Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-196
(mr. B.F. Keulen, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger, drs. A. Paulusma – de Waal, leden en mr. R.A. Blom, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 12 juni 2017
Ingediend door	: Consument
Tegen	: London General Insurance Cy. Ltd., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 23 maart 2018
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

De Commissie ziet zich voor de vraag gesteld of Consument recht heeft op dekking onder de Verzekering. In dit kader spitst de discussie tussen partijen zich toe op de vraag of sprake is van toepasselijkheid van de in de Voorwaarden opgenomen dekkingsuitsluiting kort gezegd inhoudende dat verzekerde geen recht heeft op uitkering indien de arbeidsongeschiktheid is ontstaan, bevorderd of verergerd door letsel of ziekte in de twaalf maanden voorafgaand aan de ingangsdatum van de verzekering waarvoor nomaliter medische behandeling vereist zou zijn of waarvoor een medische diagnose of behandeling noodzakelijk was en/of verricht is. De Commissie overweegt dat Consument in de 12 maanden voorafgaand aan het sluiten van de verzekering bij de reumatoloog is geweest voor een ziekte die al in 2003 was gediagnostiseerd. Verzekeraar heeft terecht een beroep gedaan op de dekkingsuitsluiting. De Commissie wijst de vordering af.

1. Procesverloop

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

- het door Gemachtigde van Consument ingediende klachtformulier met klachtbrief;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar.

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 heeft een ‘Postbank Woonlast Beschermer’ gesloten op 1 oktober 2006 voor de duur van 10 jaar.

Verzekerde:
Naam: Mevr. [redacted]
Geboren: [redacted]1966
Adres: [redacted]
Postcode: [redacted] Woonplaats: [redacted]

Ingangsdatum: 01-10-2006 Looptijd:* 120 maanden, waarna deze verzekering tegen maandpremie wordt voortgezet.

Verzekerd maandbedrag: EUR 350,00
Eenmalige premie**: EUR 638,40

2.2 Consument heeft een aantal vragen moeten beantwoorden voor het sluiten van de verzekering. Daarnaast heeft Consument verklaard kennis te hebben genomen van de polisvoorwaarden en haar handtekening gezet.

Verklaring verzekerde:
Ook als u een vraag met 'ja' beantwoordt kan de verzekering worden afgesloten, echter ziekten en/ of aandoeningen die in de 12 maanden voorafgaand aan het sluiten van deze verzekering (hebben) bestaan zijn van dekking uitgesloten. Zie artikel 8 lid 1 sub e van de polisvoorwaarden Postbank Woonlasten Beschermer.

	Verzekerde
- Bent u momenteel ziek of arbeidsongeschikt?	O ja ☒ neen
- Ontvangt u momenteel direct of indirect een arbeidsongeschiktheidsuitkering?	O ja ☒ neen
- Bent u de laatste 12 maanden onder medische behandeling geweest?	O ja ☒ neen

Ik verklaar:
- de van toepassing zijnde polisvoorwaarden IGH (K0904ZAW) te hebben ontvangen en akkoord te gaan met deze voorwaarden.
- bekend te zijn met het feit dat de premie voor deze verzekering niet aftrekbaar is voor de belastingen en dat de uitkeringen in principe onbelast zijn.
- met betrekking tot het risico van arbeidsongeschiktheid en onvrijwillige werkloosheid aan de in artikel 1, lid a, gestelde voorwaarden te voldoen.
- mede gelet op de inhoud van artikel 251 Wetboek van Koophandel***, dat de hiervoor gegeven antwoorden/ verklaringen juist zijn en ik geen informatie heb verzwegen welke voor verzekeraar van belang kan zijn.

Ondertekening:
Plaats: [redacted] Datum: 12-09-2006
[redacted]

2.3 De polisvoorwaarden, voor zover relevant voor de beoordeling van dit geschil, luiden:

"Artikel 8 Uitsluitingen van recht op uitkering
Er bestaat geen aanspraak op uitkering in geval van arbeidsongeschiktheid indien de arbeidsongeschiktheid is ontstaan, bevorderd of verergerd door.
e) letsel of ziekte in de twaalf maanden voorafgaand aan de ingangsdatum van de verzekering waarvoor nomaliter medische behandeling vereist zou zijn of waarvoor een medische diagnose of behandeling noodzakelijk was en/of verricht is."

