

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-081
(mr. E.C. Ruinaard, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger en drs. M. Keus, leden en
mr. M.J. Vlasveld, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 28 oktober 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : DELA Natura- en levensverzekeringen N.V., gevestigd te Eindhoven,
verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 31 januari 2018
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Op naam van de echtgenote van Consument is een overlijdensrisicoverzekering afgesloten. Na het overlijden van de echtgenote schakelt de Verzekeraar de Toetsingscommissie Gezondheidsgegevens in. Deze stelt vast dat de gezondheidsverklaring niet naar waarheid is ingevuld. De Verzekeraar besluit daarop niet tot uitkering over te gaan. Consument vordert nakoming van de verzekeringsovereenkomst omdat geen sprake is van het schenden van de mededelingsplicht. Het is Consument geweest die de aanvraag heeft ingediend en hij was niet op de hoogte van de klachten van zijn echtgenote. Gezien de gegeven omstandigheden stelt de Geschillencommissie vast dat verzekeraar er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat de gezondheidsverklaring door de echtgenote van Consument is ingevuld. Consument voert aan dat op basis van eerdere uitspraken van het Kifid geen sprake van verzwijging omdat daar is geoordeeld dat bij pijnklachten geen sprake is van aandoening, ziekte of gebrek. De Geschillencommissie overweegt dat zij het oordeel van de Toetsingscommissie overneemt. De uiteenzetting van Verzekeraar van zijn acceptatiebeleid komt de Commissie voor als het acceptatiebeleid van een redelijk handelend verzekeraar. Derhalve is de Commissie van oordeel dat Verzekeraar een beroep op artikel 7:930 lid 4 toekomt. De vordering wordt afgewezen.

I. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier, met bijlagen;
- het verweerschrift van Verzekeraar, met bijlagen;
- de repliek, met bijlagen;
- de dupliek, met bijlagen.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 13 september 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Op 17 november 2014 is digitaal een aanvraag voor een verzekering genaamd het DELA LeefdoorPlan ingediend. Het betreft een aanvraag voor een overlijdensrisicoverzekering voor een verzekerd bedrag van € 150.000,-. In dit aanvraagformulier staat de echtgenote van Consument, mevrouw [naam echtgenote consument] (hierna te noemen [echtgenote consument]) als verzekeringnemer en verzekerde. Bij de aanvraag is een verkorte gezondheidsverklaring ingevuld.

Bij de vraag ‘Van wie is de gezondheidsverklaring?’ zijn de personalia van [echtgenote consument] vermeld. De gezondheidsverklaring is als volgt ingevuld:

Let op! U moet ook een rubriek aankruisen als u; een huisarts, hulpverlener of arts heeft geraadpleegd; opgenomen bent geweest in het ziekenhuis, sanatorium, psychiatrische inrichting of andere verpleeginrichting; geopereerd bent, nog medicatie gebruikt of medicatie heeft gebruikt; nog onder controle staat.

- | | |
|---|---|
| a) ziekten van de hersenen of zenuwen zoals beroerte, toevallen, spierziekten, hoofdpijn of duizeligheid? | <input type="checkbox"/> ja <input checked="" type="checkbox"/> nee |
| b) aandoening of klachten van psychische aard? | <input type="checkbox"/> ja <input checked="" type="checkbox"/> nee |
| c) verhoogde bloeddruk, verhoogd cholesterol, ziekten van hart of bloedvaten? | <input type="checkbox"/> ja <input checked="" type="checkbox"/> nee |
| d) aandoeningen of klachten van longen of luchtwegen, waaronder astma, bronchitis? | <input type="checkbox"/> ja <input checked="" type="checkbox"/> nee |
| e) suikerziekte, aandoeningen van maag, darmen, lever, galblaas, alvleesklier, nieren en/of urinewegen? | <input type="checkbox"/> ja <input checked="" type="checkbox"/> nee |
| f) goed- of kwaadaardige zwelling of tumor, bloedziekte, bloedarmoede? | <input type="checkbox"/> ja <input checked="" type="checkbox"/> nee |
| g) aandoeningen van spieren, ledematen of gewrichten, reuma? | <input type="checkbox"/> ja <input checked="" type="checkbox"/> nee |
| h) HIV-positief? | <input type="checkbox"/> ja <input checked="" type="checkbox"/> nee |
| een andere dan één van bovenstaande aandoeningen, ziekten en/of gebreken? | <input type="checkbox"/> ja <input checked="" type="checkbox"/> nee |

