

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-679
(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. dr. S.O.H. Bakkerus, mr. R.J. Verschoof, leden en
mr. A. Westerveld, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 16 mei 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : Loyalis Schade N.V., gevestigd te Heerlen, verder te noemen: Verzekeraar
Datum uitspraak : 17 oktober 2017
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Arbeidsongeschiktheidsverzekering. Consument is gedeeltelijk arbeidsongeschikt en sluit per 1 april 2010 via zijn werkgever een arbeidsongeschiktheidsverzekering bij Verzekeraar. In de periode vanaf 1 augustus 2012 tot 1 november 2012 verklaart het UWV Consument volledig hersteld. Vanaf 1 november 2012 meldt Consument zich weer arbeidsongeschikt en na verloop van de wachttijd gaat Verzekeraar uitkeren. Later verklaart het UWV Consument volledig en duurzaam arbeidsongeschikt vanaf 1 juni 2011. Na uitdiensttreding van Consument beëindigt Verzekeraar de uitkering. Consument claimt voortzetting van de uitkering omdat volgens hem de eerste ziekteverzuimdag tijdens de looptijd van de verzekering bij Verzekeraar viel. De Commissie stelt vast dat het UWV Consument in de periode 1 augustus tot 1 november 2012 volledig hersteld heeft verklaard om hem in staat te stellen zijn verlostuwmeer op te maken en hem vrij te stellen van reïntegratieverplichtingen. Er was derhalve geen sprake van daadwerkelijk volledig herstel maar van een technische maatregel. Op grond van de toepasselijk voorwaarden heeft Consument geen recht op uitkering jegens Verzekeraar. Vordering afgewezen.

I. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- het e-mailbericht van 7 oktober 2016 van Verzekeraar;
- de brief van 13 december 2016 van Consument;
- het e-mailbericht van 4 januari 2017 van Verzekeraar;
- het e-mailbericht van 4 januari 2017 van Consument;
- het e-mailbericht van 15 januari 2017 van Consument.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daardoor bindend.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 4 september 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument, geboren op [geboortedatum] 1957, heeft met ingang van 1 april 2010 via zijn werkgever bij Verzekeraar een zogenoemd IP Aanvullings Plan compleet (hierna: de “Verzekering”) afgesloten met onder meer dekking bij gedeeltelijke en volledige arbeidsongeschiktheid. Consument had zich in januari 2008 ziek gemeld en was op 1 april 2010 gedeeltelijk arbeidsongeschikt.
- 2.2 In een brief van 10 mei 2010 schrijft Verzekeraar onder meer het volgende aan Consument:

“(....)

Bestaande arbeidsongeschiktheid

U hebt een claim bij OHRA ingediend voor een reeds bestaande ziekte. Indien deze ziekte uiteindelijk leidt tot gehele of gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid dan valt een eventuele verzekeringsuitkering onder het zogenoemde uitlooprisico van OHRA en moet OHRA op basis van de verzekering van de betreffende verzekerde tot uitkering overgaan.

Volledig herstel

Helaas kunnen wij u nu nog geen antwoord geven op de vraag over de uitkeringsverplichting na volledig herstel. De vraag of een eventuele nieuwe ziekte (niet zijnde een psychische oorzaak) of herleving van een bestaande ziekte valt onder het risico van de Loyalis verzekering hebben wij voorgelegd aan de Bond van Verzekeraars. Zodra wij uitsluitsel hebben over de uitkeringsverplichting informeren wij u.

(....)”

- 2.3 Vanaf 1 augustus 2012 tot 1 november 2012 is Consument volledig hersteld verklaard door het UWV. Met ingang van 1 november 2012 heeft Consument zich gedeeltelijk arbeidsongeschikt gemeld. Bij brief van 20 december 2013 schrijft Verzekeraar Consument onder meer het volgende:

“(....)

Aanvulling

U hebt per 1 november 2013 recht op een aanvulling tijdens langdurig verzuim. De reden hiervoor is dat uw werkgever uw inkomen kort in verband met ziekte.

(....)”

- 2.4 Naar aanleiding van een door Consument bij de Rechtbank ingesteld beroep tegen een eerdere beslissing van het UWV, heeft het UWV bij brief van 20 januari 2015 Consument geschreven hem vanaf 1 juni 2011 volledig en duurzaam arbeidsongeschikt te verklaren. Het UWV schrijft onder meer: “Het voorgaande betekent dat u vanaf 1 juni 2011 recht heeft op een IVA-uitkering ter hoogte van 75% van uw WIA-maandloon.”

- 2.5 In een brief van 11 maart 2015 schrijft de werkgever van Consument hem onder meer het volgende:

“(....)

