



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 179  
d.d. 19 oktober 2010**

(mr. B.F. Keulen, voorzitter, mr. E.M. Dil - Stork en prof. mr. M.L. Hendrikse)

**I. Procedure**

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

- de door partijen met de Ombudsman Financiële Dienstverlening gevoerde correspondentie;
- het door Consument ingevulde en ondertekende vragenformulier, door de Commissie ontvangen op 4 maart 2009;
- het antwoord van Aangeslotene van 15 april 2010 met bijlagen;
- de repliek van Consument van 27 april 2010;
- de dupliek van Aangeslotene van 6 mei 2010;
- de pleitnotitie van Consument, overgelegd tijdens de hierna te noemen zitting van 27 september 2010.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft voorts vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op maandag 27 september 2010.

**2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- Consument heeft, in de hoedanigheid van 'Interim Manager/Adviseur' met ingang van 18 juli 1997 bij Aangeslotene een arbeidsongeschiktheidsverzekering gesloten. De verzekering voorziet in een uitkering krachtens Rubriek A (het zgn. eerstejaarsrisico) en Rubriek B (het zgn. na-eerstejaarsrisico).
- Op het aanvraagformulier voor de verzekering heeft Consument uit de daar vermelde keuzemogelijkheden 'index + gelijkblijvende uitkering', 'index + 3% klimmende uitkering', 'index + 4% klimmende uitkering' en 'Uitgebreid (volledig geïndexeerd)' de verzekeringsvorm 'index + gelijkblijvende uitkering' gekozen.
- In artikel 26.2.2 van de op de verzekering van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden is bepaald:



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

‘Verhoging van de verzekerde bedragen en de premie door stijging van het indexcijfer vindt plaats ongeacht de tijdens de duur van deze verzekering opgetreden ziekten of ongevallen. Indexering vindt niet langer plaats, zodra verzekerde recht kan doen gelden op een uitkering krachtens de AAW en/of aan verzekerde een uitkering wegens invaliditeit is gedaan van meer dan 50% van het verzekerde bedrag(...)’.

- Met ingang van 2 september 2004 is Consument gedeeltelijk arbeidsongeschikt. Sinds 1 december 2007 ontvangt hij van Aangeslotene een uitkering op basis van 35-45% arbeidsongeschiktheid.

- Met ingang van 1 januari 2006 heeft Aangeslotene de verzekerde bedragen niet meer aangepast aan de indexcijfers. Een door haar met ingang van 1 januari 2007 toegepaste indexering heeft zij later ongedaan gemaakt.

### **3. Geschil**

3.1 Consument vordert (blijkens zijn pleitnotitie): dat de Commissie bepaalt dat de indexering van de verzekerde som en de uitkering per 1 januari 2007 terecht is geschied en niet teruggedraaid mocht worden, dat Aangeslotene ook de indexering moet toepassen per 1 januari 2008, en dat Aangeslotene aan hem moet vergoeden zijn eigen bijdrage voor de behandeling van dit geschil, de reiskosten van hemzelf en zijn advocaat naar de zitting van de Commissie en de kosten van zijn advocaat volgens het liquidatietarief.

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen (met name blijkens de brief van 3 april 2008 van Consument aan Aangeslotene). Volgens artikel 26.2.2 van de verzekeringsvoorwaarden vindt indexering niet langer plaats zodra Consument recht kan doen gelden op een uitkering krachtens de AAW. De AAW en de daarna gekomen WAZ waren niet meer van kracht toen Consument arbeidsongeschikt werd. Op deze wetten kan hij dus geen recht doen gelden. Omdat hij bovendien minder dan 50% arbeidsongeschikt is, had de indexering niet mogen worden gestaakt. Bovendien heeft hij bij het tot stand komen van de verzekering een index aangevraagd.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.  
- Volgens artikel 10.1.d van haar Reglement neemt de Commissie een verzoek tot geschilbeslechting niet in behandeling indien de consument zich niet binnen drie maanden nadat het oordeel van de Ombudsman hem ter kennis is gebracht, tot de Commissie heeft gewend. Het eindoordeel van de Ombudsman dateert van 14 januari 2009. Niet is Aangeslotene gebleken dat Consument zich tijdig tot de Commissie heeft gewend. Aangeslotene ontvangt graag een expliciete uitspraak van de Commissie daarover.



