Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-671
(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter, mr. A.W.H. Vink, drs. J.H. Paulusma-de Waal, arts, leden en mr. F.M.M.L. Fleskens, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 25 september 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Klaverblad Schadeverzekeringsmaatschappij N.V., gevestigd te Zoetermeer, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 19 augustus 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Arbeidsongeschiktheidsverzekering. Consument heeft een beroep gedaan op zijn verzekering vanwege een slijmbeursontsteking aan zijn linkerknie. Verzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat sprake is van schending van de precontractuele mededelingsplicht en dat hij bij kennis van de ware stand van zaken linkerknieklachten van dekking had uitgesloten met daarbij een recht op herbeoordeling na 5 jaar. De Commissie is van oordeel dat Consument inderdaad zijn precontractuele mededelingsplicht heeft geschonden en dat Verzekeraar voldoende heeft onderbouwd dat bij kennis van de ware stand van zaken een clausule zou zijn geplaatst. Vordering afgewezen. Wel heeft de Commissie de termijn van het recht op herbeoordeling verkort naar 3,5 jaar.

1. Procesverloop

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

- de namens Consument ingediende klachtbrief met bijlagen;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de namens Consument ingediende repliek;
- de dupliek van Verzekeraar en de aanvulling daarop;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor niet-bindend advies.

De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.

De Commissie is van oordeel 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 Met tussenkomst van [naam assurantietussenpersoon], assurantietussenpersoon, heeft Consument, geboren op [datum 1] 1997, van beroep timmerman, een arbeidsongeschiktheids-verzekering (hierna 'de Verzekering) bij Verzekeraar aangevraagd. Hiertoe heeft Consument op 26 maart 2018 een gezondheidsverklaring ingevuld en ondertekend. De gezondheids-verklaring vermeldt - voor zover van belang – het volgende:

"Waarom een gezondheidsverklaring?
U heeft een arbeidsongeschiktheidsverzekering aangevraagd. Daarom krijgt u deze gezondheidsverklaring. Zonder gezondheidsverklaring kunnen wij u geen verzekering aanbieden. Het is belangrijk dat u de gezondheidsverklaring zelf invult en dat u op alle vragen eerlijk en volledig antwoord geeft. Daarmee voorkomt u bijvoorbeeld dat:

- *Wij de verzekering in de toekomst stoppen.*
- *Wij geen uitkering geven bij arbeidsongeschiktheid.*

Uw plichten
Heeft of had u een bepaalde aandoening, ziekte, gebrek of klacht? Dan moet u dat altijd melden. U moet alle aandoeningen, ziekten, klachten of gebreken melden. U moet het ook melden:

- *als dit lang geleden was.*
- *als u er steeds minder last van heeft. Daar houdt de medisch adviseur rekening mee.*
- *als u denkt dat deze niet belangrijk zijn. Of als u niet bij een dokter bent geweest.*

Het kan zijn dat uw gezondheid verandert, Gebeurt dit nadat u de verklaring heeft ingevuld? Maar vóórdat de verzekering ingaat? Geef dit dan direct door. Neem hiervoor contact op met de Medische dienst. Is een vraag niet helemaal duidelijk? Neem dan ook contact op met de Medische dienst. (…)"

Uw gezondheid
10. In onderstaande rubrieken moet u aangeven of u een of meer van de volgende aandoeningen, ziekten, klachten en/of gebreken had of heeft. Kruis duidelijk 'ja' of 'nee' aan en zet een streepje onder het onderwerp dat u bedoelt. Sla geen rubrieken over. Kruis ook ja aan als u:

- *met een huisarts, therapeut, hulpverlener, alternatief zorgverlener of specialist contact heeft gehad;*
- *was opgenomen in een ziekenhuis, een psychiatrische inrichting of andere instelling,*
- *geopereerd bent of geopereerd wordt;*
- *medicijnen gebruikt of heeft gebruikt;*

- *onder controle slaat of onder behandeling bent.*

Het is belangrijk dat u alle vragen juist en volledig beantwoordt. Als u twijfelt kunt in de toelichting de reden hiervan aangeven, of neem contact op met de Medische dienst.

