KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2012-68 d.d. 2 maart 2012
(prof.mr. M.M. Mendel, voorzitter, mr. E.M. Dil-Stork en mr. A.W.H. Vink, leden, en mr.drs. D.J. Olthoff, secretaris)

Samenvatting

Bindend advies. Arbeidsongeschiktheidsverzekering.
Consument heeft bij Aangeslotene als zelfstandige een arbeidsongeschiktheidsverzekering gesloten in zijn hoedanigheid van exploitant van een poeliersbedrijf en catering. Hij exploiteerde samen met zijn broer een poeliersgroothandel. Na een arbeidsongeschiktheids-melding ontvangt Consument een uitkering. Op enig moment verkoopt Consument al zijn aandelen in het bedrijf. Aangeslotene ziet hierin aanleiding de verzekering te beëindigen. Tevens wordt de uitkering beëindigd omdat de door Aangeslotene geraadpleegde arbeids-deskundige heeft gerapporteerd dat sprake is van minder dan 25% arbeidsongeschiktheid in de zin van de polisvoorwaarden. Consument vordert dat de verzekering in kracht wordt hersteld alsmede hervatting van de arbeidsongeschiktheidsuitkering. De Commissie acht voldoende aannemelijk dat Aangeslotene in de nieuwe situatie, na de aandelenverkoop, de verzekering niet zou hebben gecontinueerd. Voorts heeft Consument de vaststelling van het percentage arbeidsongeschiktheid niet gemotiveerd betwist. De vordering wordt afgewezen.

1. Procedure

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

- het door de Ombudsman Financiële Dienstverlening overgelegde dossier;
- het ingevulde en door Consument op 21 oktober 2010 ondertekende vragenformulier;
- het schriftelijk verzoek tot geschilbeslechting met bijlagen van 14 december 2010;
- het antwoord van Aangeslotene van 18 mei 2011met bijlagen;
- de repliek van Consument van 12 juli 2011;
- de dupliek van Aangeslotene van 22 augustus 2011met bijlagen.

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

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

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 28 november 2011.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 Consument exploiteerde samen met zijn broer een poeliersgroothandel. Met ingang van 2 oktober 1984 heeft hij als zelfstandige een arbeidsongeschiktheidsverzekering gesloten bij Aangeslotene. Op het polisblad staat bij beroep vermeld: "*exploitant van een poeliersbedrijf en catering*". Bij rubriek B staat vermeld: volgens het criterium "*passende arbeid 25%*". De eigen risicotermijn is 30 dagen.

2.2 In artikel 11 van de Voorwaarden van verzekering nr. AO 04 ("Wijziging van het risico") is onder meer het volgende bepaald

"*1. De verzekeringnemer en de verzekerde zijn verplicht de maatschappij er zo spoedig mogelijk van in kennis te stellen indien een van de volgende omstandigheden zich voordoet en desgevraagd bewijsstukken over te leggen.*
(…)
g. De verzekerde staakt de daadwerkelijke uitoefening van zijn beroep of bedrijf.
h.. De verzekeringnemer of de verzekerde draagt (een deel van) zijn belang in het bedrijf waarin het in het polisblad omschreven beroep wordt uitgeoefend over aan een derde.
2. Indien een van de in lid 1 c,d,e,f,g, of j genoemde omstandigheden zich voordoet, heeft de maatschappij het recht de verzekering te beëindigen, tenzij deze omstandigheid uitsluitend het gevolg is van een door de maatschappij erkende arbeidsongeschiktheid van de verzekerde.
3. Indien een van de in lid 1 a,b,h,i, of k genoemde omstandigheden zich voordoet, heeft de maatschappij het recht:
(…)
c. Indien de maatschappij in deze situatie geen verzekering zou sluiten, de verzekering te beëindigen.".

