Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-260 (mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. dr. S.O.H. Bakkerus en drs. M. Keus, leden en mr. G.A. van de Watering, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 5 januari 2017
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Allianz Nederland Levensverzekering N.V., gevestigd te Rotterdam, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 20 april 2018
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

In december 2013 heeft Consument in verband met een kortdurende wegraking een huisartsenpost bezocht, een dag later gevolgd door een bezoek aan zijn eigen huisarts. Ook in 2014 heeft Consument tweemaal zijn huisarts bezocht. In juni 2015 heeft Consument zijn huisarts bezocht in verband met een fractuur na een val. In december 2015 heeft Consument zijn huisarts bezocht in verband met klachten waarvan op een later moment werd vastgesteld dat deze werden veroorzaakt door een hersentumor. In de periode tussen december 2013 en december 2015 heeft Consument volledig gewerkt en geen inkomensderving gehad. Verzekeraar heeft Consument hierna bericht dat voordat het recht op een uitkering ontstaat, een eigen risicotermijn van 24 maanden van toepassing is vanaf 29 december 2015, het moment dat Consument voor het eerst een arts heeft geraadpleegd. De Commissie is van oordeel dat deze voorwaarden, anders dan Consument betoogt, niet onduidelijk of voor meerderlei uitleg vatbaar zijn, maar dat daarin ondubbelzinnig is bepaald dat de eigen risicotermijn ingaat op de dag nadat Consument zich onder behandeling van een arts heeft gesteld, omdat hij als objectief medisch vast te stellen gevolg van een ziekte geheel of ten dele niet meer in staat is om normale werkzaamheden uit te oefenen. Hoewel de Commissie begrijpt dat Consument achteraf tot de slotsom is gekomen dat de in 2016 geconstateerde hersentumor in de periode tussen december 2013 en december 2015 al aanwezig moet zijn geweest en dat hij daardoor ook toen al werd belemmerd in de uitvoering van zijn normale werkzaamheden, heeft hij zich in die periode nooit wegens arbeidsongeschiktheid onder behandeling van een arts gesteld. Pas na het huisartsenbezoek van 29 december 2015 heeft verder onderzoek en behandeling plaatsgevonden terwijl Consument kort daarna ook pas zijn inkomen genererende werkzaamheden heeft moeten staken. Vordering wordt afgewezen

1. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor bindend advies.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 1 november 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument is sedert 2000 directeur-grootaandeelhouder van een bouwbedrijf.

2.2 Consument heeft per 1 juni 2009 bij Verzekeraar een (*naam Verzekeraar*) Future Beleggingsverzekering, verder te noemen de Verzekering, gesloten. De verzekering biedt dekking voor een uitkering van € 16.592,- per jaar in het geval van 80% of meer arbeidsongeschiktheid van een verzekerde en kent een eigen risicotermijn van 24 maanden.

2.3 Op de Verzekering zijn onder meer de algemene voorwaarden met kenmerk AR0701 van toepassing. In deze voorwaarden is – voor zover relevant – het volgende bepaald:
(….)
Art. 1 Begripsomschrijving
In de polis en in de voorwaarden wordt verstaan onder.

Aanvang van de arbeidsongeschiktheid
Indien de verzekerde verplicht verzekerd is ingevolge de werknemersverzekeringen: de eerste werkdag waarop door de verzekerde wegens ziekte niet is gewerkt of het werken tijdens de werktijd is gestaakt. Indien de verzekerde niet verplicht is verzekerd ingevolge de werknemersverzekeringen: de dag waarop de verzekerde wegens arbeidsongeschiktheid zich onder behandeling heeft gesteld van een bevoegd arts.