De volgende vraag heeft Consument met 'nee' beantwoord:

a. Bewegen
Het gaat om spieren, pezen, banden of gewrichten. Bijvoorbeeld van rug, nek, heup. knie, schouder of hand. Hieronder vallen rugklachten, spit, hernia, ischias, kromme rug, nekklachten, KANS (dit heette RSI), bekkeninstabiliteit, fibromyalgie, reuma (acuut of chronisch) en (kinder)verlamming.(…)"

Op de gezondheidsverklaring heeft Consument melding gemaakt van de breuk van een middenvoetsbeentje en clusterhoofdpijn. Op 7 april 2018 heeft Consument op verzoek van Verzekeraar hierover aanvullende vragen beantwoord.

2.2 De verzekering is vervolgens zonder uitsluitingsclausules geaccepteerd. Het polisblad van 11 april 2018 vermeldt als ingangsdatum van de Verzekering 10 april 2018 en beroepsklasse 4 timmerman. De toepasselijke verzekeringsvoorwaarden zijn Arbeidsongeschiktheids-verzekering nr. AO 18.

2.3 Op 22 oktober 2018 heeft Consument bij Verzekeraar een claim ingediend omdat hij per 18 oktober 2018 arbeidsongeschikt was vanwege een slijmbeursontsteking aan zijn linkerknie. Verzekeraar heeft de claim in behandeling genomen en zijn medisch adviseur opdracht geven de claim te onderzoeken.

2.4 Bij brief van 6 december 2018 heeft de huisarts aan Verzekeraar informatie verstrekt over de knieklachten. Het huisartsenjournaal vermeldt de volgende twee berichten bij [datum 2] 2018:

"*S* *tweetal traumata tijdens voetbal, eerst ruim anderhalve maand geleden li knie, toen restloos herstel. Nu twee weken geleden weer trauma met verdenking mediaal meniscus letsel li knie. Niet iets gehoord. Pijnloze zwelling sedertdien.*
O *Hydrops li knie geen palpatie pijn. Werkt als timmerman.*
P *Verwijzing orthopedie verdenking med meniscus letsel.*

S *een paar weken geleden gevallen bij het voetballen, fysio, opgerekte knie band, 2 wk geleden weer op gevallen, nu meer vocht in de knie.*"

2.5 Op grond van het onderzoek van zijn medisch adviseur heeft Verzekeraar Consument bij brief van 24 december 2018 geïnformeerd dat uit de medische informatie is gebleken dat hij al voor het afsluiten van de Verzekering klachten aan zijn linker knie had die hij niet heeft gemeld. De mogelijke gevolgen hiervan zijn, beëindiging van de Verzekering, het afwijzen van de uitkering en het plaatsen van een clausule, aldus Verzekeraar. Verzekeraar heeft aangegeven verder onderzoek te willen doen.

2.6 In reactie hierop heeft de huisarts Verzekeraar bij brief van 24 december 2018 geïnformeerd dat het op een misverstand berust dat Consument heeft gelogen over eerder knieletsel. Consument heeft in 2016 ook knieklachten gehad, maar dit waren klachten aan de rechter knie en niet aan de linker knie, zo schrijft de huisarts.

2.7 Met een e-mailbericht van 27 december 2018 heeft Consument bezwaar aangetekend. Tot zijn aanmelding van 10 april 2018 had hij geen klachten aan de linker knie. Op 19 april 2018 heeft Consument klachten gekregen en is daarmee naar de huisarts gegaan.

2.8 Bij brief van 11 januari 2019 heeft Verzekeraar Consument gevraagd machtigingen te verstrekken en een aanvullende vragenlijst in te vullen omdat uit de medische informatie bleek dat Consument klachten heeft gehad die hij bij de aanvraag van de Verzekering niet had gemeld.

2.9 Consument heeft op 17 januari 2019 een aanvullende vragenlijst ingevuld. Volgens Consument heeft hij op 19 april 2018 voor het eerst klachten gekregen nadat hij bij voetbal was gevallen. Hij had de linker knieklachten niet eerder gemeld omdat hij eind februari was gevallen met voetbal en hij pas op 19 april 2018 klachten kreeg.

2.10 De medisch adviseur van Verzekeraar heeft in zijn advies van 15 februari 2019 geconcludeerd dat Consument vlak voor de ingangsdatum van de Verzekering kennis had van klachten/gebreken aan zijn linker knie, waarbij gedacht werd aan spier/pees/bandletsel. Consument had moeten melden dat sprake was van een pijnloze zwelling na twee voetbal trauma's, aldus de medisch adviseur van Verzekeraar.