2.3 Artikel 1 lid 2a van de Bijzondere Voorwaarden, Rubriek B, AO 04 luidt:
"*Indien volgens het polisblad het criterium "passende arbeid 25%" van toepassing is, is voor het percentage arbeidsongeschiktheid bepalend in welke mate de verzekerde geschikt is om de werkzaamheden te verrichten die voor zijn krachten en bekwaamheden zijn berekend en die, gelet op zijn opleiding en vroegere werkzaamheden, in redelijkheid van hem kunnen worden verlangd. Hierbij wordt geen rekening gehouden met een verminderde kans op het verkrijgen van arbeid.*".

Artikel 2 lid 4 van de Bijzondere Voorwaarden, Rubriek B, AO 04 luidt:
"*De uitkeringstermijn eindigt, behoudens het bepaalde in lid 5:*
a. Indien en zodra de verzekerde minder dan 25 % arbeidsongeschikt is volgens het in het polisblad vermelde arbeidsongeschiktheidscriterium;
b. Indien en zodra de verzekering eindigt op grond van het bepaalde in de Algemene voorwaarden.".

2.4 In oktober 2006 heeft Consument zich arbeidsongeschikt gemeld in verband met rugklachten. Met inachtneming van de op de polis genoemde eigen risicotermijn heeft Aangeslotene aan Consument een uitkering verstrekt op basis van gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid.

2.5 Artikel 5 ("Schaderegeling en uitkering") van de Voorwaarden van verzekering nr. AO 04 luidt, voor zover van belang:

"*1. De maatschappij stelt de mate en de duur van de arbeidsongeschiktheid vast aan de hand van rapportages van door de maatschappij aangewezen deskundigen en berekent op grond daarvan de uitkering.*

(…)

3. Van deze vaststelling en berekening wordt zo spoedig mogelijk na ontvangst van alle hiervoor noodzakelijke gegevens mededeling gedaan aan de verzekeringnemer.

4. Indien de verzekerde of de verzekeringnemer niet binnen 90 dagen zijn bezwaren tegen de vaststelling en/of berekening gemotiveerd heeft kenbaar gemaakt aan de maatschappij, wordt hij geacht het standpunt van de maatschappij te aanvaarden.".

2.6 Per 3 oktober 2008 heeft Consument al zijn aandelen in het poeliersbedrijf aan zijn broer verkocht.

2.7 Aangeslotene heeft diverse malen (arbeids)deskundig onderzoek laten verrichten, laatstelijk op 10 oktober 2008. In de daaruit voortvloeiende arbeidsdeskundige rapportage is onder meer het volgende te lezen:

"*Op uw vraag of verzekerde het bedrijf heeft beëindigd alleen en uitsluitend als gevolg van arbeidsongeschiktheid, moet ik ontkennende antwoorden. (…) Op basis van de arbeidsmogelijkhedenlijst acht ik noch voor de eigen oorspronkelijke arbeid (A rubriek) noch voor passende werk (B rubriek) een mate van arbeidsongeschiktheid van 25% of meer aannemelijk. Evenmin ben ik van mening (wederom uitgaand van de arbeidsmogelijkhedenlijst) dat het bedrijf beëindigd is uitsluitend op basis van arbeidsongeschiktheid.*

(…)

Verzekerde heeft zijn aandeel in het bedrijf beëindigd en gaat zich oriënteren om in Indonesië een ander bedrijf te starten op toeristisch gebied.".

2.8 Aangeslotene heeft Consument bij brief van 20 oktober 2008 bericht dat vanaf 3 oktober 2008 geen recht meer bestaat op een uitkering omdat de mate van arbeidsongeschiktheid op minder dan 25% is vastgesteld. Tevens is bericht dat de polis per dezelfde datum zou worden geroyeerd wegens de verkoop van de door Consument gehouden aandelen in het poeliersbedrijf.

2.9 Nadat door Consument een klacht via de interne klachtenprocedure aanhangig is gemaakt, heeft Aangeslotene zijn eerder ingenomen standpunt definitief bevestigd bij brief van 6 oktober 2009.

3. Geschil

3.1 Consument vordert dat Aangeslotene per 3 oktober 2008 de verzekering in kracht herstelt en per dezelfde datum de arbeidsongeschiktheidsuitkering met terug-werkende kracht hervat.

