

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-265
(mr. B.F. Keulen, voorzitter, drs. A. Paulusma – De Waal, deskundig lid,
mr. A.M.T. Wigger, lid en mr. D.G. Rosenquist MSc, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 3 maart 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : BNP Paribas Cardif Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Oosterhout, verder te
noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 23 april 2018
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument klaagt over de afwijzing van Verzekeraar en de beëindiging van de dekking van haar woonlastenverzekering. De Commissie oordeelt dat Verzekeraar het verzoek om uitkering heeft mogen weigeren en de verzekering heeft mogen beëindigen, nu sprake is van schending van de mededelingsplicht door Consument. De Commissie acht het aannemelijk dat een redelijk handelend verzekeraar bij kennis van de volledige medische toestand, de verzekering niet zou hebben afgesloten. De Commissie acht het voorts aannemelijk dat Consument te goeder trouw was bij het niet-mededelen aan Verzekeraar. Zij heeft Verzekeraar de relevante informatie niet onthouden met het opzet Verzekeraar te misleiden. Er is evenwel geen wettelijke basis voor een aanspraak op teruggave van onverdiende premie bij schending van de mededelingsplicht te goeder trouw. Desalniettemin geeft de Commissie Verzekeraar in overweging het op Consument betrekking hebbende aandeel in de voor de verzekering betaalde koopsom te retourneren.

I. Procesverloop

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


- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de aanvullende stukken van Verzekeraar;
- de aanvullende stukken van Consument;
- de nadere reactie van Consument; en
- de nadere reactie van Verzekeraar.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daardoor bindend. Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 24 januari 2018 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft in 2005 (tezamen met haar partner) bij Verzekeraar een aanvraag gedaan voor een woonlastenverzekering. In de aanvraag was een medische verklaring opgenomen. Daar heeft Consument ingevuld:

MEDISCHE VERKLARING	Verzekerde 2
Heeft u een ziekte, kwaal of gebrek?	NEE
Heeft u voor hart- en/of vaatklachten, enige vorm van kanker of psychische klachten ooit een arts/specialist geraadpleegd en/of in laatste 5 jaar een arts/specialist geraadpleegd voor: (chronische) luchtwegklachten, bloeddruk, bloedonderzoek (o.a. op cholesterol), epilepsie, leverklachten, nierklachten, maag- en/of darmklachten, (chronische) spier- en/of gewrichtsklachten (waaronder rugklachten), suikerziekte of een andere ernstige ziekte?	NEE
Staat u onder controle van een arts/specialist en/of gebruikt u medicijnen?	NEE
Wat is uw lengte (in cm)?	159
Wat is uw gewicht (in kg)?	63 

Consument heeft deze verklaring ondertekend.

- 2.2 Verzekeraar heeft de aanvraag van Consument geaccepteerd. Ingangsdatum van de verzekering is 3 maart 2006 en de einddatum 2 maart 2026. Voor de verzekering is een koopsom betaald van EUR 6.353,76. Voor dit bedrag zijn zowel Consument als haar partner verzekerd. De dekking voor Consument luidde als volgt:

Arbeidsongeschiktheid
Vaststelling UWV-keuring (Gangbare arbeid)
Eigen risicoperiode 365 dagen
Verzekerd maandbedrag € 300,00
Looptijd 240 maanden
Einddatum 2 maart 2026

Op de verzekering waren de voorwaarden IBP 0505 van toepassing.

- 2.3 Consument kreeg vanaf 2007 gezondheidsklachten, voornamelijk hoofdpijn. In de zomer van 2007 is Consument opnieuw geopereerd (in haar jeugd is zij diverse malen geopereerd). Sinds 2007 heeft Consument veel en ernstige klachten, waarvoor diverse behandelingen noodzakelijk zijn. Als gevolg van dit alles is Consument arbeidsongeschikt geraakt. Consument heeft zich vanaf 10 augustus 2012 ziek gemeld. In augustus 2014 heeft het UWV Consument voor 100% arbeidsongeschikt verklaard.
- 2.4 Op 2 januari 2016 heeft Consument bij Verzekeraar gemeld dat zij arbeidsongeschikt is. Zij heeft toen kenbaar gemaakt dat zij sinds 2012 te maken heeft met de klachten “hoofdpijn” en “spugen” waardoor zij arbeidsongeschikt is.
- 2.5 Bij brief van 29 maart 2016 heeft Verzekeraar gereageerd op het uitkeringsverzoek van Consument:

“Wij hebben met uw toestemming medische informatie opgevraagd. Dit hebben we gedaan om uw claim op een juiste manier te beoordelen. Onze medisch adviseur heeft de medische stukken beoordeeld. Volgens hem is hieruit gebleken dat u als gevolg van hydrocefalus en disfunctionerende drain arbeidsongeschikt bent geworden. Ook maakt hij hieruit op dat de hydrocefalus met de drain al voor de ingangsdatum van de verzekering bekend waren. En dat u daarvoor al een behandeling had ondergaan in 1975.

Bij de aanvraag van de verzekering op 19 oktober 2005 hebt u een gezondheidsverklaring ingevuld en ondertekend. U hebt vraag 1, waarin u wordt gevraagd of u een ziekte, kwaal of gebrek hebt, met nee beantwoord. Nu is gebleken dat u sinds 1975 een kwaal (hydrocefalus) hebt, waarvoor een drain is geplaatst. U hebt de vragen over uw gezondheid niet juist ingevuld. Dit is de basis van de verzekeringsovereenkomst.

U hebt dus een onjuiste verklaring afgelegd over uw gezondheid. U had deze verklaring toen niet kunnen en mogen ondertekenen. U had ons moeten informeren over uw gezondheidstoestand. Dan hadden wij de verzekering niet met u afgesloten. Daarom beëindigen wij uw verzekering. Dit is geregeld in artikel 7:930 lid 4 en 7:929 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek. U ontvangt nog een aparte brief over de beëindiging van uw verzekering.”

- 2.6** Bij brief van 18 april 2016 heeft Consument Verzekeraar nadere medische informatie toegezonden, teneinde Verzekeraar alsnog tot uitkering te bewegen. Het ging om een brief van de gynaecoloog van Consument van 13 september 1999, waarin het volgende is vermeld:

“U kwam bij mij om te vragen of u problemen zou kunnen verwachten in een volgende zwangerschap. Door [Naam professor] bleek dat de shunt die u in uw hoofd heeft niet meer werkte en dat daar ook verder geen problemen meer van te verwachten zijn. Wij spraken af dat u zou kunnen proberen zwanger te worden.”

- 2.7** Bij brief van 31 mei 2016 heeft Verzekeraar hierop gereageerd:

“In onze brief van 29 maart 2016 wezen wij uw claim af. Uit de ontvangen medische informatie bleek, dat u sinds 10 augustus 2010 arbeidsongeschikt bent door hydrocefalus en een disfunctionerende drain. Ook bleek, dat u voor de ingangsdatum van de verzekering al bekend was met hydrocefalus met een drain. En dat u daarvoor al een behandeling had ondergaan in 1975. Op uw verzekeringsaanvraag (19 oktober 2005) meldde u ons, dat u geen ziekte, kwaal of gebrek hebt. Dat antwoord blijkt nu onjuist te zijn. Om deze reden hebben wij nu de verzekeringsovereenkomst met u moeten beëindigen. Als wij bij de verzekeringsaanvraag van uw kwaal op de hoogte waren gesteld, hadden wij de verzekering niet met u afgesloten.

Wij hebben de aanvullende medische informatie voorgelegd aan onze Medische Dienst. Helaas is de conclusie, dat dit niets verandert aan onze beslissing. De brief van uw toenmalige gynaecoloog bevestigt het bestaan van een shunt in uw hoofd. Dat deze shunt niet meer werkte en dat daar ook verder geen problemen meer van te verwachten is, is voor de verzekeringsaanvraag niet van belang. Het gaat erom dat er sprake is van een kwaal, te weten *Hydrocephalus*. U had vraag 1 van de beknopte gezondheidsverklaring om deze reden met “ja” moeten beantwoorden. Dan hadden wij u een uitgebreide medische vragenlijst laten invullen. Daarop had u de aandoening dan moeten melden en toelichten. De informatie in de brief van deze specialist leidt dus niet tot een andere beslissing. BNP Paribas Cardif blijft bij de afwijzing van uw claim en de beëindiging van uw verzekering.”

- 2.8** Consument heeft uiteindelijk hulp ingeschakeld van haar rechtsbijstandsverzekeraar. Ook die heeft een poging gedaan Verzekeraar tot uitkering te bewegen. Verzekeraar heeft aan verzoeken daartoe geen gehoor gegeven.

