Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-086
(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter, mr. drs. S.F. van Merwijk, mevrouw mr. A.M.T. Wigger, leden, en mr. G.A. van de Watering, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 12 januari 2017
Ingediend door	: Consument
Tegen	: London General Insurance Cy. Ltd, gevestigd te Amsterdam , verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 8 februari 2017
Aard uitspraak	: bindend advies

Samenvatting

In maart 2015 heeft Consument zich ziek gemeld bij zijn werkgever. Omdat zijn arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd in april 2015 ten einde liep, ontving Consument vanaf dat moment een Ziektewet-uitkering. In mei 2016 heeft het UWV de ziektewetuitkering beëindigd omdat Consument niet meer arbeidsongeschikt werd geacht maar werkloos. Verzekeraar heeft Consument hierna bericht dat hij niet in aanmerking kwam voor een uitkering omdat Consument niet volledig arbeidsongeschikt was. Volgens Consument is Verzekeraar ten onrechte afgegaan op de beoordeling van het UWV omdat ingevolge de polisvoorwaarden pas na ommekomst van het tweede ziektejaar aansluiting gezocht mocht worden bij het standpunt van het UWV. De Commissie onderschrijft de klacht van Consument. Verzekeraar had op grond van de polisvoorwaarden gedurende het tweede ziektejaar een eigen beoordeling moeten laten verrichten waarbij de mate van arbeids-ongeschiktheid had moeten worden bepaald door het aantal uren dat verzekerde werkzaamheden verricht af te zetten tegen het aantal uren dat verzekerde voor het ontstaan van de arbeidsongeschiktheid normaal werkte. Het verweer van Verzekeraar dat hij wel moest terugvallen op de beslissing van het UWV omdat Consument immers niet meer over een werkgever beschikte, kan niet slagen. De algemene voorwaarden schrijven nu eenmaal een andere benadering en specifieke wijze van beoordelen voor waarbij de UWV beslissing pas relevant wordt voor de beoordeling van de mate van arbeidsongeschiktheid na het tweede ziektejaar. Vordering van Consument wordt toegewezen.

1. Procesverloop

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

- de namens Consument voorgelegde klachtbrief met bijlagen;
- het verweerschrift met bijlagen van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 27 september 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft met ingang van 1 februari 2008 een WoonBeschermer + verzekering gesloten bij Verzekeraar. Deze verzekering biedt een uitkering in het geval van werkloosheid of arbeidsongeschiktheid op basis van een verzekerd bedrag van € 600,- per maand en kent in het geval van arbeidsongeschiktheid een eigen risicotermijn van 12 maanden.

2.2 Op de verzekering zijn van toepassing de algemene voorwaarden HVW 1007 AW. Hierin is, voor zover relevant, het volgende bepaald:
(…)
Bepalingen in geval van arbeidsongeschiktheid.
(…)
Arbeidsongeschiktheid:
- *verzekerd risico in geval van arbeidsongeschiktheid gedurende het eerste ziektejaar; van arbeidsongeschiktheid is sprake, als verzekerde, rechtstreeks en uitsluitend door medisch vast te stellen gevolgen van ziekte en/of ongeval volledig arbeidsongeschikt is tot het verrichten van werkzaamheden.*
- *verzekerd risico in geval van arbeidsongeschiktheid gedurende het tweede ziektejaar: van arbeidsongeschiktheid is sprake, als verzekerde, rechtstreeks en uitsluitend door medisch vast te stellen gevolgen van ziekte en/of ongeval, niet in staat is om voor 35% of meer van de voor hem/haar normale werktijd werkzaamheden te verrichten.*
- *Arbeidsongeschiktheid na het tweede ziektejaar: van arbeidsongeschiktheid is sprake, als verzekerde, door de daarmee belaste instantie in het kader van de sociale zekerheidswetgeving met betrekking tot arbeids(on)geschiktheid, voor tenminste 35% arbeidsongeschikt wordt geacht.*

(…)
Nadere regeling met betrekking tot arbeidsongeschiktheid:
Gedurende de eerste twee jaar van arbeidsongeschiktheid zal de mate van arbeidsongeschiktheid en de periode waarvoor deze zal gelden door administrateur worden vastgesteld aan de hand van de in te winnen informatie van onder andere de arbodienst, werkgever, reïntegratiebedrijf of onafhankelijke medische en-of andere deskundigen.
Gedurende het tweede jaar van arbeidsongeschiktheid zal de mate van arbeidsongeschiktheid worden bepaald door het aantal uren dat verzekerde (al dan niet aangepaste) werkzaamheden (in het kader van reintegratie) verricht af te zetten tegen het aantal uren dat verzekerde voor het ontstaan van de arbeidsongeschiktheid normaal, dus exclusief overuren, werkte. Werkzaamheden die op arbeidstherapeuthische basis worden verricht, blijven bij het bepalen van het arbeidsongeschiktheidspercentage buiten beschouwing.