Vanaf 01 juni 2011 is door u en door de bedrijfsarts vastgesteld dat er sprake is van verslechterde gezondheidsomstandigheden.

In overleg met u, de bedrijfsarts en de arbeidsdeskundige van de UWV, is besloten om u in de periode 01 augustus 2012 tot 01 november 2012 volledig hersteld te melden om u in de gelegenheid te stellen om uw verlofstuwmeer op te nemen en daarmee vrijgesteld te zijn van re-integratie inspanningen.
(....)”

- 2.6 Per 1 april 2015 is Consument uit dienst getreden. Verzekeraar heeft daarna de aanvullende arbeidsongeschiktheidsuitkering per 1 april 2015 beëindigd. In zijn brief van 22 december 2015 schrijft Verzekeraar onder meer aan Consument:

“(....)

Geen uitkering

Bij het afsluiten van de verzekering hebben wij u geïnformeerd, dat er alleen mogelijk recht bestaat op een uitkering indien er sprake is van volledig herstel. U bent vanaf 27 januari 2010 arbeidsongeschikt. In de periode van 1 augustus 2012 tot 1 november 2012 ontving u (met terugwerkende kracht) een IVA-uitkering. In deze periode is er dus geen sprake geweest van volledig herstel. U hebt daarom geen recht op een uitkering op grond van volledige arbeidsongeschiktheid. Uw claim valt onder het uitlooprisico van de OHRA (zie brief 10 mei 2010)

Verzuimuitkering

U hebt een uitkering tijdens langdurig verzuim ontvangen over de periode van 1 november 2013 tot 1 april 2015. Omdat er geen sprake is geweest van herstel is er (achteraf) feitelijk geen sprake van een nieuwe eerste ziektedag en daardoor ook geen recht op een aanvulling tijdens langdurig verzuim. Omdat wij deze aanvulling in het verleden hebben toegekend op grond van de op dat moment bekende feiten, vorderen wij deze aanvulling coulant halve niet terug.
(....)”

- 2.7 In een brief van 3 november 2016 schrijft het UWV Consument onder meer het volgende:

“(....)

Gegevens over uw WGA-uitkering

“(....)

Over de periode van 27 januari 2010 tot 1 april 2015 hebben wij deze WIA uitkering aan uw werkgever betaald vanaf 1 april 2015 betalen wij de WIA uitkering rechtstreeks aan u.

“(....)”

- 2.8 In de op de Verzekering toepasselijke Algemene Voorwaarden (hierna: de “AV”) staat onder meer het volgende:

Artikel 1 Begripsomschrijvingen

“(....)

p. eerste ziekteverzuimdag

De eerste dag waarop de verzekerde verzuimt ten gevolge van ziekte, gebrek of ongeval, zwangerschap of bevalling waarop na verloop van tijd de loondoorbetalingsplicht, de IVA uitkering of WGA uitkering wordt gebaseerd. Hierbij geldt dat indien periodes van ziekte elkaar met een onderbreking van minder dan 4 weken opvolgen, deze als één periode worden beschouwd. De eerste ziekteverzuimdag is mede bepalend voor het ontstaan van het recht op uitkering vanuit de verzekering.

“(....)

Artikel 4 Uitsluitingen

“(....)

3. Eveneens bestaat geen recht op uitkering:
 - a. indien de eerste ziekteverzuimdag vóór de aanvangsdatum of na de beëindiging van de verzekering ligt;

(...)”

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert dat Verzekeraar veroordeeld wordt tot betaling van een bedrag van €115.000,-. Dit is het totaal van 10% van het laatst verdiende salaris tot en met de pensioendatum (9,5 jaar x €6.850,-= €65.075,-) vermeerderd met halve pensioenopbouw over dezelfde periode, bij benadering €50.000,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Verzekeraar schiet toerekenbaar tekort in zijn verplichtingen c.q. handelt onrechtmatig jegens Consument door de uitkering van Consument te beëindigen. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.
 - Bij het sluiten van de Verzekering heeft Consument bij Verzekeraar nagevraagd wat er zou gebeuren als hij volledig zou herstellen. Volgens Consument heeft Verzekeraar op 10 mei 2010 geantwoord dat dit zou worden voorgelegd aan het Verbond van Verzekeraars maar Verzekeraar is daar nooit op terug gekomen.
 - Vanaf 1 november 2012 begon er een nieuwe ziekteperiode. Consument zou op grond daarvan recht hebben op uitkering van Verzekeraar. Verzekeraar beroept zich er ten onrechte op dat het UWV Consument per 1 juni 2011 volledig arbeidsongeschikt heeft verklaard.
 - In de periode augustus 2012 tot december 2012 ontving de werkgever van Consument de uitkering van het UWV. Consument was daar niet mee bekend.
 - Verzekeraar had de Verzekering niet moeten continueren als duidelijk was dat er geen grondslag voor dekking was. Consument acht het niet meer dan billijk dat, indien er jarenlang maandelijks premie wordt geïnd en een polis wordt toegezonden met een verzekerd bedrag dat gelijk is aan zijn inkomen, hij overeenkomstig de polis verzekerd is.