Arbeidsongeschiktheid
Van arbeidsongeschiktheid is uitsluitend sprake indien de verzekerde als rechtstreeks en objectief medisch vast te stellen gevolg van een ziekte of ongeval geheel of gedeeltelijk niet in staat is om met arbeid te verdienen, hetgeen gezonde personen, met soortgelijke opleiding en ervaring, met arbeid gewoonlijk verdienen. Onder arbeid wordt verstaan alle algemeen geaccepteerde arbeid waartoe de verzekerde met zijn krachten en bekwaamheid in staat is.
(….)
Eigen risicotermijn (wachttijd)
De eigen risicotermijn is de periode waarover geen recht op een uitkering uit hoofde van deze verzekering bestaat. Deze termijn vangt aan op de dag volgend op de dag van aanvang van de arbeidsongeschiktheid.
(….)
Art. 2 Strekking van de verzekering
Deze verzekering heeft ten doel schadeuitkering te verlenen aan de begunstigde bij derving van inkomen ten gevolge van arbeidsongeschiktheid van de verzekerde.
(….)
Art. 10 Eigen risicotermijn (wachttijd)
1 Als aan alle voorwaarden is voldaan gaat de verzekeraar over tot toekenning van de verzekerde arbeidsongeschiktheidsrente met ingang van de dag waarop de duur van de arbeidsongeschiktheid de eigen risicotermijn heeft overschreden.
2 De eigen risicotermijn staat op de polis aangetekend. De eigen risicotermijn moet een aaneengesloten periode zijn. Gedurende deze periode moet de verzekerde onafgebroken ten minste 15% arbeidsongeschikt zijn.
(….)

2.4 Op 15 december 2013 heeft Consument in verband met een kortdurende wegraking een huisartsenpost bezocht, een dag later gevolgd door een bezoek aan zijn eigen huisarts. Ook in 2014 heeft Consument tweemaal zijn huisarts bezocht. In juni 2015 heeft Consument zijn huisarts bezocht in verband met een fractuur na een val.

2.5 Op 29 december 2015 heeft Consument zijn huisarts bezocht in verband met klachten waarvan op een later moment werd vastgesteld dat deze werden veroorzaakt door een hersentumor.

2.6 Per e-mail van 29 januari 2016 heeft de tussenpersoon van Consument namens hem een beroep op de verzekering gedaan. In reactie daarop heeft Verzekeraar de ontvangst van de arbeidsongeschiktheidsmelding bij brief van 11 februari 2016 bevestigd onder gelijktijdige toezending van een door Consument in te vullen vragenlijst en een informatiefolder "Arbeidsongeschikt. En dan?" Hierin is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:
(…)
"Wat is de ingangsdatum van mijn arbeidsongeschiktheid?
Bent u als werknemer verplicht verzekerd tegen arbeidsongeschiktheid? Dan is de ingangsdatum de eerste werkdag waarop u door ziekte niet heeft gewerkt of uw werk heeft gestaakt. Bent u niet verplicht verzekerd tegen arbeidsongeschiktheid? Dan is de ingangsdatum de dag waarop u voor het eerst contact heeft opgenomen met een bevoegd arts over uw ziekte.
(…)

2.7 De vragenlijst is door Consument aan Verzekeraar geretourneerd. Hierin heeft hij onder meer het volgende ingevuld:
(….)
Datum eerste klachten: 15/12/2013
Eerste dag verzuim: 4/1/2016
(….)
Uit de inkomensgegevens over de drie daaraan voorafgaande jaren die Consument op dat moment tegelijkertijd heeft overgelegd blijkt dat Consument volledig heeft gewerkt en geen inkomensderving heeft gehad in de periode tussen 15 december 2013 en 29 december 2015.

2.8 Verzekeraar heeft Consument hierna bij brief van 13 mei 2016 bericht dat voordat het recht op een uitkering ontstaat, een eigen risicotermijn van 24 maanden van toepassing is vanaf 29 december 2015, het moment dat Consument voor het eerst een arts heeft geraadpleegd.

2.9 Hierop heeft Consument Verzekeraar schriftelijk te kennen gegeven dat hij 15 december 2013 dient aan te merken als eerste ziektedag.

