

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-222
(mr. B.F. Keulen, voorzitter, prof. mr. M.L. Hendrikse en J.H. Paulusma-de Waal,
arts/RGA, leden en mr. S.W.A. Kelterman, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 11 mei 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : AEGON Schadeverzekering N.V., gevestigd te Den Haag, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 31 maart 2017
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument, timmerman van beroep, heeft in 1994 een arbeidsongeschiktheidsverzekering aangevraagd. De vraag in de gezondheidsverklaring “Lijdt of leed u aan of had u klachten ter zake van aandoeningen van ledematen of gewrichten, acuut of chronische reuma, spier- of zenuwpijnen, zenuwontsteking, schouderpijnen, rugklachten, spit, ‘hernia’, ischias, andere zenuwpijnen, kromme rug” is met ‘neen’ beantwoord.

Consument meldde zich in 2012 voor 50% arbeidsongeschikt wegens klachten aan de rechter knie. Bij onderzoek bleek sprake te zijn geweest van rugklachten met uitstraling in het linkerbeen (hernia) in maart 1984. Hiervoor werd Consument rust en fysiotherapie voorgeschreven. Verder huisartsbezoek wegens rugklachten in 1992 en 1993 en klachten van de rechter knie in september 1984. Bij kennis van deze feiten zou de aanvraag zijn afgewezen.

De Commissie is van oordeel dat Verzekeraar ten aanzien van de rugklachten terecht een beroep heeft gedaan op het niet voldoen door Consument aan zijn wettelijke mededelingsplicht, maar opzet tot misleiding is onvoldoende aangetoond.

Gezien het kniebelastend beroep van Consument en de medische berichtgeving, is het niet waarschijnlijk dat hij in 1984 al ernstige en relevante knieklachten heeft gehad, ook omdat bij de acceptatiekeuring in 1994 blijkbaar geen bijzonderheden zijn geconstateerd. De (huidige) GAV-richtlijnen geven aan dat bij een stabiele knie en klachtenvrij zijn gedurende een paar jaar acceptatie op normale condities mogelijk is.

Onder deze omstandigheden kan niet worden gesteld dat Consument ten aanzien van de knieklachten niet heeft voldaan aan zijn wettelijke informatieplicht. Een redelijk handelend verzekeraar zou bij vermelding in de gezondheidsverklaring van de knieklachten in 1984 geen uitsluitingsclausule met betrekking tot een of beide knieën hebben voorgesteld. De Commissie beslist dat Verzekeraar overgaat tot intrekking van de opzegging en voortzetting van de arbeidsongeschiktheidsverzekering met opname van een rugclausule en dat hij de claim ter zake van de gemelde arbeidsongeschiktheid alsnog (verder) in behandeling neemt.

I. Procesverloop

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

- Het door gemachtigde van Consument ingediende klachtformulier;
- Het verweerschrift van Verzekeraar d.d. 28 juli 2016 en 9 augustus 2016;

- De repliek van de gemachtigde van Consument d.d. 12 september 2016.
De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 24 januari 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1 Consument, timmerman van beroep, heeft met een door hem op 26 april 1994 ingediend Aanvraagformulier bij Verzekeraar een arbeidsongeschiktheidsverzekering aangevraagd.

De vraag in de gezondheidsverklaring “Lijdt of leed u aan of had u klachten ter zake van
- aandoeningen van ledematen of gewrichten, acuut of chronische reuma, spier- of zenuwpijnen, zenuwontsteking, schouderpijnen, rugklachten, spit, ‘hernia’, ischias, andere zenuwpijnen, kromme rug” is met ‘neen’ beantwoord.

De verzekering is ingegaan op 16 mei 1994.

- 2.3 Consument meldde zich op 9 november 2012 voor 50% arbeidsongeschikt vanaf maart 2012 wegens klachten aan de rechter knie.
- 2.4 Op 5 maart 2013 heeft een orthopedisch chirurg op verzoek van de medisch adviseur van Verzekeraar een medisch onderzoek uitgevoerd.
- 2.5 Verzekeraar heeft Consument op 14 mei 2013 meegedeeld, dat uit het onderzoek naar voren is gekomen dat hij op 16-jarige leeftijd een hernia heeft gehad en daarnaast vroeger vaker knieklachten. Om te beoordelen of de eerdere klachten gevolgen zouden hebben voor de claim zou de medisch adviseur van Verzekeraar een nader onderzoek instellen.
- 2.6 De medisch adviseur van Verzekeraar heeft Consument op 18 oktober 2013 in kennis gesteld van haar bevindingen. Uit het medisch dossier, bestaande uit de gezondheidsverklaring van 26 april 1994, het schadeclaimdossier vanaf 1 maart 2012, de aanvullende gezondheidsverklaringen van 4 juni 2013 en de informatie van de huisarts/specialist/fysiotherapeut, bleek het volgende:
- *rugklachten met uitstraling in het linkerbeen in maart 1984. De diagnose werd gesteld op een hernia links. Hiervoor werd u rust en fysiotherapie voorgeschreven. De rug mocht u niet te veel belasten;*
 - *vervolgens werd u in 1992 en 1993 ook met rugklachten gezien op het spreekuur;*
 - *in september 1984 heeft u knieklachten rechts gehad.*
- 2.7 Op 26 oktober 2013 heeft Consument op deze brief gereageerd. Hij erkent dat hij voor zijn knie bij de huisarts is geweest, maar te horen heeft gekregen dat het niets bijzonders was en dat het met een beetje rust over zou gaan. Zijn brief gaf de medisch adviseur van Verzekeraar echter geen aanleiding anders te concluderen dan dat Consument voor het aangaan van de arbeidsongeschiktheidsverzekering bekend was geweest met gezondheidsklachten.