- 2.2 Op het aanvraagformulier is ook de vraag gesteld: “Zijn er op het leven van de verzekerde de afgelopen 3 jaar levensverzekeringen met een overlijdensrisicoverzekering gesloten bij een andere maatschappij of zijn daartoe aanvragen ingediend of worden deze overwogen? De vraag is met NEE beantwoord.
- 2.3 In mei 2014 is een verzekering op het leven van [echtgenote consument] afgesloten bij TAF B.V. voor een verzekerd bedrag van eveneens € 150.000,-.
- 2.4 De aanvraag is door Verzekeraar per e-mail bevestigd op het e-mailadres dat is opgegeven op het aanvraagformulier, te weten [e-mailadres].
- 2.5 Op 18 november 2014 is de polis aan [echtgenote consument] per post toegezonden. Op de polis staat het verzekerde bedrag ad € 150.000,- en de maandpremie van € 47,08 vermeld. De verzekering komt tot uitkering bij overlijden van [echtgenote consument] voor de einddatum van de verzekering, te weten 17 november 2035.

- 2.6 Vanaf het [e-mailadres] heeft [echtgenote consument] op 9 februari 2015 de volgende vraag aan Verzekeraar voorgelegd: *“Mijn man en ik hebben leef door plan polissen. Hij betaalt rond € 72,= in de maand en ik € 47,=. Ik wil ongeveer hetzelfde als mijn man betalen. Kunt u mij een voorstel doen om de polis zo te wijzigen, dat ik hetzelfde als hem betaal?”*. Hierop is door Verzekeraar gereageerd en is gewezen op de mogelijkheid om het verzekerd bedrag te verhogen. Hierop is door [echtgenote consument] niet gereageerd.
- 2.7 [Echtgenote consument] is op [overlijdensdatum] overleden als gevolg van uitgezaaide kanker.
- 2.8 Na het overlijden van [echtgenote consument] heeft Verzekeraar een vragenlijst claimafhandeling aan Consument toegestuurd.

Hierin is door Consument gemeld dat zijn echtgenote is overleden aan uitgezaaide kanker in haar gehele lijf en dat zij vanaf december 2014 bij een nieuwe huisarts was ingeschreven. Op de vraag ‘Wanneer is de verzekerde voor het eerst bij de huisarts geweest voor de klachten waaraan hij/zij is overleden?’ heeft Consument ‘januari 2015’ geantwoord.

- 2.9 Verzekeraar heeft zich gewend tot de Toetsingscommissie Gezondheidsgegevens omdat het overlijden van [echtgenote consument] zich binnen een termijn van twee jaar na het afsluiten van de verzekering heeft voorgedaan.
- 2.10 De Toetsingscommissie heeft in haar brief aan de medisch adviseur Verzekeraar op 26 januari 2016 het volgende geschreven:
“(…) Zij heeft op 21 oktober 2014 voor het eerst haar huisarts geconsulteerd wegens klachten waarvan pas achteraf is gebleken dat die met die aandoening in verband hebben gestaan. Het betrof toen klachten over haar voeten. Omdat geen duidelijke diagnose kon worden gesteld is mevrouw voor een second opinion naar [land] gegaan waar op 12 december 2014 een botscan is uitgevoerd. Daaruit bleek dat er sprake was van een tumor in het onderbeen. Op 6 maart 2015 bleek dat de aandoening naar de longen was uitgezaaid. Op [overlijdensdatum] is zij overleden. In haar op 15 november 2014 afgelegde gezondheidsverklaring heeft zij echter “Nee” aangekruist als antwoord op alle vragen over gezondheidsklachten, medische consulten en medicaties, inclusief die over “aandoeningen van spieren ledematen of gewrichten”. Uit het beschreven vervolg van de gebeurtenissen blijkt wel dat die informatie relevant was. Het is duidelijk dat zodoende aan uw maatschappij informatie is onthouden die van belang was voor de beoordeling van het risico zoals zich dat later heeft verwezenlijkt. De beslissing van de commissie is derhalve dat die gezondheidsverklaring niet naar waarheid is ingevuld.”
- 2.11 De Toetsingscommissie heeft in haar brief van 26 januari 2016 aan Consument bij het volgende geschreven:
“(…) Zij heeft op 10 en 21 oktober 2014 haar huisarts/een vervanger geconsulteerd wegens klachten waarvan is gebleken dat die met die aandoening in verband hebben gestaan. Het betrof toen pijnklachten over haar rechtersvoet/-enkel waardoor zij niet tot lopen in staat was. Aanvankelijk dacht de vervangend huisarts aan een ontsteking of aan jicht en schreef medicatie voor.