2.4 Consument is op 5 februari 2010 arbeidsongeschikt geraakt. Vervolgens is zij gekeurd door het UWV. In de verzekeringsgeneeskundige rapportage van 26 maart 2010 is het volgende opgenomen:

2.2.1 Voorgeschiedenis
Betrokkene is een 43-jarige vrouw die t.g.v. reumatische klachten is uitgevallen voor haar werkzaamheden als zweminstructrice. Zij heeft 2 werkgevers; als zweminstructrice was voor 23 ¼ uur

2.5 Op 20 juni 2012 is opnieuw een verzekeringsgeneeskundige rapportage uitgebracht in opdracht van het UWV:

2.2.2 Anamnese
Arbeidsanamnese en re-integratie
Cliënt was werkzaam als zwemonderwijzeres. Op 05-02-2008 viel cliënt uit wegens een aandoening van het bewegingsapparaat. Het betrof een chronisch aandoening met een stationair en/of progressief karakter. Door de aandoening kon cliënt haar eigen werk niet meer doen. Cliënt was

2.6 Consument heeft op 4 juli 2016 een brief van Verzekeraar ontvangen:

"U heeft 10 jaar geleden bij het afsluiten van uw hypotheek, via uw hypotheekadviseur, bij [Verzekeraar] *een woonlastenverzekering bij de hypotheek van uw woning afgesloten. Deze verzekering zorgt ervoor dat u bij een mogelijke daling van uw inkomsten als gevolg van arbeidsongeschiktheid uw hypotheeklasten nog kunt betalen.*
Waarom krijgt u juist nu deze brief van ons?
De premie voor deze verzekering is destijds in één keer betaald voor 10 jaar. Deze 10 jaar zijn binnenkort verstreken daarom dient u nu maandelijks de premie te betalen; de verzekering loopt automatisch door."

2.7 Consument is sinds 5 februari 2008 arbeidsongeschikt. Na ontvangst van de brief van 4 juli 2016 dient Consument op 22 juli 2016 een claim in bij Verzekeraar. Verzekeraar wijst deze claim bij brief van 28 september 2016 af. Consument dient vervolgens bezwaar in tegen het standpunt van Verzekeraar.

2.8 Verzekeraar heeft een vragenformulier aan de huisarts van Consument, de heer [Naam huisarts], toegezonden met vragen over het medisch verleden van Consument. De huisarts heeft het formulier op 26 augustus 2016 ingevuld en geretourneerd aan Verzekeraar. Uit het ingevulde vragenformulier blijkt dat Consument sinds 2003 bekend zou zijn met axiale artritis psoriatica en dat betrokkene hiervoor in mei 2006 specialistisch is gezien.

2.9 Verzekeraar heeft eveneens medische informatie opgevraagd bij de heer [Naam Reumatoloog], de behandelend reumatoloog, van Consument:

"Patiënt heeft ons niet geconsulteerd voor reuma, maar wel voor axiale artritis psoriatica. Deze diagnose is in oktober 2003 gesteld.

(…)

Patiënte was met deze aandoening reeds bekend voorafgaande aan de periode 2005 en 2006. Patiënte is voor controle geweest op onze polikliniek op 18 april 2006 en gebruikte toen geen medicatie. Of er bij patiënte ook sprake is van hypermobiliteit is mij niet bekend."

2.10 Bij brief van 17 oktober 2016 neemt Verzekeraar een definitief standpunt in:

"Volgens art. 7:942 lid 1 BW verjaart een rechtsvordering tegen de verzekeraar tot het doen van een uitkering drie jaren na bekendheid met de opeisbaarheid bij de tot uitkering gerechtigde.

Dat wil zeggen dat alle vorderingen op een verzekeraar tot het doen van een uitkering verjaren na een periode van 3 jaar. Dit houdt in dat alle vorderingen vóór 22 juli 2013 zijn verjaard, omdat dit meer dan 3 jaar geleden is.

Met onze brief van 28 september 2016 hebben wij aangegeven dat wij uw claimaanvraag in eerste instantie hebben afgewezen wegens "bestaande aandoeningen" en daarna hebben wij u gewezen op het verjaringstermijn.

De aandoening waarvoor u claimt bestaat sinds 2003."