Als de gezondheidsvragen in de gezondheidsverklaring wel correct waren beantwoord, zou Verzekeraar naar aanleiding van de dan ter beschikking staande medische informatie zijn geadviseerd de aanvraag af te wijzen.

- 2.8 Op basis van het advies van de medisch adviseur en met een beroep op artikel 7:928 lid 1 Burgerlijk Wetboek (BW) heeft Verzekeraar Consument op 28 november 2013 meegedeeld, dat hij geen recht heeft op uitkering. Op grond van de beschikbare gegevens zou de aanvraag bij juiste beantwoording van de gezondheidsvragen niet zijn geaccepteerd. De verzekeringsovereenkomst is per direct beëindigd. De persoonsgegevens van Consument zijn opgenomen in het intern verwijzingsregister van Verzekeraar (IVR), in het Incidentenregister en in het extern verwijzingsregister van de Stichting CIS (EVR). Het Centrum Bestrijding Verzekeringsschadelijke (CBV) van het Verbond van Verzekeraars is hiervan op de hoogte gebracht.
- 2.9 Een door de belangenbehartiger van Consument op 18 januari 2016 ingediend bezwaar heeft niet geleid tot wijziging van de beslissing van Verzekeraar in voor Consument positieve zin.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering van Consument

- 3.1 Consument vordert uitkering op zijn arbeidsongeschiktheidsverzekering met terugwerkende kracht op grond van de melding van arbeidsongeschiktheid wegens knieklachten, terugdraaien van het royement en doorhaling van de registratie van de persoonsgegevens van Consument in het register van de Stichting CIS.
- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen: Consument heeft de gezondheidsverklaring naar eer en geweten ingevuld. Hij heeft inderdaad bij punt 3 ingevuld niet te lijden of geleden te hebben aan aandoeningen van ledematen of gewrichten en rugklachten. Consument heeft op 16-jarige leeftijd een hernia gehad. Dat is inmiddels 34 jaar geleden. Hij heeft zich nooit met knieklachten op het spreekuur van de huisarts gemeld. Hij is wel bij de fysiotherapeut geweest, maar die zei dat het met rust overging, hetgeen ook het geval was. Consument heeft dit destijds niet als een klacht ervaren maar als een overbelasting. Het kan toch niet de bedoeling zijn dat ieder kwaaltje en pijntje gemeld dient te worden bij het aangaan van een arbeidsongeschiktheidsverzekering. Ook de huisarts was niet bekend met de klachten, waardoor Consument ervan uit ging dat hij daarvan geen melding hoefde te maken.

Verweer van Verzekeraar

- 3.3 Verzekeraar heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
- Rug en knieën zijn essentiële onderdelen van het houdings- en bewegingsapparaat voor een fysiek belastend beroep als timmerman. Om die reden zou Verzekeraar Consument geen verzekering hebben aangeboden als hij van de juiste feiten omtrent de gezondheid op de hoogte was geweest. Om die reden is besloten de verzekering te beëindigen.

- Uit de omstandigheid dat Consument nog maar zeer kort voor het invullen van de gezondheidsverklaring (namelijk in 1992 en 1993) werd behandeld voor rugklachten blijkt dat er sprake was van opzet om Verzekeraar te misleiden. Het onjuist beantwoorden van zó duidelijke vragen korte tijd nadat Consument behandeld was kan niet anders dan opzettelijk zijn geschied.