*Op 21 oktober 2014 wilde betrokkene wegens persisterende erge pijnklachten een verwijzing naar de orthopeed. Dit verzoek werd door de vervanger nog niet gehonoreerd omdat hij eerst zelf nader onderzoek wilde doen. Betrokkene heeft dit onderzoek niet afgewacht en heeft vervolgens op eigen initiatief een second opinion gevraagd in [land]. Op 10 december 2014 is een botscan gemaakt van het rechter onderbeen: de pijn bleek veroorzaakt te zijn door een tumor. Deze tumor bleek een uitzaaiing te zijn van een longtumor. Op [overlijdensdatum] is zij overleden aan de gevolgen van deze longtumor. (...) Uit het beschreven vervolg van de gebeurtenissen blijkt dat de pijnklachten van haar enkel/voet een directe relatie hadden met de doodsoorzaak. Zij had deze klachten moeten melden, ook al had zij op dat moment nog geen notie van de relevantie. De klachten waren vrij heftig, zij heeft twee maal consultatie gezocht, wilde in verband met de ernst van de klachten een doorverwijzing en heeft nader onderzoek van de huisarts niet laten verrichten, ook al had de huisarts/vervanger aangegeven dit te willen doen.
(...)*

De Commissie heeft vastgesteld dat de onderhavige verzekering op basis van een digitale gezondheidsverklaring tot stand is gekomen en dat uw echtgenote deze niet heeft ondertekend noch anderszins heeft aangegeven dat de in de verklaring gegevens antwoorden voor haar rekening waren. Daardoor staat niet vast dat de informatie in de gezondheidsverklaring waarop de verzekeringsmaatschappij haar beroep op verzwijging zal kunnen baseren, door haar is verstrekt. Voor het geval alsnog komt vast te staan dat de antwoorden zoals deze in de digitale gezondheidsverklaring staan vermeld, daadwerkelijk door uw vrouw zijn gegeven, is de Commissie van oordeel dat daarmee aan de verzekeraar informatie is onthouden die van belang was voor de beoordeling van het risico zoals zich dat later heeft verwezenlijkt. Ter vermijding van misverstand wijst de commissie u er voorts op dat deze beslissing geen betrekking heeft op de vraag of het verzekerde bedrag zal worden uitgekeerd. Dat moet worden beslist door de verzekeringsmaatschappij (...).”

- 2.12 Consument heeft op 11 februari 2016 een bezwaarschrift ingediend bij de Toetsingscommissie. Deze heeft bij brief van 23 februari 2016 geantwoord dat nu de feiten en gebeurtenissen overeenkomen met de aan de Toetsingscommissie beschikbaar gekomen informatie, zij aanneemt dat het bezwaarschrift als aanvullende beschouwing kan worden aangemerkt.
- 2.13 Op basis van de bevindingen van de Toetsingscommissie heeft Verzekeraar besloten niet tot uitkering over te gaan. Verzekeraar heeft Consument hiervan bij brief van 2 maart 2016 op de hoogte gesteld.
- 2.14 De Toetsingscommissie heeft ook onderzoek gedaan op verzoek van verzekeraar TAF. De Toetsingscommissie is in dat onderzoek tot de conclusie gekomen dat het begin van de ontwikkelingen rond oktober 2014 ligt, en dat was enige maanden na de datum van 5 juni 2014 waarop [echtgenote consument] de gezondheidsverklaring had ingevuld. De Toetsingscommissie heeft op 21 januari 2016 beslist dat er geen aanwijzingen zijn dat betrokkene in de gezondheidsverklaring feiten of omstandigheden onvermeld heeft gelaten die relevant waren voor de beoordeling van het risico zoals zich dat heeft verwezenlijkt. TAF is vervolgens tot uitkering van € 150.000,- overgegaan.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert uitkering op grond van de verzekeringsovereenkomst ter hoogte van het verzekerd bedrag van € 150.000,-, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 28 oktober 2016, zijnde de dag dat de klacht bij Kifid is ingediend.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Consument vordert nakoming van de verzekeringsovereenkomst omdat geen sprake is van het schenden van de mededelingsplicht. Het is Consument geweest die de aanvraag heeft ingediend en hij was niet op de hoogte van de klachten van [echtgenote consument].

