Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-322
(mr. B.F. Keulen, voorzitter, drs. L.B. Lauwaars RA, J.H. Paulusma-de Waal RGA (medisch lid) en mr. A. Westerveld, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 23 oktober 2015
Ingediend door	: Consument
Tegen	: TAF B.V., gevestigd te Eindhoven, verder te noemen Administrateur
Datum uitspraak	: 11juli 2016
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument is bij het aanvragen van zijn arbeidsongeschiktheidsverzekering de mededelingsplicht niet nagekomen door geen melding te maken van eerdere rugklachten.Verzekeraar heeft naar het oordeel van de Commissie terecht een uitsluitingsclausule wervelkolom op de polis kunnen plaatsen.

1. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen;
- de door Consument ondertekende medische machtigingsverklaring;
- het verweerschrift met bijlagen van Administrateur;
- het medisch dossier van Administrateur;
- de repliek;
- de dupliek;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor bindend advies.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.
De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen.
De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument geboren op 23 juni 1963, heeft op 19 maart 2014 bij Administrateur een arbeidsongeschiktheidsverzekering aangevraagd. Daarbij heeft hij een gezondheidsverklaring ingevuld. Alle vragen naar de gezondheid, ook de vraag of hij lijdt of ooit geleden heeft aan "(chronische) spier en/of gewrichtsklachten (waaronder rug-, knie- en/of schouderklachten)" heeft hij met "Nee" beantwoord. Op 3 april 2014 heeft het door Administrateur ingeschakelde medisch adviesbureau een telefonische intake afgenomen. Een afschrift van het intakeformulier is door Consument op 5 april 2014 voor akkoord getekend. Op dit intakeformulier is de vraag:

"Heeft u nu of in het verleden last gehad van of bent u behandeld (hetzij door arts, fysiotherapie of psycholoog/psychiater dan wel een andere behandelaar medisch/paramedisch of alternatieve/complementair geneeskundige) voor, dan wel heeft u een periode niet kunnen werken in verband met:
(…)
Bewegingsapparaat
(…)
c. rugklachten, spit, hernia, ischias, tennisarm, kromme rug
"met "Nee" beantwoord.

2.2 De aanvraag is geaccepteerd en de verzekering is ingegaan op 1 juni 2014. Verzekerd maandbedrag: € 1.000,-. Verzekerd beroep: timmerman. Toetsingscriterium bij arbeidsongeschiktheid: eigen arbeid, na 1 jaar passende arbeid. Uitkeringsdrempel: 25%. Wachttijd: 30 dagen.

2.3 Op 5 november 2014 heeft Consument zich per 31 oktober 2014 arbeidsongeschikt gemeld wegens "hevige pijn rechterheup en onderrug." Het door Administrateur ingeschakelde medisch adviesbureau heeft naar aanleiding van de schademelding onderzoek verricht. Uit dit onderzoek is naar voren gekomen dat Consument al eerder rugklachten had. Omdat in het huisartsenjournaal van 5 mei 2010 wordt gesproken over een keuring is het keuringsrapport bij de huisarts opgevraagd. Ook is informatie opgevraagd bij de fysiotherapeut, de ziektekostenverzekeraar en bij een andere arbeidsongeschiktheidsverzekeraar bij wie Consument een eerdere verzekeringsaanvraag had ingediend. De ontvangen informatie bevestigde volgens het medisch adviesbureau de eerdere rugklachten en toonde voorts aan dat er een verband is tussen de rug- en de heupklachten.

2.4 Administrateur heeft zich op het standpunt gesteld dat Consument bij de aanvraag van zijn verzekering de mededelingsplicht niet is nagekomen en dat bij kennis van de ware stand van zaken de volgende uitsluitingsclausule op de polis zou zijn geplaatst:
"Uitgesloten is arbeidsongeschiktheid als gevolg van klachten of aandoeningen van de gehele wervelkolom met de omringende structuren, waartoe onder meer te rekenen Ischias, lumbago, brachialgie inclusief complicaties en gevolgen daarvan voor zover geen direct gevolg van na het sluiten van de verzekering ontstane wervelfracturen en/of tumoren."
De stelling van Administrateur is dat de geclaimde rug- en heupklachten onder de uitsluitingsclausule vallen en om die reden van dekking zijn uitgesloten. De claim is afgewezen.

2.5 De verzekering is op verzoek van Consument beëindigd per 1 september 2015.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert uitkering onder de verzekering over de periode 31 oktober 2014 tot 15 december 2014, in totaal een bedrag van € 1.250,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Administrateur is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van zijn verbintenissen uit de verzekeringsovereenkomst door geen uitkering te verstrekken.

- Consument heeft zich in 2010 drie maal vertild. Hij wist niet dat dit een aandoening was die hij had moeten melden bij het invullen van de gezondheidsverklaring. Als Administrateur zich zo kritisch opstelt bij de behandeling van een claim had hij ook bij de acceptatie moeten doorvragen en Consument moeten laten keuren. Dan was alles duidelijk geweest.