2.11 Bij brief van 19 februari 2019 heeft Verzekeraar Consument geïnformeerd dat op basis van de bevindingen van zijn medisch adviseur, hij zich op het standpunt stelt dat sprake is van schending van de precontractuele mededelingsplicht ten aanzien van klachten aan de rechter en linker knie. Volgens Verzekeraar had hij bij kennis van de ware stand van zaken de Verzekering alleen geaccepteerd met een clausule voor de linkerknie. Omdat de huidige arbeidsongeschiktheid onder die clausule valt, bestaat geen recht op uitkering.

2.12 Bij brief van 25 februari 2019 heeft Verzekeraar een nieuw polisblad aan Consument vertrekt met daarop de volgende clausule:

"***Linkerknie (7037-02)***
Uitgesloten is arbeidsongeschiktheid door een aandoening aan of klachten van de linkerknie inclusief aangrenzende spieren, pezen en banden.

Na 5 jaar bestaat er recht op herbeoordeling.

2.13 Het huisartsenjournaal van [datum 3] 2019 vermeldt – voor zover van belang – het volgende:

" *S Nogmaals bericht naar Klaverblad verzekeringen aangezien uit hun brief dd 19 februari 2019 blijkt dat verstrekte informatie verkeerd wordt geïnterpreteerd; betrokkene had ruim voor ingangsdatum verzekering (10-04-2018) trauma aan knie maar was daar restloos van genezen. Echter na ingangsdatum verzekering had betrokkene wederom een knie trauma tijdens het voetballen op 15 april 2018, vanwege de aanhoudende zwelling is betrokkene op mijn spreekuur geweest op 19 april 2018 en doorverwezen naar de orthopeed."*

2.14 Bij brief 9 mei 2019 heeft de Vertegenwoordiger zich namens Consument bij Verzekeraar beklaagd over het ingenomen standpunt en een toelichting gegeven over de blessures. De blessure in februari 2018 was zo licht dat Consument daarvoor geen behandeling van een arts nodig heeft gehad. Enkel de verzorger van zijn voetbalclub heeft Consument direct na de val onderzocht. Bij het beoefenen van een sport is het gebruikelijk dat een sporter gedurende korte tijd een blessure oploopt. Bij het invullen van de gezondheidsverklaring heeft Consument dan ook niet meer aan de blessure gedacht.

2.15 Bij brief van 26 juni 2019 aan de Vertegenwoordiger, heeft Verzekeraar op de klacht gereageerd en toegelicht waarom hij bij het standpunt blijft dat sprake is van verzwijging en hij een uitsluitingsclausule op de polis heeft geplaatst waardoor de arbeidsongeschiktheid van Consument niet is verzekerd. Die brief vermeldt – voor zover relevant – het volgende:

"*In het huisartsenjournaal van [datum 2] 2018 staat dat de heer [naam Consument] een paar weken geleden gevallen was bij het voetballen. De huisarts noteert 'fysio > opgerekte knie band, 2 weken geleden weer op gevallen, nu meer vocht knie'. Hieruit maken wij op dat de heer [naam Consument] een gezwollen knie had ten tijde van het invullen van de gezondheidsverklaring dan wel acceptatie van de AOV. In vraag 10 van de gezondheidsverklaring wordt gevraagd naar 'aandoeningen, ziekten, klachten en/of gebreken' in o.a. 'bewegen' dit staat onder sub A. Een gezwollen knie is een klacht in bewegen, de heer [naam Consument] had dit dus moeten opgeven.*"

2.16 Bij brief van 24 september 2019 heeft de heer [naam elftaleider/verzorger], elftaleider/verzorger, verklaard dat Consument de trainingen en wedstrijden in maart en begin april 2018 zonder lichamelijke klachten en problemen heeft bezocht en meegedaan.