3.3 Consument voert hiertoe – samengevat weergegeven – de volgende argumenten aan.

- De gezondheidsvragen zijn door Consument naar waarheid beantwoord. Bij het invullen van het aanvraagformulier op 17 november 2014 was Consument niet op de hoogte van de klachten van [echtgenote consument]. Tijdens hun vakantie van 20 november tot 5 december 2014 had [echtgenote consument] geen zichtbare problemen met lopen. Zij heeft Consument pas na hun vakantie op de hoogte gesteld van haar klachten en van het feit dat zij in december een botscan zou ondergaan.
- Uit het oordeel van de Toetsingscommissie van 26 januari 2016 volgt dat alleen wanneer komt vast te staan dat [echtgenote consument] de gezondheidsvragen heeft ingevuld, vaststaat dat er informatie voor Verzekeraar is achtergehouden. Verzekeraar kan niet aantonen dat [echtgenote consument] de gezondheidsvragen heeft beantwoord. Om die reden komt Verzekeraar geen beroep op artikel 7:930 lid 4 Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) toe.
- De akkoordverklaring bij het aanvraagformulier is niet door [echtgenote consument] ondertekend. Verzekeraar kan niet aantonen dat [echtgenote consument] op een andere wijze heeft aangegeven dat de antwoorden op de gezondheidsvragen voor haar rekening waren.
- Voor Verzekeraar geldt een verzwaarde zorgplicht. Bij de digitale aanvraag is geen identiteitscontrole ingebouwd. Hierdoor kan eenvoudig door iemand anders een aanvraag voor een verzekering worden gedaan. De gevolgen hiervan dienen dan ook voor rekening van Verzekeraar te komen.
- Het beroep van Verzekeraar op artikel 3:66 BW kan niet slagen. [Echtgenote consument] was ervan op de hoogte dat Consument op haar naam een verzekering ging aanvragen. Derhalve is geen sprake van identiteitsfraude. Omdat Consument niet bekend was met de klachten van [echtgenote consument], kan Verzekeraar zich niet beroepen op lid 2 omdat deze bepaling alleen de eventuele kennis van de gevolmachtigde toerekent aan de volmachtgever. Dit artikel biedt geen ruimte voor toerekening in omgekeerde richting, van volmachtgever aan de gevolmachtigde. Zie in dit verband de conclusie van A-G Timmerman onder 3.84 bij het arrest ING Bank/Van Leuveren q.q., HR 1 februari 2013, NJ 2013/156 en Hof Den Bosch 4 januari 2011, ECLI:NL:GHSHE:2011:BPI002.
- Indien de gezondheidsvragen wel door [echtgenote consument] waren ingevuld – hetgeen niet het geval is – is ook dan geen sprake van schending van de precontractuele mededelingsplicht ex artikel 7:928 lid 1 BW.

Op het moment van de verzekeringsaanvraag had [echtgenote consument] pijnklachten aan haar voet. In de korte gezondheidsverklaring wordt alleen gevraagd naar aandoeningen, ziekten en gebreken, dit geldt ook voor de vragen waarbij naar huisartsbezoek wordt gevraagd. Ten tijde van de aanvraag had [echtgenote consument] alleen pijnklachten, geen aandoening, zodat zij de vragen niet met 'ja' behoefde te beantwoorden. Ter onderbouwing van dit standpunt verwijst Consument naar de uitspraken van de Geschillencommissie Kifid nrs. 2015-040, 2016-455 en 2015-2014. Subsidiair is het standpunt van Consument dat indien [echtgenote consument] één van de vragen wel met 'ja' had beantwoord, zij daarbij zou hebben aangegeven dat zij last had van haar voet en dat er volgens de huisarts niets aan de hand was, hetgeen door de huisarts had kunnen worden bevestigd. Het is dan nog maar de vraag of Verzekeraar nader onderzoek had verlangd, dit is niet zonder meer aannemelijk.