2.11 Consument kan zich hier niet verenigen met het standpunt van Verzekeraar en heeft een klacht ingediend bij Kifid.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert primair dat Verzekeraar overgaat tot uitkering onder de verzekering. Verzekeraar dient met terugwerkende kracht vanaf 22 juli 2013 een maandelijks bedrag van € 350,00 uit te keren. Secundair vordert Consument dat indien de Commissie tot de conclusie komt dat Consument geen aanspraak maakt op een uitkering op grond van de verzekering, Verzekeraar de betaalde premie restitueert.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Consument heeft ter ondersteuning van haar vordering, kort en zakelijk weergegeven, de volgende argument aangevoerd:

- Van verjaring kan geen sprake zijn omdat Consument pas sedert juli 2016 bekend is met het feit dat zij bij de koop van haar woning een woonlastbeschermer heeft gesloten. Bij het afsluiten van de hypotheek heeft Consument zoveel papieren moeten tekenen waardoor zij zonder dat te weten ook voor de woonlastbeschermer heeft getekend. Noch de notaris noch haar hypotheekadviseur heeft haar erop gewezen dat zij tevens een woonlastbeschermer had afgesloten.
- Consument kon niet eerder op de hoogte zijn van de verzekering door het eerder verrichten van onderzoek. Er was geen aanleiding voor haar om te vermoeden dat zij een woonlastbeschermer had gesloten omdat zij bij het sluiten van de verzekering geen polis heeft ontvangen, haar premie voor 10 jaar werd meegefinancierd in haar hypotheek waardoor geen maandelijkse afschrijvingen plaatsvonden en zij in de tussenliggende jaren nooit post heeft ontvangen van de Postbank of Verzekeraar.
- Consument kan met terugwerkende kracht vanaf 22 juli 2013 aanspraak maken op uitkering. Van verjaring van de volledige vordering is geen sprake.
- Consument is pas in 2003 gediagnostiseerd voor de aandoening axiale artritis psoriatica. Zij heeft in 2006 de reumatoloog bezocht voor een reguliere controle. Een reguliere controle is niet aan te merken als een medische behandeling. Daarnaast slikte Consument geen medicijnen. Tot slot, Consument is arbeidsongeschikt geraakt ten gevolge van andere aandoeningen, te weten reuma.

- De stelling van Verzekeraar dat Consument voorafgaand aan het afsluiten van de verzekering onder behandeling stond voor een aandoening die haar arbeidsongeschiktheid heeft doen ontstaan, bevorderd of verergerd, is derhalve onjuist. Het beroep op artikel 8 lid 1 onder e van de verzekeringsvoorwaarden slaagt niet.

Verweer Verzekeraar

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

- De vordering van Consument is verjaard. Zij had eenvoudig onderzoek kunnen verrichten om erachter te komen of zij verzekerd was bij arbeidsongeschiktheid.
- Consument heeft het polisblad getekend en daarmee verklaard dat zij de polisvoorwaarden heeft ontvangen en hiermee akkoord is gegaan.
- Consument is arbeidsongeschikt geraakt ten gevolge van reuma en niet vanwege hypermobiliteit.
- De keuze van een arts om geen medicijnen voor te schrijven of niet verder voor te schrijven of niet verder te behandelen, is in alle gevallen aan te merken als een behandeling. Het is volgens de uitspraak van het Hof Amsterdam van 14 september 2010 (ECLI:NL:GHAMS:2010:BO1229) niet nodig dat de medische diagnose of behandeling in een periode van twaalf maanden voorafgaand aan het sluiten van de overeenkomst heeft plaatsgevonden. Voldoende is dat op enig moment voorafgaand aan het sluiten van de overeenkomst sprake is van een ziekte die daadwerkelijk is gediagnosticeerd of behandeld, dan wel waarbij dat – objectief gesproken – noodzakelijk zou zijn geweest.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie ziet zich voor de vraag gesteld of Consument recht heeft op dekking onder de Verzekering. In dit kader spitst de discussie tussen partijen zich toe op de vraag of sprake is van toepasselijkheid van de in de Voorwaarden opgenomen dekkingsuitsluiting, kort gezegd inhoudende dat verzekerde geen recht heeft op uitkering indien de arbeidsongeschiktheid is ontstaan, bevorderd of verergerd door letsel of ziekte in de twaalf maanden voorafgaand aan de ingangsdatum van de verzekering waarvoor nomaliter medische behandeling vereist zou zijn of waarvoor een medische diagnose of behandeling noodzakelijk was en/of verricht is. Indien komt vast te staan dat Verzekeraar geen beroep op de dekkingsuitsluiting toekomt, dient de Commissie de vraag te beantwoorden of sprake is van verjaring van de vordering tot uitkering.