2.17 Op verzoek van Verzekeraar heeft de heer [naam verzekeringsarts], verzekeringsarts en medisch adviseur RGA een medisch advies uitgebracht. Het rapport van 9 december 2019 vermeldt dat het medisch dossier hoewel incompleet, toereikend is voor het geven van advies. Volgens de verzekeringsarts waren er zonder twijfel aanvullende vragen aan Consument gesteld als hij zijn eerste knie trauma had gemeld. Dit vanwege zijn knie belastende beroep. Vervolgens zou zich op dat moment ook het tweede knie trauma hebben voorgedaan. Consument had het tweede knie trauma ook moeten melden. Twee maal knieklachten, waarbij de tweede maal een gezwollen knie, leidt tot uitstel van de verzekering, gezien het knie belastende beroep van betrokkene. Het onderzoek zou zijn afgewacht. Dit geldt overigens ook als alleen het tweede knie trauma zou zijn gemeld. Gezien de bevindingen bij onderzoek orthopeed en huisarts, zou het advies geweest zijn om een clausule voor aandoeningen aan de linkerknie te plaatsen met inbegrip van complicaties en gevolgen daarvan met recht op herbeoordeling na 2 jaar.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert verwijdering van de uitsluitingsclausule met betrekking tot de linkerknie en uitkering onder de Verzekering.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Verzekeraar is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van zijn verbintenissen uit de verzekerings-overeenkomst. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- Consument is in februari 2018 tijdens een voetbalwedstrijd met een lichte blessure aan zijn linkerknie uitgevallen. Die blessure was zodanig licht en kortdurend dat geen medisch behandeling nodig was en hij twee dagen later met skivakantie is gegaan. Van Consument kan niet worden verwacht dat hij een dusdanig lichte en kortdurende blessure meldt op het aanvraagformulier of dat hij behoort te weten of te begrijpen dat die informatie voor Verzekeraar relevant is.
- Verzekeraar gaat er ten onrechte vanuit dat het om dezelfde blessure gaat. Na de blessure in februari 2018 heeft Consument het voetballen vrijwel direct weer kunnen oppakken en gewoon kunnen voetballen tot hij tijdens de voetbalwedstijd medio april 2018 een nieuwe blessure opliep. Op 19 april 2018 heeft Consument zich vanwege de medio april 2018 opgelopen blessure, bij de huisarts gemeld.

Consument heeft aan de huisarts gemeld dat hij een eerdere blessure had gehad en dat hij daarvan restloos was genezen. Er was derhalve sprake van een geheel nieuw letsel en tussen beide blessures bestaat geen enkel verband.

- Indien Consument de lichte blessure van februari 2018 had gemeld dan had dit bij een redelijk handelend verzekeraar niet tot een uitsluiting van de linkerknie geleid.
- Verzekeraar heeft pas in zijn verweerschrift het argument genoemd dat Consument het letsel dat hij in april heeft opgelopen had moeten melden. Reeds daarom komt dit argument geen waarde toe. Bovendien wordt uit het dossier niet duidelijk wanneer het letsel is opgelopen, namelijk voor of na ingangsdatum van de Verzekering. Het is ook niet aannemelijk dat het letsel begin april is opgelopen omdat de heer [naam elftaleider/verzorger] heeft verklaard dat Consument begin april nog heeft gevoetbald. Consument betwist overigens dat hij melding had moeten maken van deze klachten. Het letsel gaf in eerste instantie geen aanleiding tot het bezoeken van de huisarts. Hij heeft de huisarts bezocht omdat de zwelling niet minder werd. Consument kan niet worden verweten dat het letsel in april 2018 naderhand toch ernstig bleek te zijn. Hij is immers een leek en er was geen reden om de huisarts te raadplegen voor de pijnloze zwelling. Van Consument kan dan ook in redelijkheid niet worden verlangd dat hij het letsel direct bij Verzekeraar zou melden.

Verweer Verzekeraar

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

- Het medisch advies is gebaseerd op de gegevens van de huisarts. Hieruit blijkt dat Consument op 19 april 2018 zijn huisarts heeft geraadpleegd omdat hij knieklachten had na twee knietrauma's met voetbal. Twee weken ervoor liep Consument knieletsel op met verdenking van mediaal meniscusletsel. Sindsdien had hij een pijnloze zwelling van de linkerknie. Een fysiotherapeut zou er naar hebben gekeken en dacht aan kniebandletsel. Consument werd op 19 april 2018 direct naar de orthopeed verwezen. Aangezien de Verzekering op 10 april 2018 inging en dit trauma twee weken ervoor was opgelopen, had Consument dit moeten melden. Indien op dat moment bekend was geweest dat sprake was van een pijnloze zwelling van de knie met verdenking van onderliggend letsel, zou dit als verhoogd risico zijn ingeschat bij een knie belastend beroep als timmerman. Omdat nog niet bekend was om welk probleem het precies ging, zou geadviseerd zijn om de betreffende knie uit te sluiten, met een recht op herbeoordeling op een later moment. Het bleek om een bursitis te gaan. In de door Verzekeraar en andere verzekeraars gehanteerde GAV richtlijn wordt bij een eenmalige bursitis, die korter dan een jaar geleden heeft plaatsgevonden, een clausule met recht op herbeoordeling geadviseerd.
- Verzekeraar heeft zijn standpunt op zijn eigen acceptatiebeleid gebaseerd dat is afgeleid van een redelijk handelend verzekeraar. Om zijn beleid te toetsen heeft de medisch adviseur van Verzekeraar een tweede mening gevraagd bij een extern geneeskundig adviseur.