Verweer Verzekeraar

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

- Beoogd is een verzekering tot stand te brengen met [echtgenote consument] als verzekeringnemer en verzekerde. De verzekeringsaanvraag is door [echtgenote consument] ingevuld. De gezondheidsverklaring rechtvaardigt in ieder geval het vermoeden dat deze verklaring door haar is ingevuld omdat daar de personalia van [echtgenote consument] zijn ingevuld en er een akkoordverklaring wordt gevraagd waarin haar naam stond genoemd. Voorts is aan Verzekeraar op geen enkele wijze kenbaar gemaakt dat de verzekering niet door maar namens haar werd aangevraagd.
- Na de verzekeringsaanvraag is een bevestigingsmail gestuurd naar het door [echtgenote consument] opgegeven e-mailadres. Verzekeraar heeft geen melding van [echtgenote consument] ontvangen dat deze aanvraag niet door haar is ingediend.
- In de e-mail van 9 februari 2015 wordt door [echtgenote consument] zelf geïnformeerd naar de mogelijkheden van een premieverhoging.
- Verzekeraar mocht er om de hiervoor genoemde redenen op vertrouwen dat de aanvraag door [echtgenote consument] was ingediend. Onder deze omstandigheden staan artikelen 3:35 en 3:36 BW er aan in de weg dat rechtens betekenis toekomt aan de verklaring van Consument dat hij de aanvraag namens [echtgenote consument] heeft ingediend. Indien Consument bij het indienen van de aanvraag welbewust de schijn heeft gewekt dat hij [echtgenote consument] was, mag Verzekeraar hem aan die door hem gewekte schijn houden.
- Bij de verzekeringsaanvraag is een expliciete akkoordverklaring vereist van de verzekeringnemer om de digitale aanvraagprocedure te kunnen doorlopen. Daarmee is deze aanvraagprocedure met voldoende waarborgen omkleed.
- Het aanvraagformulier laat geen ruimte voor misverstand over de mededelingsplicht van [echtgenote consument]. Zij was vanwege haar pijnklachten niet tot lopen in staat. De huisarts wilde op verdenking van een ontsteking of jicht en vanwege de pijnklachten aanvullend onderzoek doen. Dit heeft [echtgenote consument] niet afgewacht; zij heeft zelf een medisch specialist geraadpleegd. Dit strookt niet met de stelling van Consument dat [echtgenote consument] dacht dat er niets aan de hand was. Uit de toelichting bij de gezondheidsverklaring en uit het slot van het aanvraagformulier blijkt het belang van het feit dat de gezondheidsvragen juist en zo volledig mogelijk moeten worden ingevuld.

- Vaststaat dat de gezondheidsverklaring niet juist is ingevuld en dat er relevante informatie is achtergehouden. Dit heeft de Toetsingscommissie geoordeeld. Om die reden heeft Consument overeenkomstig artikel 7:930 lid 4 BW geen recht op uitkering. Voor de beoordeling van de onjuistheid van de gegeven antwoorden komt het aan op de vraagstelling en de omstandigheden van het geval. Er is door Verzekeraar gevraagd naar allerlei soorten klachten, ziekten, gebreken en/of aandoeningen, zodat er geen misverstand mogelijk was over de noodzaak om daarvan melding te maken. Aan het oordeel van de Toetsingscommissie is geenszins de (overigens onjuiste) voorwaarde gekoppeld dat de schending van mededelingsplicht pas opgaat als komt vast te staan dat [echtgenote consument] de gezondheidsvragen heeft beantwoord.
- Ten onrechte is op het aanvraagformulier geen melding gemaakt van de andere overlijdensrisicoverzekering die is afgesloten. Door deze vraag ontkennend te beantwoorden is sprake geweest van opzet tot misleiding.
Dat sprake is van opzet tot misleiding wordt versterkt door een aantal omstandigheden zoals de datum van de aanvraag in relatie tot haar pijnklachten, het ontkennend beantwoorden van de gezondheidsvragen, de onjuiste mededeling van Consument over het huisartsbezoek in de vragenlijst voor de claimafhandeling en de niet geloofwaardige stelling dat Consument pas na de vakantie op de hoogte was van de klachten. Een juiste beantwoording had, indien ook de vraag over de overlijdensrisicoverzekering wel juist was beantwoord, geleid tot een veel uitgebreide gezondheidsverklaring, zo blijkt ook uit de website van Verzekeraar.
- Indien er vanuit wordt gegaan dat Consument de aanvraag heeft ingediend, staat dit een weigering om tot uitkering over te gaan niet in de weg. Ten eerste omdat Consument zich niet als [echtgenote consument] voor had mogen voordoen. Voorts omdat Verzekeraar bij een beroep op verzwijging zich mag beroepen op de kennis van [echtgenote consument] van haar gezondheidstoestand alsof Consument hiervan zelf wetenschap heeft gehad. Tot slot omdat moet worden aangenomen dat Consument op de hoogte was van de gezondheidstoestand van [echtgenote consument], zodat hij de vragen niet anders had mogen beantwoorden dan [echtgenote consument] zelf had moeten doen.
- Indien de gezondheidsvragen inderdaad door Consument zijn beantwoord, is er in ieder geval namens [echtgenote consument] gehandeld. Op basis van artikel 3:66 BW zijn de gevolgen van de door Consument verrichte rechtshandeling toe te rekenen aan [echtgenote consument], zo ook de onjuist ingevulde gezondheidsverklaring. Wanneer Consument geen volmacht had voor het invullen van de gezondheidsverklaring is sprake van identiteitsfraude. In dat geval is de verzekering niet tot stand gekomen zodat er geen uitkering uit de verzekering hoeft te volgen.
- Indien vraag g 'aandoeningen van spieren, ledematen of gewrichten, reuma?' met 'ja' was beantwoord, had Verzekeraar vervolgvragen gesteld en de aanvraag hangende het medische onderzoek hebben afgewezen. De onderzoeksresultaten zouden zijn afgewacht, temeer nu er nog geen diagnose bekend was en er ook nog niet bekend was welke behandeling [echtgenote consument] zou krijgen. Het gezondheidsrisico was op dat moment voor de medisch adviseur niet in te schatten. Bij een eventuele herbeoordeling zou de verzekering gelet op de uiteindelijke diagnose (uitgezaaide longkanker) niet zijn gesloten.