Na het tweede jaar van arbeidsongeschiktheid zal de mate van arbeidsongeschiktheid en de periode waarin deze zal gelden worden vastgesteld aan de hand van de door de daarmee, in het kader van de toepasselijke sociale zekerheid swetgeving met betrekking tot arbeidsongeschiktheid, belaste instantie afgegeven beschikking.
(…)

2.3 Op 18 maart 2015 heeft Consument die tot dat moment als jachtinterieur-bouwer in een tijdelijk dienstverband werkzaam was, zich bij zijn toenmalige werkgever ziek gemeld.

2.4 Omdat zijn arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd op 20 april 2015 ten einde liep, ontving Consument vanaf dat moment een Ziektewet-uitkering van het UWV.

2.5 Bij brief van 12 april 2016 heeft het UWV Consument laten weten dat zijn Ziektewet-uitkering met ingang van 18 mei 2016 zou worden beëindigd omdat hij meer dan 65% zou kunnen verdienen van het loon dat hij verdiende voordat hij arbeidsongeschikt werd.

2.6 Per brief van 28 juni 2016 heeft Verzekeraar Consument bericht dat hij niet in aanmerking kwam voor een uitkering uit hoofde van werkloosheid omdat Consument niet volledig arbeidsgeschikt was.

2.7 Bij brief van 23 augustus 2016 heeft Verzekeraar Consument (opnieuw) bericht dat Consument vanaf 20 april 2016 niet voor minimaal 35% arbeidsongeschikt kon worden geacht en mitsdien geen aanspraak kon maken op een uitkering uit hoofde van arbeids-ongeschiktheid.

2.8 Bij brief van 8 november 2016 heeft Verzekeraar zijn afwijzend standpunt gehandhaafd en Consument verwezen naar Kifid.

2.9 Vanaf 1 februari 2017 heeft Consument een nieuwe baan gevonden en is hij aan het werk gegaan als onderwijs-assistent.

3 Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert dat Verzekeraar hem alsnog een uitkering uit hoofde van de verzekering toekent over de periode van 18 maart 2016 tot, zoals Consument ter zitting zijn vordering heeft vermeerderd, 1 februari 2017. Een en ander ziet op de periode waarin Consument na het verstrijken van de eigen risicotermijn van één jaar, arbeidsongeschikt is geweest.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag.

Verzekeraar is toerekenbaar te kort geschoten in de nakoming van zijn verbintenissen uit hoofde van de verzekering door ten onrechte niet te onderzoeken of Consument in de periode van 18 maart 2016 tot 1 februari 2017 niet arbeidsongeschikt in de zin van de algemene voorwaarden zou zijn geweest. Hij heeft dan ook ten onrechte aangenomen dat daarvan geen sprake is geweest.
Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- Ingevolge de algemene voorwaarden - in het bijzonder die voorwaarden die zien op het vaststellen van de mate van arbeidsongeschiktheid in het tweede ziektejaar - had Verzekeraar moeten onderzoeken of Consument voor meer dan 35% van zijn normale werktijd zijn eigen werkzaamheden kon verrichten. Dat is een feitelijke toets naar het mogelijk door Consument te werken aantal uren, die vergeleken moet worden met het aantal uren waarin Consument normaliter werkzaam zou zijn geweest. Dat is een andere toets dan het UWV toepast terwijl op grond van de polisvoorwaarden pas na het tweede ziektejaar aansluiting gezocht mocht worden bij het standpunt van het UWV. Consument betwist overigens dat hij gedeeltelijk arbeidsgeschikt is geweest en stelt dat hij ook in het tweede jaar medisch gezien niet in staat was om voor minimaal 35% van de normale werktijd werkzaamheden te verrichten.
- De polisvoorwaarden, die zijn opgesteld door Verzekeraar dienen grammaticaal en bij onduidelijkheid in het voordeel van Consument te worden uitgelegd.