Deze medisch adviseur komt ook tot de conclusie dat hij een uitsluitingsclausule op de polis had geadviseerd.

- De informatie van de huisarts is inconsistent.
- Uit de informatie van de voetbalvereniging en het feit dat Consument in maart 2018 geld in Oostenrijk heeft opgenomen volgt niet dat hij de knieklachten niet had hoeven melden. In de verklaring van de elftaleider/verzorger worden bovendien geen data genoemd.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie passeert de stelling dat Verzekeraar te laat heeft aangevoerd dat Consument het letsel uit april 2018 had moeten melden. Uit het dossier blijkt dat Verzekeraar al in de brief van 19 februari 2019 vermeldt dat hij zijn standpunt baseert op "trauma's" en op de pijnloze zwelling. Consument heeft zijn huisarts bezocht naar aanleiding van de pijnloze zwelling na het trauma in april 2018. Zowel in de interne klachtprocedure als bij het verweer heeft Verzekeraar herhaald dat het trauma van april 2018 had moeten worden gemeld. Consument is daarom voldoende in de gelegenheid geweest hierop te reageren.

4.2 Vervolgens is de vraag aan de orde of Consument bij het sluiten van de Verzekering zijn mededelingsplicht heeft geschonden. De Commissie overweegt in dit verband het volgende.

Met betrekking tot het recht

4.3 De Commissie zal bij de beoordeling van de klacht van Consument uitgaan van de hiernavolgende regels.

4.4 In artikel 7:928 lid 1 Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) staat dat de verzekeringnemer verplicht is om vóór het sluiten van de verzekering aan de verzekeraar alle feiten mee te delen die hij kent of behoort te kennen en waarvan hij weet of behoort te begrijpen dat daarvan de beslissing van de verzekeraar om de verzekering te sluiten afhangt of kan afhangen.

4.5 De mededelingsplicht waarop art. 7:928 lid 1 BW betrekking heeft, geldt tot het moment dat de verzekering is gesloten. De precontractuele mededelingsplicht houdt dus niet op te bestaan na het ondertekenen en verzenden van het aanvraagformulier en/of de medische vragenlijst door de aspirant-verzekeringnemer. De Commissie wijst in dit verband op de volgende uitspraak van de Hoge Raad: HR 22 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2447, gepubliceerd op rechtspraak.nl.

4.6 Als een verzekering is gesloten met gebruikmaking van een door de verzekeraar opgestelde vragenlijst, wat in deze zaak het geval is, geldt hetgeen bepaald is in lid 6 van artikel 7:928 BW.

4.7 Een verzekeringnemer mag een hem door de verzekeraar voorgelegde vraag opvatten naar de zin die hij daaraan onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijs mag toekennen. Zie de volgende uitspraken van de Hoge Raad: HR 13 september 1996, ECLI:NL:HR: 1996:ZC2135, rechtsoverweging 3.3.3 en HR 20 december 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZC2235, rechtsoverweging 3.7.

4.8 Bij de beoordeling van de vraag welke betekenis de verzekeringnemer moest toekennen aan de hem door de verzekeraar voorgelegde vragen, dienen de vragen mede te worden gelezen in hun onderling verband en samenhang. Zie HR 15 mei 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2653, rechtsoverweging 3.3.

4.9 Als de verzekeraar naar een bepaald feit gevraagd heeft, heeft de verzekeraar daarmee aan de verzekeringnemer duidelijk gemaakt dat hij in het betreffende feit geïnteresseerd is. Met andere woorden, de verzekeringnemer moet dan aannemen dat de vragen op de vragenlijst zien op informatie die relevant is voor de verzekeraar. Zie ook hiervoor HR 15 mei 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2653, rechtsoverweging 3.3.