4. Standpunten mondelinge behandeling

4.1 Tijdens de mondelinge behandeling heeft Consument de navolgende aanvullende argumenten en stellingen aangevoerd.

- De reden waarom Consument in het aanvraagformulier geen melding heeft gemaakt van de eerdere afgesloten overlijdensrisicoverzekering is dat hij deze verzekering niet beschouwde als een zelfstandige levensverzekering. Deze verzekering was verpand aan de hypotheek.
- De gezondheidsverklaring zoals die door Verzekeraar bij dupliek is ingebracht is een andere dan ten tijde van de aanvraag uit 2014. De vragenlijst is niet dezelfde als van toen.
- Het beroep op de artikelen 3:35 en 3:36 BW gaat niet op omdat Consument heeft gehandeld in overeenstemming met de wil en verklaring van [echtgenote consument]. Artikel 3:36 ziet op derdenbescherming en gaat niet op.
- [Echtgenote consument] was een gezonde vrouw en bedrijfsleider van drie filialen. Zij had last van krampen in haar voet. De vorige huisarts heeft niet goed geholpen. De verwijzing naar de specialist in [land] is via de bedrijfsarts gegaan. In januari 2015 is er pas een punctie geweest van de tumor. Tot die die tijd liep [echtgenote consument] normaal en heeft zij ook gewerkt. Eind januari/begin februari 2015 kreeg [echtgenote consument] te horen dat het om een kwaadaardig gezwel ging.

4.2 In aanvulling op hetgeen is weergegeven onder 3.4 heeft Verzekeraar op de mondelinge behandeling het volgende naar voren gebracht.

- Er is opzet geweest Verzekeraar te misleiden. Er is niet ingevuld dat er nog een andere overlijdensrisicoverzekering was afgesloten. Bij een totaal verzekerd kapitaal van € 300.000,-, volgen andere vragen. De stelling van Consument over het verpand zijn van de eerdere overlijdensrisicoverzekering klopt niet, de splitsing voor twee losse verzekeringen was een bewuste keuze. Daar komt bij dat de klachten van [echtgenote consument] zo erg waren dat er in december 2014 een second opinion is gedaan. De stelling van Consument dat er alleen sprake was van kramp in de voet klopt niet en ook dit is misleidend.
- Verzekeraar heeft de printscreens van de aanvraagstraat van destijds overgelegd. Van belang is dat er vervolgvragen werden gesteld zodra een vraag met 'ja' werd beantwoord. Er is een zogeheten schone gezondheidsverklaring door [echtgenote consument] ingevuld, in die zin dat alle vragen met 'nee' waren beantwoord. Dat betekent dat deze automatisch wordt doorgeleid naar de polis opmaak. Bij een 'ja' volgt een uitklapscherm met aanvullende vragen.
- Als het gaat om de zorgplicht, mocht Verzekeraar vertrouwen op de juistheid van de informatie op het aanvraagformulier en dat de aanvraag van [echtgenote consument] afkomstig was. Een verdere onderzoeksplicht heeft Verzekeraar niet. Hierover heeft de Hoge Raad in zijn arrest Van Beek/Van Dartel uit begin jaren '70 geoordeeld.