De laatste afwijzing van Verzekeraar dateert van 18 januari 2017:

“Het Klachtenbureau heeft het dossier van [Consument] uitvoerig bestudeerd. De aanvullende medische informatie is beoordeeld door onze medisch adviseur. Hieruit is gebleken dat er bij de aanvraag van de verzekering nog wel degelijk sprake was van een ziekte of kwaal. Om die reden blijven wij bij ons standpunt dat vraag 1 op de gezondheidsverklaring niet juist is beantwoord. En dat wij de verzekering voor [Consument] niet zouden hebben geaccepteerd als wij op de hoogte waren geweest van haar volledige medische situatie. Op grond daarvan is de verzekering voor [Consument] terecht opgezegd en zijn wij geen uitkering verschuldigd.

In uw klacht schrijft u dat [Consument] in 1985 voor het laatst is geopereerd. In 1999 heeft zij een erfelijkheidsonderzoek laten doen wegens een kinderwens. Op dat moment werd volgens u geconstateerd dat de drain niet meer werkte en werd hieruit de conclusie getrokken dat het lichaam de functie had overgenomen. U stelt dat hiermee feitelijk werd gezegd dat [Consument] genezen was. Naar aanleiding van de uitkomst van dit onderzoek heeft [Consument] aangenomen dat zij genezen was, Om die reden zou zij vraag 1 van de gezondheidsverklaring met "nee" hebben beantwoord. Ter onderbouwing van uw klacht stuurde u medische informatie mee van de neurochirurg uit 1999.

Onze medisch adviseur kan uw standpunt niet onderschrijven. Volgens hem is het juist dat [Consument] in 1985 een revisie van de drain kreeg. Maar op de CT-scan in 1999 werden afwijkingen gezien die passen bij de oorzaak waarvoor de drain moest worden aangebracht. De hersenholtes bleken toen immers vergroot. Dat er verder geen aanwijzingen waren voor een verhoogde druk in de hersenen en dat [Consument] op dat moment geen klachten had, neemt niet weg dat er medisch objectieveerbare afwijkingen waren vastgesteld. Deze bevindingen zijn in 1999 uitgebreid met [Consument] besproken. Uit het feit dat [Consument] een periode klachtenvrij was en er sprake was van een niet-functionerende drain, mag niet geconcludeerd worden dat zij genezen was en dat de onderliggende aandoening verdwenen was. Er waren immers wel vergrote hersenholtes. Later is dan ook gebleken dat de hydrocefalie weer was gaan opspelen. In 2007 moest zij een nieuwe drain krijgen en in 2012 is zij uiteindelijk arbeidsongeschikt geworden door deze aandoening.

We concluderen dus dat er bij het aangaan van de verzekering in 2005 duidelijk sprake was van een relevante aandoening. Er waren ook afwijkingen vastgesteld in de vorm van vergrote hersenholtes. Bovendien had [Consument] bij de aanvraag van de verzekering nog een shunt in haar hoofd, wat op zich al een afwijking is die zij had moeten melden. Er was dus wel degelijk sprake van een ziekte of kwaal. En [Consument] was hiervan op de hoogte. Dat had zij moeten melden bij de aanvraag van de verzekering. Zij had vraag 1 van de gezondheidsverklaring dus met "ja" moeten beantwoorden. Zij had dan een uitgebreide gezondheidsverklaring moeten invullen. Hierop had zij ons moeten informeren over de hydrocefalie en de behandelingen hiervoor en tevens had zij dit moeten toelichten.

Er was volgens de medisch adviseur wel degelijk sprake van een verhoogd risico bij de aanvraag van de verzekering. Volgens hem blijkt daarnaast ook uit de medische informatie dat er bij 14% van de vrouwen met zo'n shunt problemen kunnen optreden tijdens of na de zwangerschap. Dat was immers ooit de aanleiding voor het onderzoek in 1999. Uit zorgvuldigheid hebben wij de aanvraag van de verzekering nogmaals voorgelegd aan onze afdeling Medische Acceptatie. Onze afdeling Medische Acceptatie is opnieuw tot de conclusie gekomen dat de verzekering in zijn geheel niet zou zijn geaccepteerd als wij bij de aanvraag van de verzekering op de hoogte waren geweest van de volledige medische situatie van [Consument]. Deze beslissing is volledig conform ons acceptatiebeleid, de richtlijnen van onze herverzekeraar en wat men van een redelijk handelend verzekeraar mag verwachten. De verzekering wordt dus terecht opgezegd wegens schending van de mededelingsplicht. Dit is geregeld in artikel 7:930 lid 4 van het Burgerlijk Wetboek.