Verweer

- 3.3 Verzekeraar heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd. Hij stelt dat geen sprake is van een toerekenbare tekortkoming c.q. onrechtmatig handelen van hem jegens Consument. Hij voert in dit kader de volgende argumenten aan:
 - Bij het sluiten van de Verzekering is Consument geïnformeerd dat er alleen mogelijk recht bestaat op een uitkering, indien sprake is van volledig herstel. Consument is arbeidsongeschikt verklaard door het UWV met ingang van 27 januari 2010. In de periode van 14 februari 2012 tot 1 november 2012 ontving hij (met terugwerkende kracht) een IVA-uitkering. In deze periode is dus geen sprake geweest van volledig herstel.

Uit een brief van 11 maart 2015 van de werkgever aan Consument blijkt verder dat in overleg met Consument, bedrijfsarts en arbeidsdeskundige van UWV is besloten om Consument vanaf 1 augustus 2012 volledig hersteld te melden om zijn verlofstuwmeer op te nemen en daarmee vrijgesteld te zijn van re-integratie inspanningen. Consument heeft in de periode van 1 augustus 2012 tot 1 november 2012 ook een IVA-uitkering ontvangen. Consument heeft daarom jegens Verzekeraar geen recht op een uitkering op grond van volledige arbeidsongeschiktheid.

- Volgens de AV is de eerste ziekteverzuimdag de eerste dag waarop verzekerde verzuimt ten gevolge van ziekte, gebrek of ongeval waarop na verloop van tijd de loondoorbetalingsplicht, de IVA of AGA uitkering wordt gebaseerd. Deze datum is door het UWV vastgesteld op januari 2008. In artikel 4 lid 3 onder a AV is bepaald dat er geen recht op uitkering bestaat als de eerste ziekteverzuimdag voor de ingangsdatum van de verzekering ligt. Vast staat dat sprake is van een doorlopende periode van verzuim gedurende de wachttijd voor de WIA waardoor er geen recht op uitkering uit de Verzekering bij Verzekeraar bestaat.

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor de vraag of Verzekeraar jegens Consument toerekenbaar tekort is geschoten in zijn verplichtingen c.q. onrechtmatig heeft gehandeld door de uitkering van Consument te beëindigen. Bij de beantwoording van deze vraag gaat de Commissie uit van de onder 2 weergegeven feiten.
- 4.2 Ten tijde van het sluiten van de Verzekering was Consument gedeeltelijk arbeidsongeschikt. Uit artikel 4, lid 3 onder a AV vloeit voort dat geen recht op uitkering bestaat indien de eerste ziektedag vóór de aanvangsdatum of na de beëindiging van de verzekering ligt. Consument stelt dat hij in de periode van 1 augustus 2012 tot 1 november 2012 volledig hersteld was. Hij heeft zich per 1 november 2012 opnieuw gedeeltelijk arbeidsongeschikt gemeld. Aangezien de eerste ziektedag (1 november 2012) daardoor tijdens de looptijd van de Verzekering ligt zou Consument jegens Verzekeraar recht hebben op een uitkering.
- 4.3 De Commissie is van oordeel dat in de periode van 1 augustus 2012 tot 1 november 2012 geen sprake is geweest van volledig herstel van Consument. De Commissie komt tot dit oordeel op grond van de brief van 20 januari 2015 van het UWV (zie 2.4), de brief van 11 maart 2015 van de werkgever van Consument (zie 2.5) en de brief van 3 november 2016 van het UWV (zie 2.7). In de brief van 20 januari 2015 verklaart het UWV Consument vanaf 1 juni 2011 volledig en duurzaam arbeidsongeschikt. In de brief van 11 maart 2015 schrijft de werkgever van Consument dat vanaf 1 juni 2011 sprake was van verslechterde gezondheidsomstandigheden en dat in overleg met Consument, de bedrijfsarts en de arbeidsdeskundige van het UWV is besloten Consument in de periode van 1 augustus 2012 tot 1 november 2012 volledig hersteld te melden teneinde Consument in de gelegenheid te stellen zijn verlofstuwmeer op te nemen en daarmee vrijgesteld te zijn van re-integratie inspanningen. Ten slotte schrijft het UWV in de brief van 3 november 2016 dat over de periode van 27 januari 2010 tot 1 april 2015 de WIA uitkering aan de werkgever is betaald.