4.10 Een onjuiste of onvolledige invulling van de vragenlijst kan er (onder meer) toe leiden dat de verzekeraar zich er in een later stadium op beroept dat hij – als hij bij het sluiten van de verzekering op de hoogte zou zijn geweest van de juiste stand van zaken – de verzekering slechts onder (een) bepaalde voorwaarden(n) zou zijn aangegaan (art. 7:930 lid 3 BW). Als de verzekeraar erin slaagt dit te bewijzen, kan dit nadelige gevolgen hebben voor het recht op uitkering van de verzekeringnemer/verzekerde.

4.11 Het is de verzekeraar die een beroep toekomt op art. 7:930 lid 3 BW toegestaan om de voorwaarde(n) die hij zou hebben bedongen met kennis van de ware stand van zaken, alsnog in de verzekering op te nemen. Zie Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (Kifid) 30 januari 2014, nr. 2014-53, r.o. 5.7 en 5.8. De verzekeringnemer heeft in dat geval het recht de verzekering op te zeggen (art. 7:929 lid 3 BW).

4.12 Als de verzekeraar aanvoert dat hij met kennis van de juiste stand van zaken ten tijde van het sluiten van de verzekering andere verzekeringsvoorwaarden zou hebben bedongen, komt het aan op de vraag of een *redelijk handelend verzekeraar* dit ook zou hebben gedaan. Als uitgangspunt geldt dus een toetsing aan het acceptatiebeleid van de redelijk handelend verzekeraar. Zie het arrest van de Hoge Raad van 5 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1841, gepubliceerd op rechtspraak.nl.

4.13 Met inachtneming van het voorgaande, overweegt de Commissie als volgt.

Heeft Consument de precontractuele mededelingsplicht geschonden?

4.14 Omdat partijen voor hun standpunt naar informatie van de huisarts verwijzen, zal de Commissie die stukken allereerst bespreken.
De Commissie stelt met Verzekeraar vast dat de informatie van de huisarts over de trauma's tegenstrijdig is. In het journaal van [datum 2] 2018 heeft de huisarts bij 'S', zijnde de verklaring van Consument, twee notities gemaakt. In beide notities is vermeld dat Consument twee keer op zijn linker knie is gevallen bij het voetbal. Consument is van het eerste trauma restloos hersteld. De tweede val - met een pijnloze zwelling sedertdien - heeft "twee weken geleden" plaatsgevonden. Zie nr. 2.4 hiervoor. In het journaal van [datum 3] 2019 (zie nr. 2.13 hiervoor) heeft de huisarts vervolgens bij 'S' (de verklaring van Consument) opgenomen dat Verzekeraar de verstrekte informatie verkeerd interpreteert en dat op 15 april 2018 het tweede trauma heeft plaatsgevonden en dat dit na de ingangsdatum van de Verzekering is.

4.15 De Commissie kan deze aanvulling niet goed begrijpen omdat de eerste notitie van de huisarts niet onduidelijk is. Het is bovendien niet zonder meer begrijpelijk dat de huisarts kort na de gebeurtenis op 19 april 2018 noteert dat het tweede trauma twee weken geleden heeft plaatsgevonden, terwijl hij een jaar later een specifieke datum noemt. Die datum is van vier dagen voor het huisartsenbezoek, namelijk van het weekend ervoor. Dit strookt niet met de eerdere notitie dat het tweede trauma twee weken vóór 19 april 2018 heeft plaatsgevonden.
Mede omdat de huisarts geen overtuigende verklaring voor de noodzaak tot aanvulling heeft gegeven anders dan de brief van Verzekeraar met daarin de mogelijke consequenties van de verzwijging, gaat de Commissie bij haar verdere beoordeling uit van het eerste huisartsenjournaal van [datum 2] 2018. De Commissie neemt hierbij in overweging dat de betreffende informatie van beide data van Consument afkomstig is en het niet aannemelijk is dat Consument naar een orthopeed is doorverwezen nadat hij slechts vier dagen een pijnloze zwelling had. Daarbij komt dat de onder 2.17 opgenomen verklaring van de elftalleider niet in tegenspraak is met het huisartsenjournaal van [datum 2] 2018.