4. Beoordeling

- 4.1 Uitgangspunt bij de beoordeling van deze klacht is de in artikel 7:928 BW opgenomen mededelingsplicht bij het aangaan van de verzekeringsovereenkomst. Deze houdt onder meer in dat de aspirant-verzekeringnemer verplicht is vóór het sluiten van de overeenkomst aan de verzekeraar alle feiten mee te delen 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 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 Uit de medische stukken blijkt dat Consument in de jaren voorafgaand aan het sluiten van de arbeidsongeschiktheidsverzekering relevante rugklachten heeft gehad, welke klachten hij bij het aanvragen van de verzekering heeft verzwegen. Dit betreft de hernia (HNP) in 1984 en de consultaties daarvoor bij de huisarts en fysiotherapeut in 1992 en 1993. Volgens de gangbare acceptatierichtlijnen zou dit altijd aanleiding zijn geweest voor een dekkingsuitsluiting van de rug gedurende de gehele looptijd van de verzekering. De Commissie is van oordeel dat Verzekeraar ten aanzien van de rugklachten terecht een beroep heeft gedaan op het niet voldoen door Consument aan zijn wettelijke mededelingsplicht.
- 4.3 Verzekeraar heeft zich erop beroepen dat Consument zijn mededelingsplicht met opzet niet is nagekomen en heeft op grond daarvan een beroep op artikel 7:929 lid 2 en artikel 7:930 lid 5 BW gedaan en de verzekering op 28 november 2013 met onmiddellijke ingang opgezegd.

De onder 4.2 genoemde omstandigheden met betrekking tot de rugklachten, te weten de hernia, waarvoor Consument op 15 maart 1984, dus ruim 10 jaar vóór het aanvragen van de arbeidsongeschiktheidsverzekering, zijn huisarts had geraadpleegd en de bezoeken aan de huisarts vanwege rugklachten in 1992 en 1993, waarbij de behandeling steeds bestond uit rust en fysiotherapie, acht de Commissie onvoldoende om aan te nemen dat Consument de bedoeling heeft gehad, door geen melding van deze klachten en behandelingen te maken, zich een verzekering te verschaffen die hij bij een juiste beantwoording van de vraag in de gezondheidsverklaring naar rugklachten niet of niet onder dezelfde voorwaarden zou hebben verkregen.

Dit leidt tot de slotsom dat Verzekeraar ten aanzien van de verzwegen rugklachten geen beroep toekomt op de hiervoor genoemde wettelijke bepalingen inzake opzegging van de verzekering.

- 4.4 Met betrekking tot de knieklachten is alleen bekend dat Consument in 1984 knie-klachten heeft gehad en hiervoor de huisarts heeft bezocht en ook een fysio-therapeut. Betrokkene was toen 19 jaar oud. Als enige aanvulling op deze knieklachten wordt verwezen naar de rapportage van de fysiotherapeut uit 2013 waarin wordt aangegeven dat de historie melding maakt van 'vroeger vaker knieklachten'. Dit gegeven is echter verder nergens onderbouwd of gepreciseerd; niet bekend is wat met 'vroeger' wordt bedoeld en waaruit die knieklachten bestonden. Het is goed mogelijk dat Consument op jonge leeftijd eenmalig een geringe blessure aan zijn knie heeft gehad en daarna tot ver na de acceptatie van de verzekering totaal geen klachten heeft gekend. Een artrose ontwikkelt zich in de loop van vele jaren, mede afhankelijk van de belasting van het gewricht. Gezien het kniebelastend beroep van Consument en de berichtgeving van de huisarts en expertise-arts ('menisci en kruisbanden intact') in relatie tot de lange latentietijd en de röntgenbevindingen, is het niet waarschijnlijk dat hij in 1984 al ernstige en relevante knieklachten heeft gehad, ook omdat bij de acceptatiekeuring in 1994 blijkbaar geen bijzonderheden zijn geconstateerd. De (huidige) GAV-richtlijnen geven aan dat bij een stabiele knie en klachtenvrij zijn gedurende een paar jaar acceptatie op normale condities mogelijk is.
- 4.5 Onder deze omstandigheden kan niet worden gesteld dat Consument ten aanzien van klachten ter zake van aandoeningen van ledematen of gewrichten niet heeft voldaan aan zijn wettelijke verplichting tot het verstrekken van relevante feiten vóór de totstandkoming van de verzekeringsovereenkomst. Een redelijk handelend verzekeraar zou bij vermelding in de gezondheidsverklaring van de knieklachten in 1984 geen uitsluitingsclausule met betrekking tot een of beide knieën hebben voorgesteld. De klacht van Consument op dit onderdeel is dan ook terecht.
- 4.6 Verzekeraar heeft na de hoorzitting schriftelijk bevestigd dat na onderzoek in de CIS-databank is gebleken, dat daarin geen gegevens van Consument zijn opgenomen en ook niet opgenomen zijn geweest. Consument heeft zijn klacht op dit onderdeel ingetrokken.
- 4.7 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de vorderingen van Consument gedeeltelijk worden toegewezen. Alle overige door Verzekeraar ingebrachte verweren en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Verzekeraar binnen de termijn van zes weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd overgaat tot intrekking van de opzegging en voortzetting van de arbeidsongeschiktheidsverzekering met opname van een rugclausule en de claim ter zake van de op 9 november 2012 gemelde arbeidsongeschiktheid alsnog (verder) in behandeling neemt. De Commissie wijst het meer of anders gevorderde 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.