Wij hebben op 13 april 2016 een kopie van een recent bankafschrift opgevraagd van de verzekeringnemer, [Consument]. Hierop moet duidelijk zijn naam en rekeningnummer te lezen zijn. Tot op heden hebben wij geen kopie bankafschrift ontvangen.

Wij hebben dit bankafschrift nodig om na beëindiging van de verzekering voor [Consument], de restwaarde van de voor haar verzekering betaalde koopsom aan [Consument] terug te betalen. Wij verzoeken u om alsnog een kopie van het bankafschrift naar ons op te sturen, zodat we de beëindiging van de verzekering voor [Consument] kunnen afhandelen.”

- 2.9 Omdat partijen er niet in zijn geslaagd tot een oplossing te komen, heeft Consument op 3 maart 2017 een klacht ingediend bij Kifid.

3. Vordering, klacht en verweer

Klacht, grondslag en vordering

- 3.1 Consument klaagt dat Verzekeraar weigert een uitkering te doen onder de woonlastenverzekering. Consument stelt dat zij de gezondheidsverklaring heeft mogen invullen zoals zij heeft gedaan, omdat zij sinds 1999 in de veronderstelling verkeerde dat zij genezen was en dat de drain geen functie meer had. Een arts had haar onderzocht en was tot die conclusie gekomen. Dit blijkt uit de medische informatie die Consument aan Verzekeraar heeft verschaft. Consument mocht uitgaan van de juistheid van die informatie. Consument heeft de medische verklaring terecht ingevuld zoals zij heeft gedaan, hoezeer de situatie achteraf anders bleek te zijn.
- 3.2 Consument vraagt herstel van de verzekering en (met terugwerkende kracht) uitkering voor arbeidsongeschiktheid.

Verweer

- 3.3 Verzekeraar heeft in reactie op de klacht van Consument gesteld dat zij haar mededelingsplicht bij het aangaan van de verzekering heeft geschonden. Volgens de medisch adviseur van Verzekeraar is sprake van “evidente pre-existentie bij recidiverende problematiek”.
- 3.4 Verzekeraar zou het risico bij kennis van de ware stand van de medische feiten niet hebben geaccepteerd. De aandoening waaraan Consument lijdt, is een aandoening waarbij in de hersenventrikels teveel hersenvocht aanwezig is. Deze overmaat aan hersenvocht oefent druk uit op de hersenen, waardoor een reëel risico bestaat dat hersenfuncties worden aangetast en voor ernstige beperking kunnen zorgen. Dat is de reden dat deze aandoening in alle redelijkheid niet verzekeraar is. Het acceptatiebeleid van Verzekeraar op onderhavig punt is geheel conform wat men van een redelijk handelend verzekeraar mag verwachten.

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie buigt zich in het hiernavolgende over de vraag of Consument terecht klaagt, kortom over de vraag of Verzekeraar het verzoek om uitkering van Consument mocht weigeren. De Commissie beoordeelt deze klacht op basis van de overeenkomst en bijbehorende voorwaarden, alsmede op basis van de wet en rechtspraak over dit onderwerp. Op grond daarvan komt de Commissie tot het volgende oordeel.

4.2 De Commissie is met Verzekeraar van oordeel dat Consument bij de aanvraag van de verzekering in antwoord op de vragenlijst had moeten melden dat zij een drain in haar hoofd heeft vanwege een hydrocefalus in de jeugd en dat deze drain in de loop der tijden een paar maal is vervangen. Dat zij daarvan ten tijde van de aanvraag geen hinder ondervond en dacht dat de drain niet meer werkte en het lichaam dus zelf weer het hersenvocht afvoerde én dat zij op dat moment niet onder controle stond van een huisarts of specialist, doet daaraan niet af.