5. Beoordeling

5.1 Tussen partijen is onder meer in geschil wie de gezondheidsverklaring heeft ingevuld en of Verzekeraar erop mocht vertrouwen dat de gezondheidsverklaring door [echtgenote consument] was ingevuld. Hierover overweegt de Commissie als volgt.

- 5.2 Bij de totstandkoming van een geldige rechtshandeling – in casu de totstandkoming van een verzekeringsovereenkomst – is vereist een op een rechtsgevolg gerichte wil die zich door een verklaring heeft geopenbaard (artikel 3:33 BW). Wanneer de wil en verklaring niet overeenkomen, brengt artikel 3:35 BW mee dat een beroep daarop niet slaagt indien de ene partij de verklaring of gedraging van de andere partij, overeenkomstig de zin die hij daaraan onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijze mocht toekennen, heeft opgevat als een door die ander tot hem gerichte verklaring van een bepaalde strekking.
- 5.3 Zowel Verzekeraar als [echtgenote consument] hebben bedoeld een verzekeringsovereenkomst met elkaar af te sluiten, hierover zijn partijen het eens. Consument voert echter aan dat niet [echtgenote consument], maar hij het is geweest die de aanvraag voor de overlijdensrisicoverzekering heeft ingevuld. Volgens Consument kan hem niet worden tegengeworpen dat hij niet op de hoogte was van de gezondheidstoestand van zijn echtgenote.
- 5.4 De Commissie is van oordeel dat Verzekeraar er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat het aanvraagformulier door [echtgenote consument] zelf was ingevuld. Daartoe acht de Commissie de volgende omstandigheden van belang. Op het aanvraagformulier voor de verzekering staat de naam van [echtgenote consument] vermeld en is geantwoord dat de gezondheidsverklaring door [echtgenote consument] is ingevuld. De aanvraag is door Verzekeraar per e-mail bevestigd naar het e-mailadres dat op de aanvraag was ingevuld en het polisblad is per post toegezonden naar het adres van [echtgenote consument]. [Echtgenote consument] heeft Verzekeraar niet laten weten dat zij deze aanvraag niet wilde doen. Evenmin heeft zij een beroep gedaan op de wettelijke bedenktijd. Dit gerechtvaardigd vertrouwen wordt voorts versterkt doordat vanaf hetzelfde e-mailadres als waarnaar de bevestiging van de aanvraag is verstuurd, door [echtgenote consument] op 9 februari 2015 aan Verzekeraar is gevraagd naar de mogelijkheid van een verhoging van het verzekerd bedrag. Tegenover de hiervoor genoemde feiten en omstandigheden brengt Consument de enkele stelling in dat hij de aanvraag en de gezondheidsverklaring heeft ingevuld. Aan deze verklaring kan door de Commissie, mede nu Consument hierbij een belang heeft, geen bewijskracht worden toegekend. Anders dan Consument betoogt is de Commissie van oordeel dat op Verzekeraar in de gegeven omstandigheden geen onderzoeksplicht ten aanzien van de identiteit van de aanvrager rust. Een en ander leidt tot de conclusie dat er een verzekeringsovereenkomst tot stand is gekomen tussen [echtgenote consument] en Verzekeraar.
- 5.5 Verzekeraar doet een beroep op schending van de precontractuele mededelingsplicht op grond van artikel 7:928 lid I BW. Deze precontractuele mededelingsplicht houdt onder meer in dat de aspirant-verzekeringnemer vóór het sluiten van de verzekeringsovereenkomst aan de verzekeraar alle feiten meedeelt die relevant (kunnen) zijn voor de beoordeling door de verzekeraar of hij het te verzekeren 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 noodzakelijk is om tot een zorgvuldige beoordeling te kunnen komen. Verzekeraar stelt dat [echtgenote consument] relevante informatie heeft verzwegen.