Uit deze stukken blijkt onmiskenbaar dat geen sprake is geweest van daadwerkelijk volledig herstel van Consument maar van een technische maatregel om Consument in staat te stellen zijn verlofuren op te maken en hem vrij te stellen van re-integratie inspanningen. Dat geen sprake was van daadwerkelijk volledig herstel blijkt ook uit het gegeven dat gedurende de gehele periode van 1 augustus 2012 tot 1 november 2012 de IVA uitkering is voortgezet.

- 4.4 Daarnaast geldt dat als gevolg van het besluit van het UWV van 20 januari 2015, achteraf moet worden vastgesteld dat de IVA uitkering van Consument vanaf 1 juni 2011 ononderbroken heeft doorgelopen. De eerste dag waarop Consument verzuimde ten gevolge van ziekte waarop na verloop van tijd die IVA uitkering werd gebaseerd als bedoeld in artikel 1 onder p van de begripsomschrijving in de AV, lag derhalve in januari 2008, dat wil zeggen vóór het afsluiten van de Verzekering. Dit brengt mee dat op grond van artikel 4 lid 3 onder a van de AV geen recht op uitkering bestaat.
- 4.5 Op grond van het bovenstaande moet worden aangenomen dat gedurende de looptijd van de Verzekering geen sprake is geweest van volledig herstel van Consument en dat geen recht jegens Verzekeraar op uitkering is ontstaan. De door Verzekeraar in de periode van 1 november 2013 tot 1 april 2015 gedane uitkeringen waren onverschuldigd. Uit de overgelegde stukken blijkt dat Verzekeraar op grond van coulance overwegingen heeft afgezien van terugvordering van deze uitkeringen.
- 4.6 Hieronder gaat de Commissie nog in op de overige door Consument aangevoerde argumenten.

Navraag bij het Verbond van Verzekeraars

- 4.6.1 Volgens Consument heeft Verzekeraar op 10 mei 2010 geschreven dat hij bij het Verbond van Verzekeraars zou navragen wat er zou moeten gebeuren bij volledig herstel van Consument. Verzekeraar is hier nooit op teruggekomen. De Commissie stelt vast dat Verzekeraar in zijn brief van 10 mei 2010 inderdaad een dergelijke toezegging heeft gedaan. Uit de stukken blijkt niet dat Verzekeraar hierop bij Consument is teruggekomen. Dit is niet zorgvuldig en daarvan treft Verzekeraar een verwijt. Hierboven heeft de Commissie echter vastgesteld dat geen sprake is geweest van volledig herstel zodat de door Consument bedoelde situatie zich nooit heeft voorgedaan. Hiernaast is door Consument niet aannemelijk gemaakt dat hij door het onzorgvuldig handelen van Verzekeraar schade heeft geleden.

Betaling uitkering aan werkgever

- 4.6.2 Consument wijst erop dat de IVA uitkering in de periode augustus 2012 tot december 2012 aan zijn werkgever werd betaald en dat hij daarvan niet op de hoogte was. Voor zover Consument hiermee stelt dat hij niet van de werkelijke situatie op de hoogte was en dat Verzekeraar op grond daarvan gehouden zou zijn alsnog uit te keren verwerpt de Commissie die stelling. Duidelijk is immers dat er een IVA uitkering werd verricht en dat geen sprake was van volledig herstel van Consument. De wijze waarop de uitkering werd betaald brengt hierin geen wijziging.

Continuering van de Verzekering

- 4.6.3 Consument stelt dat Verzekeraar de Verzekering niet had moeten continueren als duidelijk was dat er geen grondslag voor dekking was. De Commissie verwerpt ook deze stelling. De Verzekering zou tot een uitkering kunnen leiden indien Consument tijdens de looptijd volledig zou herstellen en een eventuele volgende eerste ziekte dag binnen de looptijd van de Verzekering zou liggen. Dat was een bij aanvang voor beide partijen onzeker voorval en dat bleef tijdens de duur van de Verzekering ook zo. De Verzekeraar heeft daarom de Verzekering terecht voortgezet.
- 4.7 Het voorgaande leidt tot de slotsom dat geen sprake is van een toerekenbare tekortkoming c.q. onrechtmatig handelen door Verzekeraar jegens Consument en dat de vordering van Consument zal worden afgewezen.

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.