Verweer Verzekeraar

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

- Het UWV heeft vastgesteld dat Consument op 18 april 2016 meer dan 65% kon verdienen van het loon dat Consument verdiende voordat hij ziek werd. Consument werd dus voor het UWV na het eerste ziektejaar niet meer arbeidsongeschikt geacht maar werkloos. Nu in de algemene voorwaarden van de verzekering is bepaald dat gedurende de eerste twee jaar van arbeids-ongeschiktheid, de mate van arbeidsongeschiktheid en de periode waarvoor deze zal gelden door de administrateur zal worden vastgesteld aan de hand van de in te winnen informatie van onder andere de Arbodienst, werkgever, reïntegratiebedrijf of onafhankelijke medische en/of andere deskundigen, heeft Verzekeraar Consument dan ook terecht dekking uit hoofde van deze verzekering kunnen ontzeggen. Verzekeraar kon ook alleen maar van de bevindingen van het UWV uitgaan omdat Consument immers geen werkgever meer had.

4. Beoordeling

4.1 Ter beoordeling ligt de vraag voor of Verzekeraar zich tegenover Consument terecht op het standpunt stelt dat laatstgenoemde over de periode van 20 april 2016 tot 1 februari 2017 geen rechten aan deze verzekering kan ontlenen omdat Consument volgens het UWV vanaf 18 april 2016 in staat zou zijn geweest meer dan 65% te verdienen van het loon dat hij verdiende voordat hij ziek werd en dat Consument derhalve niet conform de verzekeringsvoorwaarden minimaal voor 35% arbeidsongeschikt zou zijn.

4.2 Consument heeft tegen het standpunt van Verzekeraar ingebracht dat Verzekeraar ten onrechte is afgegaan op de beoordeling van het UWV omdat ingevolge het bepaalde onder de algemene voorwaarden, zoals hierboven onder 2.2. verwoord, pas na ommekomst van het *tweede* ziektejaar aansluiting gezocht mocht worden bij het standpunt van het UWV en Verzekeraar als het gaat om de mate van arbeidsongeschiktheid in het tweede ziektejaar zelf had moeten onderzoeken of Consument voor meer dan 35% van zijn normale werktijd zijn eigen werkzaamheden kon verrichten.

4.3 De Commissie is in dit verband van oordeel dat op grond van de algemene voorwaarden van deze verzekering gedurende het tweede ziektejaar sprake is van arbeidsongeschiktheid als verzekerde, rechtstreeks en uitsluitend door medisch vast te stellen gevolgen van ziekte en/of ongeval, niet in staat is om voor 35% of meer van de voor hem/haar normale werktijd werkzaamheden te verrichten. Dat brengt naar het oordeel van de Commissie met zich mee dat Verzekeraar een eigen beoordeling had moeten laten verrichten waarbij de mate van arbeidsongeschiktheid volgens diezelfde algemene voorwaarden had moeten worden bepaald door het aantal uren dat verzekerde (al dan niet aangepaste) werkzaamheden (in het kader van re-integratie) verricht af te zetten tegen het aantal uren dat verzekerde voor het ontstaan van de arbeidsongeschiktheid normaal, dus exclusief overuren, werkte. Het verweer van Verzekeraar dat hij wel moest terugvallen op de beslissing van het UWV omdat Consument immers niet meer over een werkgever beschikte, kan niet slagen. De algemene voorwaarden schrijven nu eenmaal een andere benadering en specifieke wijze van beoordelen voor waarbij de UWV beslissing pas relevant wordt voor de beoordeling van de mate van arbeidsongeschiktheid na het tweede ziektejaar.

4.4 Alles overziende komt de Commissie tot de conclusie dat Verzekeraar jegens Consument toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van zijn verplichtingen uit hoofde van deze verzekering door geen eigen onderzoek te laten verrichten. Nu dat niet heeft plaatsgevonden en Consument heeft gesteld dat hij in de genoemde periode nimmer (gedeeltelijk) arbeidsgeschikt is geweest, en Verzekeraar deze stelling niet heeft betwist, is Verzekeraar gehouden om alsnog uitkering over de genoemde periode te verstrekken. De vordering van Consument wordt daarom toegewezen.

5 Beslissing

De Commissie beslist dat Verzekeraar binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument een uitkering verstrekt uit hoofde van deze verzekering over de periode van 18 maart 2016 tot 1 februari 2017.

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.