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
- Aangeslotene heeft gehandeld in strijd met haar zorgplicht. Aangeslotene was op de hoogte van de aandelenverkoop en wist dat een functiewijziging vergaande consequenties kon hebben voor de uitkering van Consument. Consument verwijst in dit kader naar het vonnis van de Rechtbank Zutphen van 15 april 2009 (NJF 2009, 342, LJN:BI3021). Daarin is onder meer bepaald dat het tot de taak van de verzekeringsmaatschappij hoort dat deze de verzekeringnemer tijdig opmerkzaam maakt op de gevolgen die hem bekend geworden feiten kunnen hebben voor de dekking van de verzekering. Ofschoon Aangeslotene op de hoogte was van het voornemen van Consument om zijn aandelen binnen de onderneming te verkopen, heeft zij Consument op geen enkele wijze geïnformeerd over de vergaande consequenties van een eventuele aandelenverkoop.
- Indien Aangeslotene overeenkomstig haar zorgplicht Consument tijdig en juist had geïnformeerd en geadviseerd, zou Consument niet zijn overgegaan tot verkoop van de aandelen. Er was geen financiële noodzaak en ook anderszins waren er geen urgente omstandigheden om hiertoe over te gaan.
- Het beroep van Consument is niet gewijzigd en de aandelenverkoop door Consument betekent op zichzelf niet dat Consument met de uitoefening van zijn op de polis vermelde beroep is gestopt. De stelling van Aangeslotene dat er na de aandelenverkoop geen sprake meer was van een verzekerbaar belang is derhalve onjuist.
- De vaststelling van het percentage arbeidsongeschiktheid is op onjuiste gronden geschied. Kort na de beëindiging van de verzekering heeft Consument een intensieve behandeling ondergaan wegens zijn rugklachten. Indien sprake zou zijn geweest van minder dan 25% arbeidsongeschiktheid zou een zodanige behandeling niet hebben plaatsgevonden.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.
- Omdat Consument per 3 oktober 2008 alle aandelen in zijn bedrijf aan zijn broer heeft verkocht, is het verzekerbaar belang komen te vervallen. Op grond van artikel 11 van de Voorwaarden van verzekering nr. AO 04 is Aangeslotene gerechtigd de verzekering te beëindigen.
- Op grond van de rapportage van de door Aangeslotene geraadpleegde arbeids-deskundige van 10 oktober 2008 heeft Aangeslotene mogen concluderen dat Consument per 9 oktober 2008 minder dan 25% arbeidsongeschikt is voor zijn eigen

beroep. Ten gevolge daarvan heeft Consument op grond van artikel 1lid 2a jo. Artikel 2 lid 4 Bijzondere Voorwaarden Rubriek B, AO 04 geen recht meer op een arbeidsongeschiktheidsuitkering. Consument heeft de vaststelling van het arbeidsongeschiktheidspercentage (minder dan 25%) niet gemotiveerd betwist.
- Consument werd geacht op de hoogte te zijn van de inhoud van de polisvoorwaarden, meer specifiek artikel 11 van de Voorwaarden van verzekering nr. AO 04 (wijziging van het risico). Hij kende de consequenties van de overdracht van zijn aandelen en hij heeft er bewust voor gekozen om hiertoe over te gaan.
- Ten onrechte beroept Consument zich op het vonnis van de Rechtbank Zutphen van 15 april 2009. Deze uitspraak betreft een geheel andere rechtsverhouding dan die tussen Consument en Aangeslotene.
- Los van het voorgaande heeft Consument niet aannemelijk kunnen maken dat, zelfs al zou sprake zijn van schending van een zorgplicht door Aangeslotene door Consument niet te waarschuwen voor de gevolgen van de aandelenverkoop, Consument in het geval hij wel zou zijn gewezen op de gevolgen anders zou hebben gehandeld. Uit de arbeidsdeskundige rapportage blijkt immers dat verkoop van de aandelen voor Consument de meest aantrekkelijke optie was gezien de omstandigheden waarin Consument verkeerde.