2.10 Deze reactie vormde voor Verzekeraar aanleiding om zijn medisch adviseur te verzoeken aanvullende informatie op te vragen bij de huisarts. Bij brief van 13 juli 2016 heeft de huisarts het volgende geantwoord:

"(….)
Naar aanleiding van uw brief van 24 juni 2016 kan ik u het volgende berichten. De heer (naam Consument) heeft 15 december 2013 contact gehad met de CHD (centrale huisartsendienst te [plaatsnaam]) en op 16 december heeft hij mijn spreekuur bezocht in verband met een wegraking tijdens het eten wat ongeveer 1 minuut geduurd heeft waarbij hij met zijn gezicht trok. Na deze 'aanval' zweette hij veel. Op 16 december kon ik geen afwijkingen meer constateren.

Op 24-6 en 17-9 2014 consulteerde hij mij ivm varices en roodheid been.

Op 30-6-2015 was hij gevallen met een brandweeroefening waarbij hij een fractuur opliep van ramus inferior os isschiadicum.
(….)"

2.11 Verzekeraar heeft Consument hierop bij brief van 12 september 2016 meegedeeld dat hij in de van de huisarts ontvangen informatie geen aanleiding heeft gevonden om zijn standpunt te herzien. Na het doorlopen van de interne klachtprocedure bij Verzekeraar is het over dat standpunt dat Consument een klacht aan Kifid heeft voorgelegd.

3. Vordering, klacht en verweer

3.1 *Vordering Consument*
Consument vordert dat Verzekeraar hem alsnog per 15 december 2015 een uitkering uit hoofde van de verzekering verstrekt.

3.2 *Grondslagen en argumenten daarvoor*
Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Verzekeraar is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van zijn verplichtingen voortvloeiend uit de verzekeringsovereenkomst door niet 15 december 2013 maar 29 december 2015 aan te merken als de dag van aanvang van de arbeidsongeschiktheid. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan:

- Consument heeft zich voor het eerst met zijn klachten op 15 december 2013 tot een arts gewend, te weten het CHD te [plaatsnaam]. Hierna heeft hij op 16 december 2013 het spreekuur van zijn huisarts bezocht. De klachten die hij op dat moment had, waren het gevolg van de hersentumor die nadien is ontdekt.
- Het raadplegen van een arts is voldoende om arbeidsongeschiktheid zoals omschreven in de voorwaarden aan te nemen. Gelet op het feit dan Consument zich op 15 december 2013 in verband met zijn ziekte voor het eerst tot een arts heeft gewend, is dit dan ook de eerste dag van arbeidsongeschiktheid. Na het verstrijken van de eigen risicotermijn van 24 maanden zou Consument vanaf 15 december 2015 aanspraak kunnen maken op betaling van een uitkering.
- Er is tussen partijen onduidelijkheid wanneer de arbeidsongeschiktheid op grond van de polisvoorwaarden aanvangt en wanneer dus de eigen risicotermijn eindigt. In dit geval dient op grond van artikel 6:238 lid 2 BW de voor Consument meest gunstige uitleg te worden gehanteerd.
- Uit de inhoud van de door Verzekeraar verstrekte informatiefolder blijkt dat het niet vereist is om 24 maanden onafgebroken arbeidsongeschikt te zijn om de eigen risicotermijn te doorlopen.
- De behandelend neuroloog heeft bevestigd dat de tumor al jaren aanwezig was. Ook de medisch adviseur van Verzekeraar heeft dat onderschreven.
- De productiviteit van Consument is vanaf 15 december 2013 met minimaal 25% teruggelopen. Hierdoor is het bedrijfsresultaat lager uitgevallen. Verzekeraar gaat bij de bepaling van de arbeidsongeschiktheid ten onrechte uit van het persoonlijke inkomsten.

- Teruggang in persoonlijke inkomsten is niet mogelijk, aangezien Consument als directeur-grootaandeelhouder reeds het minimumloon voor een directeur-grootaandeelhouder ontving en derhalve het loon dus niet verder kon verlagen.
- Verzekeraar verwijst ten onrechte naar een bepaling uit de WAO. Deze bepaling mist hier echter toepassing, aangezien het gaat om een verzekering waarbij Verzekeraar zelf de voorwaarden heet opgesteld.

