dat de in de gezondheidsverklaring opgenomen opsomming van verschillende orgaansystemen en daaraan gekoppelde aandoeningen en/of klachten niet aansluiten op de reactie van Consument op het wietgebruik. Consument had hooguit hokje M kunnen aankruisen, maar invoelbaar is dat Consument eind april 2014 niet op het idee is gekomen om dit hokje aan te kruisen.
- Consument, leek op medisch gebied, heeft uit de vragenlijst niet begrepen en, gelet op het bepaalde in artikel 7:928 lid 6 BW, niet behoeven te begrijpen dat hij het bezoek aan zijn huisarts op 7 maart 2014 had moeten melden. Indien de Commissie al zou oordelen dat hij dit bezoek wél had moeten melden, dient Verzekeraar niettemin uit te keren nu “de niet of onjuist opgegeven feiten” van geen belang zijn geweest voor de beoordeling van het risico zoals dit zich heeft verwezenlijkt. De burn-out als gevolg waarvan Consument arbeidsongeschikt is geraakt heeft geen enkel verband met het eenmalige en onbewuste drugsgebruik en de daaraan gerelateerde kortdurende klachten, welke klachten behandeld zijn met een neusspray.
- Indien de Commissie al zou oordelen dat wel sprake is van causaliteit, is de sanctie die Verzekeraar verbonden heeft aan het niet nagekomen zijn van de mededelingsplicht, te weten het plaatsen van een beperkende voorwaarde voor alle psychische klachten voor een periode van drie jaar, disproportioneel.
- Een eventuele beperkende voorwaarde voor psychische klachten bij afgifte van de polis zou tot een herbeoordeling na een periode van enkele maanden en niet na een periode van drie jaar hebben geleid. De beperkende bepaling zou dan na ommekomst van de periode van enkele maanden zijn opgeheven.

Verweer Verzekeraar

3.3 Verzekeraar heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Consument heeft de mededelingsplicht geschonden. De tekst van de gezondheidsverklaring en de toelichting daarop laat geen misverstand bestaan over de vraag welke feiten en omstandigheden een aspirant-verzekeringnemer dient te melden. Consument heeft ten onrechte niet gemeld dat hij had gerookt en drugs had gebruikt (vraag 2) en naar aanleiding van de opgetreden klachten de huisarts had geraadpleegd (vraag 3, aanhef). Dit is van belang omdat het niet bij deze enkele klachten is gebleven. Consument heeft de huisarts binnen een week opnieuw geconsulteerd omdat hij nog steeds last had van tintelingen en misselijkheid. De voorgeschreven neusspray hielp niet.
- In de gezondheidsverklaring wordt expliciet gevraagd naar drugsgebruik. Ook eenmalig dus. Zie ook Hof Leeuwarden 5 april 2011, ECLI:NL:GHLEE:2011:BQ1321 en Rechtbank Den Haag 28 maart 2012, ECLI:NL:RBDHA:2012:BW0682. Zie voorts het advies van de medisch adviseur van Consument, waarin beaamd wordt dat Consument het drugsgebruik had moeten melden. De schending van het kennisvereiste en het kenbaarheidsvereiste staat mitsdien tussen partijen vast.
- De medisch adviseur van Consument beaamt ook dat aannemelijk is dat bij kennis van de ware stand van zaken een uitsluitingsclausule zou zijn geplaatst zoals door Verzekeraar voorgesteld. Dat staat dus niet tussen partijen ter discussie. Een en ander is ook geheel in lijn met de geldende jurisprudentie ter zake. Vgl. Hof Arnhem-Leeuwarden 29 april 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:3549, Geschillencommissie Kifid 4 januari 2016-001 en 5 mei 2014-182. Een uitsluitingsclausule met recht op herbeoordeling na 3 jaar is, anders dan Consument stelt, verdedigbaar. De door Consument bepleite termijn van enkele maanden is ongebruikelijk en (te) kort. Een redelijk handelend verzekeraar zou deze termijn niet hebben aangeboden, met name ook gezien de periode van nog geen 6 weken tussen de raadpleging van de huisarts en de aanvraag van de verzekering. Aangezien de klachten zich zo recent afspeelden en er (nog) geen behandeling was gestart, kon het beeld zich nog op allerlei manieren gaan ontwikkelen. Bij een onzeker beloop is het niet ongebruikelijk om ofwel de aanvraag terzijde te leggen totdat helder is van welke aandoening uiteindelijk sprake is, of wel een voorlopige beperkende voorwaarde te stellen. In deze zaak is gekozen voor het laatste. Het is immers bekend dat psychische klachten die horen bij een overspanning, burn-out, depressie en angststoornis zich in eerste instantie op vrijwel dezelfde wijze kunnen manifesteren.
- Verzekeraar acht het, gelet op het tijdsverloop van 3 weken, niet aannemelijk dat de paniekaanvallen samenhangen met het drugsgebruik.

4. Beoordeling

- 4.1 Aan de orde is de vraag of Consument zijn precontractuele mededelingsplicht heeft geschonden. De Commissie overweegt dienaangaande het volgende.
- 4.2 Ingevolge artikel 7:928 lid 1 BW is de aspirant-verzekeringnemer verplicht om vóór het sluiten van de overeenkomst aan de verzekeraar alle feiten mee te delen die hij kent of behoort te kennen en waarvan, naar hij weet of behoort te begrijpen, de beslissing van de verzekeraar of, en zo ja op welke voorwaarden hij de verzekering zal willen sluiten, afhangt of kan afhangen.