De Commissie acht het namelijk van belang dat de aandoening hydrocefalus van zodanige aard en ernst is, dat deze Consument niet ontschoten kan zijn. Consument was van kinds af aan bekend met de aandoening en met de mogelijke gevolgen daarvan. Dat Consument zich van de aandoening bewust was, blijkt ook wel uit het feit dat zij in het kader van haar kinderwens, mede hiervoor, een arts geraadpleegd heeft.

4.3 De Commissie acht voorts aannemelijk dat een redelijk handelend verzekeraar ingevolge artikel 7:930 lid 4 Burgerlijk Wetboek (BW), bij volledige kennis van de medische toestand van Consument, de verzekering niet zou hebben afgesloten, ook niet met een uitsluiting. Dit betekent dat de verzekering niet tot stand zou zijn gekomen, voor zover deze betrekking had op Consument en dat Verzekeraar uitkering aan Consument in het kader van deze verzekering mag weigeren.

4.4 Verzekeraar heeft, op het moment dat zij op de hoogte raakte van de medische geschiedenis van Consument, de verzekering beëindigd en Consument aangeboden een bedrag van EUR 620 als niet-verdiend deel van de koopsom terug te betalen. De Commissie oordeelt daarover als volgt.

4.5 Hoewel de Commissie van oordeel is dat Consument melding had moeten maken van de hydrocefalus en de drain in haar hoofd, kan haar onvoldoende verwijt worden gemaakt dat zij dit niet heeft gedaan. De Commissie acht daartoe van belang dat Consument ongeveer zes jaar voor het sluiten van de verzekeringsovereenkomst van een arts te horen heeft gekregen dat de drain in haar hoofd niet meer functioneerde en dat haar lichaam de functie kennelijk zelfstandig had overgenomen. Consument heeft op basis van die mededeling redelijkerwijs mogen aannemen dat zij genezen was. Daar komt bij dat Consument ten tijde van de aanvraag van de verzekering voor de hydrocefalus niet onder behandeling of controle was van huisarts of specialist. In het licht van dit alles blijft de Commissie van oordeel dat Consument melding had moeten maken van de aandoening, maar acht de Commissie het aannemelijk dat Consument te goeder trouw was bij het niet-mededelen aan Verzekeraar van de hydrocefalus en de aanwezigheid in haar hoofd van een shunt. Zij heeft Verzekeraar de relevante informatie niet onthouden met het opzet Verzekeraar te misleiden.

4.6 Nu Consument onvoldoende verwijt kan worden gemaakt dat zij geen melding heeft gemaakt bij Verzekeraar, beschouwt de Commissie haar als een verzekeringnemer en verzekerde die bij het doen van de aanvraag te goeder trouw was.

De Commissie constateert dat een wettelijke basis voor een aanspraak op teruggave van de onverdiende premie, bij schending van de mededelingsplicht te goeder trouw, ontbreekt.

Het Ministerie van Justitie en Veiligheid heeft het voornemen een wetsontwerp in te dienen dat beoogt aan artikel 7:930 lid 4 BW (thans luidende “In afwijking van de leden 2 en 3 is geen uitkering verschuldigd indien de verzekeraar bij kennis van de ware stand van zaken geen verzekering zou hebben gesloten.”) de volgende zin toe te voegen: “De verzekeringnemer is in dit geval evenmin premie verschuldigd.”. Dit vormt evenwel onvoldoende basis om *op dit moment* al het recht op premierestitutie toe te kennen.

Ook al had Consument de hydrocefalus en de aanwezigheid van de drain moeten melden en ook al heeft Verzekeraar uitkering mogen weigeren en de verzekering mogen beëindigen, ziet de Commissie in hetgeen hiervoor is overwogen desalniettemin aanleiding Verzekeraar in overweging te geven het op Consument betrekking hebbende aandeel in de voor de verzekering betaalde koopsom te retourneren. Daarbij acht de Commissie het van belang dat het Verbond van Verzekeraars één van de voorstanders is van aanpassing van de wet op dit punt, getuige de deskundigenbijeenkomst die op 1 september 2016 heeft plaatsgehad.

- 4.7 Met inachtneming van al het voorgaande concludeert de Commissie dat Verzekeraar het verzoek om dekking van Consument heeft mogen afwijzen en de verzekering heeft mogen beëindigen. Bij kennis van de volledige medische situatie van Consument zou de verzekering ten aanzien van Consument niet tot stand zijn gekomen.

5. Beslissing

De Commissie verklaart de klacht ongegrond.

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.