- 5.6 Consument betoogt, onder verwijzing naar uitspraken van de Geschillencommissie Kifid (nrs. 2015-040, 2015-214 en 2016-455) dat er geen sprake is van verzwijging. In de gezondheidsverklaring wordt gevraagd naar een aandoening, ziekte of gebrek. [Echtgenote consument] had ten tijde van de aanvraag alleen pijnklachten. Uit de aangehaalde uitspraken volgt volgens Consument dat omdat niet wordt gevraagd naar pijnklachten, er geen sprake is van schending van de precontractuele mededelingsplicht.
- 5.7 De Commissie overweegt hierover als volgt. De door Consument aangehaalde uitspraken betreffen uitspraken over arbeidsongeschiktheidsverzekeringen. In het geval van Consument betreft het een overlijdensrisicoverzekering. Bij een overlijdensrisicoverzekering waarin een vermoeden van verzwijging bestaat, staat als enige legitieme weg om dit vermoeden te beoordelen aan de hand van medische gegevens, de weg naar de Toetsingscommissie open. De taakomschrijving van de Toetsingscommissie is neergelegd in “het Convenant inzake toetsing mededelingsplicht gezondheidsgegevens”, hierna te noemen het Convenant. Het Convenant is te vinden via: <https://www.verzekeraars.nl/media/3270/convenant-inzake-toetsing-mededelingsplicht-gezondheidsgegevens.pdf>. De Geschillencommissie beschikt niet over het medische dossier van [echtgenote consument]. Zij kan daarom geen zelfstandige medische beoordeling maken over de vraag of er al dan niet is verzwegen. De Geschillencommissie zal dan ook terugvallen op het oordeel van de Toetsingscommissie van 26 januari 2016.
- 5.8 Op pagina 4 van het Convenant staat vermeld: “Het Convenant beoogt ruimte te scheppen voor een nader omschreven toetsing van een vermoeden van onjuiste of onvolledige mededeling van gezondheidsgegevens bij het afsluiten of wijzigen van een levensverzekering.” In noot 4 bij deze tekst wordt verwezen naar het Burgerlijk Wetboek, Boek 7, artikelen 928 t/m 930. De Commissie gaat er gelet hierop dan ook vanuit dat de Toetsingscommissie bij de vraag of er verzwijging heeft plaatsgevonden, heeft getoetst aan voornoemde artikelen en aan de op pagina 5 van het Convenant genoemde toetsingscriteria, in het bijzonder aan het criterium “wijze van beantwoording van het aanvraagformulier en de gezondheidsverklaring”. Zoals uit het oordeel van de Toetsingscommissie blijkt, was de informatie over de pijnklachten relevant en had [echtgenote consument] de vraag over ‘aandoeningen van spieren, ledematen en gewrichten’ anders moeten beantwoorden.
- 5.9 Nu de Toetsingscommissie heeft vastgesteld dat de gezondheidsverklaring niet naar waarheid is ingevuld en dat daarmee Verzekeraar informatie is onthouden die van belang was voor de beoordeling van het risico zoals zich dat later heeft verwezenlijkt, stelt de Commissie vast dat [echtgenote consument] de precontractuele mededelingsplicht heeft geschonden.
- 5.10 Tot slot rest de vraag of Verzekeraar zich op het standpunt kan stellen dat hij overeenkomstig artikel 7:930 lid 4 BW bij kennis van de ware stand van zaken de verzekering niet zou hebben gesloten.

Zowel bij de vraag of de verzwegen feiten voor de verzekeraar relevant zijn voor de acceptatiebeslissing als bij de vraag of de verzekeraar, 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, 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. Verzekeraar heeft gemotiveerd gesteld dat in geval een van de vragen met 'ja' was beantwoord, vervolgvragen zouden zijn gesteld en dat [echtgenote consument] bij het ontbreken van een diagnose niet zou zijn geaccepteerd omdat door de medisch adviseur geen inschatting van het risico kon worden gemaakt. Consument heeft deze stelling niet betwist. De uiteenzetting van Verzekeraar van zijn acceptatiebeleid komt de Commissie voor als het acceptatiebeleid van een redelijk handelend verzekeraar. Derhalve is de Commissie van oordeel dat Verzekeraar een beroep op artikel 7:930 lid 4 toekomt.

5.11 De conclusie is dat Verzekeraar terecht heeft mogen besluiten dat hij bij kennis van de ware stand van zaken geen verzekering had afgesloten en niet tot uitkering hoeft over te gaan. De Commissie wijst de vordering van Consument daarom af.

6. 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.