4. Beoordeling

4.1 Voor het beoordelen van de vraag of Aangeslotene de verzekering terecht heeft mogen beëindigen wegens het wegvallen van een verzekerbaar belang is niet zozeer de verkoop van de aandelen door Consument doorslaggevend als wel het antwoord op de vraag of redelijkerwijs kan worden gesteld dat Aangeslotene in de nieuwe situatie de verzekeringsrelatie - eventueel onder gewijzigde voorwaarden en tegen een gewijzigde premie - zou hebben gecontinueerd. Op het polisblad staat bij beroep vermeld: *"exploitant van een poeliersbedrijf en catering"*. Consument behield, ook na de verkoop van de aandelen, op zichzelf belang bij de arbeidsongeschiktheidsdekking nu hij stelt dat hij dit beroep als zodanig wilde blijven uitoefenen zij het onder andere omstandigheden (Vergelijk Raad van Toezicht Verzekeringen Nr. 2003/65 Med). De Commissie acht evenwel voldoende aannemelijk gemaakt dat Aangeslotene geen verzekering wenst te sluiten voor het arbeidsongeschiktheidsrisico van Consument verbonden aan het uitoefenen van zijn huidige of een ander beroep in Indonesië en/of in het bedrijf van zijn broer. Om die reden acht de Commissie de beëindiging van de verzekeringsrelatie door Aangeslotene - op basis van de verzekeringvoorwaarden - gerechtvaardigd.

4.2 Het voorgaande laat overigens onverlet dat het op de weg van Aangeslotene had gelegen om Consument te wijzen op de gevolgen van een eventuele aandelenverkoop. De vraag of door Consument aannemelijk is gemaakt dat een dergelijke waarschuwing tot een andere handelwijze van Consument zou hebben geleid, moet volgens de Commissie echter ontkennend worden beantwoord. Uit onder meer de

arbeidsdeskundige rapportage van 10 oktober 2008 heeft Aangeslotene - mede bij gebrek aan bewijs van het tegendeel door Consument - mogen afleiden dat Consument om hem moverende redenen, anders dan arbeidsongeschiktheid voor het eigen beroep, is overgegaan tot verkoop van de aandelen c.q. bedrijfsbeëindiging.

4.3 In artikel 5 van de Voorwaarden van verzekering nr. AO 04 is bepaald op welke wijze de vaststelling van de mate van arbeidsongeschiktheid plaatsvindt en eventueel bezwaar kan worden gemaakt tegen deze vaststelling. Op 20 oktober 2008 heeft Aangeslotene aan Consument haar standpunt omtrent de mate van arbeids-ongeschiktheid kenbaar gemaakt. Bij brief van 22 oktober 2008 heeft Consument (onder meer) bezwaar gemaakt tegen de vaststelling van het percentage arbeids-ongeschiktheid en om een second opnion gevraagd. Aangeslotene heeft Consument vervolgens op 5 november 2008 schriftelijk gevraagd om een motivering van dit bezwaar, teneinde dat voor een reactie aan haar geneeskundig adviseur en/of de arbeidsdeskundige voor te leggen. De Commissie stelt vast dat Consument de gevraagde concretisering van zijn bezwaar of een nadere onderbouwing - bijvoorbeeld aan de hand van een eigen deskundigenrapport - niet heeft geleverd. Daardoor is ingevolge artikel 5 van de Voorwaarden van verzekering nr. AO 04 het door Aangeslotene vastgestelde percentage arbeidsongeschiktheid (minder dan 25% voor zowel het eigen beroep als passende arbeid) komen vast te staan. Er is voor de Commissie geen aanleiding om de juistheid van dit door Aangeslotene vastgestelde percentage in twijfel te trekken.

4.4 Het voorgaande leidt de Commissie tot het oordeel dat de vordering van Consument wordt afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie beslist, als bindend advies, dat de vordering van Consument wordt afgewezen.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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.