Verweer Administrateur

3.3 Administrateur heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Gezien het feit dat Consument drie maal eerder klachten heeft gehad, waardoor hij enkele dagen niet heeft kunnen werken en waarvoor hij twee maal een behandeling heeft gehad van de fysiotherapeut, kan Consument zich niet op het standpunt stellen dat het slechts om een vertilling ging en dat hij niet wist dat deze klachten van belang waren voor de aanvraag van de verzekering. Te meer nu zowel op de gezondheidsverklaring als bij de telefonische intake duidelijk is gevraagd naar rugklachten (in het verleden). Overigens biedt de telefonische intake ruimte om navraag te doen indien de gestelde vragen niet helder zouden zijn of om over bepaalde klachten uit te wijden. Aangezien door Consument alle vragen op de gezondheidsverklaring met “Nee” zijn beantwoord en ook uit de telefonische intake geen klachten bleken, was er geen aanleiding om medische informatie op te vragen of om Consument een medische keuring te laten ondergaan.

4. Beoordeling

4.1 Aan de orde is de vraag of Consument zijn precontractuele mededelingsplicht heeft geschonden door geen melding te maken van zijn eerdere rugklachten.

4.2 Ingevolge artikel 7:928 lid 1 Burgerlijk Wetboek (BW) is de aspirant-verzekeringnemer verplicht om vóór het sluiten van de overeenkomst aan de verzekeraar alle feiten mee te delen die hij kent of behoort te kennen en waarvan, naar hij weet of behoort te begrijpen, de beslissing van de verzekeraar of, en zo ja op welke voorwaarden hij de verzekering zal willen sluiten, afhangt of kan afhangen. Indien een verzekering wordt gesloten op de grondslag van een door de verzekeraar opgestelde vragenlijst, geeft de verzekeraar daarmee te kennen dat de gestelde vragen feiten betreffen waarvan de aspirant-verzekerde moet begrijpen dat daarvan de beslissing van de verzekeraar of en zo ja op welke voorwaarden hij de verzekering wil sluiten, afhangt of zou kunnen afhangen.

Een niet juiste invulling kan er dan ook toe leiden dat de verzekeraar zich er in een later stadium bij de vraag of er recht op uitkering bestaat, een en ander overeenkomstig het bepaalde in artikel 7:930 lid 3 en lid 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. Bij de vraag of de verzwegen feiten voor de verzekeraar relevant zijn voor de acceptatiebeslissing 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.

4.3 Op grond van het medisch dossier neemt de Commissie als vaststaand aan dat Consument voorafgaand aan de ingangsdatum van de verzekering drie maal een korte periode van acute lumbago heeft gekend, de laatste maal in 2010, waarvoor hij twee maal fysiotherapie/massage heeft gehad en twee maal enkele dagen verzuimd heeft. Dit blijkt uit een zogenoemd klein gericht onderzoek dat in 2010 is verricht in opdracht van een andere verzekeraar bij wie Consument in 2010 een aanvraag voor een arbeidsongeschiktheidsverzekering had ingediend. Uit de bij die aanvraag ingediende gezondheidsverklaring was namelijk gebleken dat Consument bekend was met rugklachten. Uit het dossier valt overigens niet op te maken of Consument toen ook bij de huisarts is geweest. De huidige huisarts geeft aan Consument pas vanaf 2013 te kennen en verwijst naar de journaalgegevens. In dit journaal staat alleen dat Consument in 2010 bij een keuring melding heeft gemaakt van drie maal acute rugklachten.

4.4 De Commissie acht het feit dat Consument drie maal een korte periode van acute lumbago heeft gekend relevant voor de beoordeling van het risico. Consument had er rekening mee moeten houden dat dit feit voor Administrateur, als vertegenwoordiger van een redelijk handelend verzekeraar, relevant was voor de beoordeling van het risico. Consument heeft dit feit naar het oordeel van de Commissie niet mogen afdoen, zoals eerder tegenover Administrateur gedaan, als zijnde niet relevant en inherent aan zijn beroep en leeftijd. De Commissie concludeert dan ook dat Consument zijn precontractuele mededelingsplicht niet is nagekomen.

4.5 Vervolgens komt de Commissie toe aan de vraag of de aanvraag bij kennis van de ware stand van zaken door een redelijk handelend alleen zou zijn geaccepteerd met een uitsluitingsclausule zoals hierboven aangehaald onder 2.4. De Commissie beantwoordt deze vraag bevestigend. Conform de geldende richtlijnen zou een clausule wervelkolom inclusief spieren, banden, ligamenten etc. zijn geplaatst.

4.6 De Commissie merkt verder nog op dat een blanco gezondheidsverklaring voor een verzekeraar (administrateur) geen aanleiding behoeft te vormen om nader onderzoek te laten verrichten of een kandidaat-verzekerde medisch te laten keuren.

4.7 De conclusie is dat Administrateur de gewraakte uitsluitingsclausule in redelijkheid heeft kunnen plaatsen, dat de geclaimde klachten onder de clausule vallen en dat Administrateur dus niet tot uitkering onder de verzekering behoeft over te gaan. Administrateur is niet tekort geschoten in de nakoming van zijn verbintenissen uit de verzekeringsovereenkomst. De Commissie wijst de vordering daarom af.

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.