Toepasselijkheid polisvoorwaarden

4.2 Op het door Consument ondertekende polisblad is opgenomen dat zij verklaart de van toepassing zijnde voorwaarden te hebben ontvangen en hiermee akkoord te zijn gegaan. Dit polisblad moet worden beschouwd als een onderhandse akte. Ingevolge artikel 157 lid 2 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv) levert deze onderhandse akte - behoudens de in die bepaling vermelde uitzondering waarvan in deze zaak geen sprake is - ten aanzien van de verklaring van een partij omtrent hetgeen de akte bestemd is ten behoeve van de wederpartij te bewijzen, tussen partijen dwingend bewijs op van de waarheid van deze verklaring. Vgl. Geschillencommissie Financiële Dienstverlening 2017-495.

Zie ook HR 21 september 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA9610 en HR 11 juli 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD1394. Op grond van artikel 151 lid 2 Rv staat tegenbewijs open ter ontzenuwing van dit dwingend bewijs. Dit tegenbewijs mag volgens artikel 152 lid 1 Rv door alle middelen geleverd worden, tenzij de wet anders bepaalt.

4.3 De blote stelling van Consument dat zij de voorwaarden niet heeft ontvangen is hiervoor onvoldoende. De Commissie oordeelt dat de polisvoorwaarden van toepassing zijn op de Verzekering.

Dekkingsuitsluiting

4.4 Verzekeraar heeft een beroep gedaan op de dekkingsuitsluiting van artikel 8 lid 1 onder e van de polisvoorwaarden en in dit kader gesteld dat Consument voor het aangaan van de verzekering bekend was met een ziekte waarvoor zij in de 12 maanden voor het sluiten van de verzekering onder medische behandeling heeft gestaan.

4.5 De Commissie stelt voorop dat het ingevolge de hoofdregel van artikel 150 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering aan Verzekeraar die zich op een uitsluitingsclausule beroept, is om ter onderbouwing hiervan voldoende feiten en omstandigheden aan te voeren en, bij voldoende gemotiveerde betwisting, te bewijzen. Verzekeraar heeft een medisch advies overgelegd waaruit volgt dat bij Consument in 2003 een vorm van reuma is gediagnostiseerd, zijnde een artritis psoriatica. Op 18 april 2006 is Consument op controle voor haar ziekte geweest bij de reumatoloog waarbij geen medicijnen zijn voorgeschreven. De Commissie is van oordeel dat Verzekeraar hiermee voldoende concrete feitelijke gegevens heeft verschaft ter onderbouwing van het beroep op de onderhavige uitsluitingsgrond. Consument heeft de door Verzekeraar overgelegde informatie niet gemotiveerd weersproken. De omstandigheid dat Consument geen medicatie gebruikte en slechts onder controle stond, leidt niet tot de conclusie dat niet kan worden gesproken van een medische behandeling. Consument is bij de reumatoloog geweest die een medisch oordeel heeft gegeven over haar situatie en daarbij heeft geoordeeld dat medicijnen niet nodig zijn, een specialistische controle is ook een vorm van behandeling. Of daadwerkelijk behandeling plaatsvindt is niet beslissend, diagnostiek en controle worden ook aangemerkt als een medische behandeling. De verklaring van de behandelaar van Consument onderschrijft het medisch advies van Verzekeraar in die zin dat daarin door de behandelaar wordt bevestigd dat Consument op consult is geweest in de 12 maanden voor het sluiten van de verzekering.

4.6 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat Verzekeraar terecht een beroep heeft gedaan op de dekkingsuitsluiting van artikel 8 lid 1 onder e omdat de arbeidsongeschiktheid is ontstaan, bevorderd of verergerd door ziekte in de twaalf maanden voorafgaand aan de ingangsdatum van de verzekering waarvoor normaliter medische behandeling vereist zou zijn of waarvoor een medische diagnose of behandeling noodzakelijk was en/of verricht is nu Consument onder behandeling stond van de reumatoloog voor de ziekte axiale artritis psoriatica die reeds in 2003 was gediagnostiseerd.

Premierestitutie

4.7 Nu Verzekeraar terecht een beroep heeft gedaan op de dekkingsuitsluiting, heeft Verzekeraar over een vol verzekeringsjaar risico gelopen. De Commissie kan de vordering tot premierestitutie daarom onbesproken laten.

Verjaring

4.8 Nu de Commissie heeft geoordeeld dat Verzekeraar terecht een beroep op de dekkingsuitsluiting heeft mogen doen, komt de Commissie niet toe aan de vraag of sprake is van verjaring van de vordering tot uitkering.

Slotsom

4.9 De conclusie is dat Verzekeraar de schadeclaim van Consument mocht afwijzen met een beroep op artikel 8 lid 1 onder e. Verzekeraar is niet gehouden om ter zake de hier aan de orde zijnde arbeidsongeschiktheid een uitkering onder de verzekering te doen.

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 40 van het Reglement.