Indien een verzekering wordt gesloten op de grondslag van een door de verzekeraar opgestelde vragenlijst, geeft de verzekeraar daarmee te kennen dat de gestelde vragen feiten betreffen waarvan de aspirant-verzekeringnemer moet begrijpen dat daarvan de beslissing van de verzekeraar of en zo ja op welke voorwaarden hij de verzekering wil sluiten, afhangt of zou kunnen afhangen. Een niet juiste invulling kan er dan ook toe leiden dat de verzekeraar zich er in een later stadium bij de vraag of er recht op uitkering bestaat, 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. Bij de vraag of de verzwegen feiten voor de verzekeraar relevant zijn voor de acceptatiebeslissing geldt als uitgangspunt een toetsing aan het acceptatiebeleid van een redelijk handelend verzekeraar. Zie Parl. Gesch. titel 7.17 BW, Deventer: Kluwer 2007, p. 39 en Hof Den Bosch 24 maart 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:1073 r.o. 3.27.

- 4.3 Op grond van het medisch dossier neemt de Commissie als vaststaand aan dat Consument in maart 2014, anderhalve maand voor het invullen van de gezondheidsverklaring, twee maal de huisarts heeft geconsulteerd vanwege paniekaanvallen, duizeligheid, slapte, moeheid, tintelingen en misselijkheid. Niet duidelijk is of deze klachten toen al drie weken duurden of na drie weken zijn gerecidiveerd. De journaalgegevens van de huisarts zijn op dit punt naar het oordeel van de Commissie niet duidelijk. Feit is dat Consument klachten heeft gehad en daarvoor zijn huisarts heeft bezocht. Bij de eerste consultatie was het beeld voor de huisarts niet duidelijk. Hij dacht aan wiet als oorzaak voor paniekaanvallen en aan KNO-problematiek voor de andere klachten. Daarnaast overwoog hij hyperventilatie/angststoornis als oorzaak. Behoudens het voorschrijven van een neusspray vond geen behandeling plaats. Een week later volgde een tweede consult omdat geen verbetering was opgetreden. Deze, ondanks het gebruik van neusspray, persisterende klachten, en het feit dat de huisarts diverse laboratoriumonderzoeken liet verrichten, geven aan dat de huisarts geen duidelijke diagnose kon stellen en dat hij probeerde andere (lichamelijke) klachten uit te sluiten. Uit de latere verklaring van de huisarts kan wellicht worden afgeleid dat hij in tweede instantie niet meer aan een angststoornis dacht, dit neemt niet weg dat ook andere psychische aandoeningen, waaronder een dreigende burn-out, stemmings- of aanpassings- en stressgerelateerde problematiek, gelijksoortige klachten kunnen geven. De verklaring van de huisarts dat de klachten na geruststelling over waren is hierbij deels in tegenspraak met de verklaring die Consument tegenover de arbeidsdeskundige van Verzekeraar heeft afgelegd, te weten dat de klachten zich ontwikkelden in maart/april 2014, dat de huisarts hiervoor bloedonderzoek verrichtte waarbij geen verklaring voor de klachten werd gevonden en dat de huisarts vervolgens twee weken rust adviseerde. Daarna zijn de klachten volgens Consument progressief toegenomen. Dit betekent dat Consument ten tijde van het invullen van de gezondheidsverklaring niet klachtenvrij was.
- 4.4 De Commissie is van oordeel dat Consument bij het aanvragen van de verzekering in ieder geval melding had moeten maken van de consultaties bij de huisarts wegens onder andere vermoeidheidsklachten. De Commissie acht deze feiten relevant voor de beoordeling van het risico. In de gezondheidsverklaring wordt duidelijk vermeld dat alle klachten moeten worden genoemd ook als de aspirant-verzekeringnemer denkt dat deze niet belangrijk zijn, en wordt duidelijk vermeld dat ook een hokje moet worden aangekruist als de aspirant-verzekeringnemer bij de huisarts is geweest.

Consument had er rekening mee moeten houden dat deze feiten voor Verzekeraar, als redelijk handelend verzekeraar, relevant waren. De Commissie concludeert dan ook dat Consument zijn precontractuele mededelingsplicht niet is nagekomen.

- 4.5 Vervolgens komt de Commissie toe aan de vraag of de aanvraag bij kennis van de ware stand van zaken door een redelijk handelend verzekeraar alleen zou zijn geaccepteerd met een beperkende voorwaarde voor psychische klachten. De Commissie beantwoordt deze vraag bevestigend. De vage lichamelijke klachten die Consument ten tijde van de aanvraag naar eigen zeggen nog had, worden vaak gezien bij angst-, stemmings-, stress- en aanpassingsproblematiek en vormen een verhoogd verzekeringsrisico. Een KNO-probleem en een lichte vitamine D deficiëntie vormen voor deze klachten geen goede verklaring. Clausulering (en eventueel uitstel van de verzekering) is dan op zijn plaats. De toepasselijke richtlijnen geven aan dat een beperkende voorwaarde met recht op herbeoordeling na drie jaar gangbaar is.
- 4.6 De conclusie is dat Verzekeraar de gewraakte beperkende voorwaarde in redelijkheid heeft kunnen plaatsen en dat de klachten waarvoor geclaimd wordt onder die voorwaarde vallen. Verzekeraar is niet tekort geschoten in de nakoming van zijn verbintenissen uit de verzekeringsovereenkomst en behoeft niet tot uitkering over te gaan. De Commissie wijst de vordering van Consument daarom af.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.