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

- Toen de verzekering van kracht werd, gold de AAW nog. Deze werd later door de WAZ vervangen. Deze wet is op 1 augustus 2004 geëindigd. Consument meent dat, omdat deze wetten niet meer bestaan, van beëindiging van de indexering geen sprake kan zijn. Aangeslotene is het hiermee niet eens. Zo zou door een externe, van partijen onafhankelijke oorzaak de tussen hen bestaande verzekeringsovereenkomst zijn gewijzigd. Het gaat hier erom dat een polisbepaling zinledig is geworden door een verwijzing naar een niet meer bestaande wet. Door de wetswijziging is een leemte in de verzekeringsovereenkomst ontstaan.
- Vaste rechtspraak is dat de vraag hoe in een contract de verhouding van partijen is geregeld en of dit contract een leemte laat die moet worden aangevuld, niet kan worden beantwoord op grond van een louter taalkundige uitleg van de bepalingen van het contract. Voor de beantwoording van die vraag komt het immers aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Daarbij kan van belang zijn tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van hen kan worden verwacht.
- Consument heeft in het aanvraagformulier voor de verzekering gekozen voor een gelijkblijvende uitkering. Volgens artikel 26.2.2 van de verzekeringsvoorwaarden eindigde de indexering indien de verzekerde recht kon doen gelden op een uitkering krachtens de AAW. Dit betekende dat 365 dagen na de ziekmelding de verzekerde geen recht meer heeft op indexering. Dit was conform het vermeldde in het aanvraagformulier: 'index + gelijkblijvende uitkering'.
- Het ligt dan ook voor de hand de ontstane leemte aan te vullen op een wijze die het meest overeenkomt met de bedoeling van partijen bij het aangaan van de verzekeringsovereenkomst, namelijk dat na een arbeidsongeschiktheid van 365 dagen de indexering stopt. De door Consument voorgestane oplossing zou daarentegen inhouden dat het contract in zijn voordeel wijzigt zonder dat Consument daar een passende premie voor heeft betaald.

#### **4. Zitting**

Ter zitting hebben partijen hun standpunten nader toegelicht.

- Consument heeft nog aangevoerd dat Aangeslotene als professionele verzekeraar had moeten zorg dragen voor een aanpassing van artikel 26.2.2 van de verzekeringsvoorwaarden aan de veranderde wetgeving. Bij onduidelijkheid van een polisbepaling moet deze in het voordeel van de verzekerde worden uitgelegd. Ook het aanvraagformulier moet in zijn voordeel worden uitgelegd. Hij heeft de term 'index + gelijkblijvende uitkering' in het aanvraagformulier zo uitgelegd dat de uitkering wel werd geïndexeerd, maar niet extra werd verhoogd. Een waardevaste uitkering was voor hem voldoende.



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

- Aangeslotene heeft aangevoerd dat het aanvraagformulier wat betreft de strekking van de keuzemogelijkheden 'index + gelijkblijvende uitkering', 'index + 3% klimmende uitkering', 'index + 4% klimmende uitkering' en 'Uitgebreid (volledig geïndexeerd)' voldoende duidelijk is. De verzekeringsvoorwaarden van nieuw af te sluiten verzekeringen zijn op het punt in kwestie inmiddels gewijzigd. Reeds lopende verzekeringen, zoals die van Consument, zijn echter onveranderd gebleven.

## **5. Beoordeling**

5.1 Zoals reeds onder 1. is vermeld, is het door Consument ingevulde en ondertekende vragenformulier door de Commissie op 4 maart 2009, dus binnen de in artikel 10.1.d van haar Reglement gestelde termijn, ontvangen.

5.2 Het aanvraagformulier voor de onderhavige verzekering geeft, mede door de onderlinge samenhang van de vermelde keuzemogelijkheden 'index + gelijkblijvende uitkering', 'index + 3% klimmende uitkering', 'index + 4% klimmende uitkering' en 'Uitgebreid (volledig geïndexeerd)' voldoende duidelijk aan dat bij de verzekeringsvorm 'index + gelijkblijvende uitkering' de uitkering *gelijkblijvend* zal zijn, in plaats van 3 of 4% klimmend of geïndexeerd. Voor Consument kon dan ook duidelijk zijn dat zijn aanvraag een verzekering van een *gelijkblijvende* uitkering betrof, en Aangeslotene mocht er dan ook van uit gaan dat Consument bedoeld heeft te volstaan met het verzekeren van een *gelijkblijvende* uitkering, in plaats van een (stellig duurdere) verzekering van een 3 of 4% *klimmende* of *geïndexeerde* uitkering.

5.3 Naar het oordeel van de Commissie dient het standpunt van Aangeslotene te worden gevolgd. De strekking van artikel 26.2.2 van de verzekeringsvoorwaarden is dat niet langer indexering van de verzekerde bedragen en de premie (EDS) plaatsvindt na 365 dagen arbeidsongeschiktheid. Het afschaffen van de AAW en de voor die regeling in de plaats gekomen WAZ, maakt dat niet anders.

5.4 Dit leidt ertoe dat de Commissie de vordering van Consument zal afwijzen.

## **6. Beslissing**

De Commissie wijst, als bindend advies, de vordering af.