4.16 De Commissie stelt vast dat Consument vraag 10 a. van de gezondheidsverklaring van Verzekeraar ontkennend heeft beantwoord (nr. 2.1 hiervoor). Hij heeft de verklaring ondertekend op 26 maart 2018. De Verzekering is ingegaan nadat het polisblad op 11 april 2018 aan Consument is verstrekt. Gelet op de waarschuwing op de gezondheidsverklaring gold de mededelingsplicht tot 11 april 2018. Vast staat dat Consument eind februari - vóór het invullen van de gezondheidsverklaring - op zijn linker knie is gevallen en hiervan restloos is hersteld. Gezien de vraag in de gezondheidsverklaring naar knieklachten is de Commissie van oordeel dat Consument dit eerste trauma had moeten melden. Dat hij nadien nog op skivakantie is geweest doet aan dit oordeel niets af. Volgens de waarschuwing op de gezondheidsverklaring had Consument immers ook (knie)klachten moeten melden als hij dacht dat

deze niet belangrijk waren.
Consument had eens te meer melding moeten maken van knieklachten daar hij twee weken voor 19 april 2018 - vóór de ingangsdatum van de Verzekering - een tweede trauma aan zijn linker knie meemaakte.

4.17 De Commissie concludeert dat Consument de op hem rustende precontractuele mededelingsplicht heeft geschonden.

Wat zou een redelijk handelend verzekeraar hebben gedaan?

4.18 Vervolgens is de vraag aan de orde wat een redelijk handelend verzekeraar bij kennis van de ware stand van zaken zou hebben gedaan. Verzekeraar heeft naar het oordeel van de Commissie voldoende onderbouwd dat hij, overeenkomstig het acceptatiebeleid van een redelijk handelend verzekeraar, bij kennis van de ware stand van zaken de Verzekering alleen met een clausule voor de linker knie zou hebben gesloten omdat sprake was van een pijnloze zwelling van de linkerknie met verdenking van onderliggend letsel. Dat dit beleid bij een knie belastend beroep als timmerman conform het beleid van een redelijk handelend verzekeraar is, volgt tevens uit de GAV-richtlijnen.

4.19 Uit de onder 2.17 opgenomen herbeoordeling volgt overigens dat een clausule voor aandoeningen van de linkerknie met recht op herbeoordeling na 2 jaar zou zijn geadviseerd in plaats van een herbeoordeling na 5 jaar, zoals de medisch adviseur van Verzekeraar adviseert. Omdat de adviezen op het punt van de herbeoordeling niet eenduidig zijn, zal de Commissie vaststellen wat redelijk is. Vanwege de jonge leeftijd van Consument in combinatie met zijn knie belastende beroep en het feit dat hij op 7 december 2018 is geopereerd aan een bursitis, acht de Commissie een recht op herbeoordeling na 3,5 jaar redelijk, dat wil zeggen na 10 oktober 2021.

4.20 De bovenstaande overwegingen leiden tot het oordeel dat Consument zijn precontractuele mededelingsplicht heeft geschonden en dat Verzekeraar op grond van artikel 7:930 lid 3 BW een clausule linkerknie op de polis heeft mogen plaatsen (zie nr. 4.11 hiervoor) en de claim van Consument vanwege die clausule heeft mogen afwijzen.

Slotsom

4.21 De slotsom is dat Consument de beide knietrauma's had moeten melden. Als Verzekeraar had geweten van de beide knietrauma's, zou hij een clausule hebben opgenomen waarbij arbeidsongeschiktheid door een aandoening aan of klachten van de linkerknie was uitgesloten, met een recht op herbeoordeling na 3,5 jaar. Verzekeraar mag die clausule daarom alsnog opnemen. Consument heeft als gevolg daarvan geen recht op een uitkering voor de op 22 oktober 2018 gemelde arbeidsongeschiktheid in verband met een slijmbeursontsteking aan de linkerknie.

4.22 De Commissie zal bepalen dat Consument recht heeft op een herbeoordeling van de clausule voor de linkerknie na 3 jaar en zes maanden en wijst de overige vorderingen van Consument af.

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 bevestigt dat hij recht heeft op een herbeoordeling van de clausule voor de linkerknie na 3 jaar en 6 maanden. De Commissie wijst de overige vorderingen af.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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.