3.3 *Verweer Verzekeraar*
Verzekeraar heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor beantwoording van de vraag of Verzekeraar zich tegenover Consument terecht op het standpunt heeft kunnen stellen dat de eigen risicotermijn van 24 maanden is aangevangen op 30 december 2015.
Daarbij komt het in de eerste plaats aan op hetgeen partijen daaromtrent in de algemene voorwaarden zijn overeengekomen. In artikel 1 van de algemene voorwaarden is bepaald dat de eigen risicotermijn aanvangt op de dag volgend op de dag van aanvang van de arbeidsongeschiktheid. Omdat Consument niet verplicht verzekerd is ingevolge de werknemersverzekeringen, geldt dat de dag van aanvang van de arbeidsongeschiktheid, de dag is waarop de verzekerde wegens arbeidsongeschiktheid zich onder behandeling heeft gesteld van een bevoegd arts. In artikel 1 is vervolgens bepaald dat van arbeidsongeschiktheid uitsluitend sprake is indien de verzekerde als rechtstreeks en objectief medisch vast te stellen gevolg van een ziekte of ongeval geheel of gedeeltelijk niet in staat is om met arbeid te verdienen, hetgeen gezonde personen, met soortgelijke opleiding en ervaring, met arbeid gewoonlijk verdienen.
De Commissie is van oordeel dat deze voorwaarden, anders dan Consument betoogt, niet onduidelijk of voor meerderlei uitleg vatbaar zijn, maar dat daarin ondubbelzinnig is bepaald dat de eigen risicotermijn ingaat op de dag nadat Consument zich onder behandeling van een arts heeft gesteld, omdat hij als objectief medisch vast te stellen gevolg van een ziekte geheel of ten dele niet meer in staat is om normale werkzaamheden uit te oefenen.

4.2 De Commissie begrijpt dat Consument de klachten die hij op 15 december 2013 ervoer naderhand heeft gerelateerd aan de meer dan twee jaar later vastgestelde hersentumor, maar zelfs in het geval dat ervan uit kan worden gegaan dat het onwel worden destijds verband hield met de later vastgestelde hersentumor, brengt dit niet automatisch mee dat ook al per 15 december 2013 sprake was van arbeidsongeschiktheid in de zin van de algemene voorwaarden. Gesteld noch gebleken is immers dat Consument zich in verband met de klachten van 15 december 2013 onder behandeling van een arts heeft gesteld, omdat hij als gevolg van ziekte niet meer in staat was zijn normale werkzaamheden uit te voeren. De klachten gaven op dat moment geen aanleiding tot verder onderzoek of enige nadere behandeling, noch heeft de huisarts de klachten gerelateerd aan een bepaald ziektebeeld, terwijl evenmin is gebleken dat Consument als gevolg daarvan niet in staat was zijn normale werkzaamheden te verrichten.

Ook de bezoeken die Consument in 2014 en 2015 aan zijn huisarts heeft gebracht vormden voor geen aanleiding om nader onderzoek te laten verrichten of om Consument onder behandeling te stellen. Hoewel de Commissie wel kan begrijpen dat Consument achteraf tot de slotsom is gekomen dat de in 2016 geconstateerde hersentumor in de periode tussen december 2013 en december 2015 al aanwezig moet zijn geweest en dat hij daardoor ook toen al werd belemmerd in de uitvoering van zijn normale werkzaamheden, heeft hij zich in die periode nooit wegens arbeidsongeschiktheid onder behandeling van een arts gesteld. Pas na het huisartsenbezoek van 29 december 2015 heeft verder onderzoek en behandeling plaatsgevonden terwijl Consument kort daarna ook pas zijn inkomen genererende werkzaamheden heeft moeten staken.

4.3 Dit betekent dat Verzekeraar zich jegens Consument conform de polisvoorwaarden terecht op het standpunt heeft kunnen stellen dat pas op 29 december 2015 sprake was van een situatie waarin Consument zich onder behandeling van een arts heeft gesteld wegens arbeidsongeschiktheid als bedoeld in de algemene voorwaarden en de eigen risicotermijn dus op 30 december 2015 een aanvang heeft genomen.

4.4 De klacht van Consument wordt derhalve ongegrond geacht en de daarop gebaseerde vordering wordt afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

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.