Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-273
(mr. B.F. Keulen, voorzitter, en mevrouw A. Paulusma-De Waal, arts, en prof. mr. M.L. Hendrikse en mr. D.G. Rosenquist, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 9 juli 2015
Ingesteld door	: Consumenten
Tegen	: ABN AMRO Levensverzekering N.V., gevestigd te Zwolle, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 20 juni 2016
Aard uitspraak	: bindend advies

Samenvatting

Consument had een verzekering bij Verzekeraar. Tussen partijen staat niet ter discussie dat Consument ten tijde van het sluiten van de verzekeringsovereenkomst verzuimd heeft melding te maken van relevante medische informatie. Met inachtneming daarvan heeft Verzekeraar de verzekeringsovereenkomst beëindigd. Consument klaagt daarover. De Commissie komt tot het oordeel dat de Verzekeraar redelijkerwijs tot beëindiging van de verzekering heeft kunnen besluiten, indien Consument de informatie zou hebben verschaft die beschikbaar was ten tijde van het sluiten van de verzekeringsovereenkomst.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het door Consumenten ondertekende klachtformulier, inclusief bijlagen;
- het verweerschrift van Verzekeraar, inclusief bijlagen;
- de uitlating van Consumenten van 11 september 2015;
- de verklaring van de assurantieadviseur van Consumenten, ABN AMRO Bank (hierna: 'Adviseur');
- de reactie daarop van Consumenten van 24 november 2015;
- de nadere uitlating van Verzekeraar van 12 januari 2016;
- de nadere uitlating van Consumenten van 8 februari 2016;
- de aanvulling daarop van Consumenten van 8 maart 2016, inclusief bijlage;
- de aanvulling van Verzekeraar van 11 maart 2016, inclusief bijlagen; en
- de afsluitende reactie van Consumenten van 3 mei 2016.

De Commissie stelt vast dat partijen haar advies als bindend zullen aanvaarden en dat het geschil zich leent voor afdoening op stukken, nu voor mondelinge behandeling als bedoeld in artikel 40.1 van haar reglement geen aanleiding bestaat.

2. Feiten

Bij de beoordeling van de klacht gaat de Commissie uit van de volgende – niet betwiste – feiten.

2.1 Consumenten hadden sinds 13 juni 2010 een risicoverzekering. Mevrouw [X] was verzekeringnemer en haar echtgenoot, de heer [Z], verzekerde. De verzekering voorzag in uitkering van een bedrag van EUR 25.000 bij overlijden van de heer [Z] vóór de einddatum (13 juni 2027). De verzekering werd geadministreerd onder polisnummer [nummer]. Voor de verzekering gold een premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid.

2.2 Op de verzekering waren de volgende voorwaarden van toepassing:

i. Algemene Voorwaarden Levensverzekering AVL-0907 en
ii. Aanvullende Voorwaarden AVR-0907.

In eerstgenoemde voorwaarden is, voor zover relevant, het volgende opgenomen in artikel 2.4:

> "Aan de overeenkomst liggen ten grondslag de opgaven die door of vanwege de verzekeringnemer en de verzekerde voor het sluiten, wijzigen, of in kracht herstellen van de overeenkomst zijn gedaan. Verzwijging, alsmede onjuiste of onvolledige beantwoording van gestelde vragen zullen voor de verzekeraar uitsluitend dan geen aanleiding vormen zich op de vernietigbaarheid van de overeenkomst te beroepen, indien de verzekeringnemer, de verzekerde of de begunstigde aantoont dat niet bewust is gehandeld en de verzwijging of onjuiste voorstelling van feiten van geen belang waren voor de beoordeling van het risico. De verzekeraar heeft het recht om in plaats van zich op de vernietigbaarheid van de overeenkomst te beroepen, deze met terugwerkende kracht tot de ingangsdatum te wijzigen in een overeenkomst op voor hem, wegens alsnog gebleken risico, aanvaardbare voorwaarden."

2.3 Consumenten hebben in mei 2013 een verzoek ingediend voor premievrijstelling wegens arbeidsongeschiktheid van de heer [Z]. Vervolgens heeft de heer [Z] daartoe een aanvraagformulier moeten invullen en ondertekenen.

2.4 Bij brief van 16 augustus 2013 heeft Verzekeraar Consumenten medegedeeld dat hij het verzoek om premievrijstelling afwees en dat de dekking voor premievrijstelling was komen te vervallen. Dit in verband met het feit dat uit ingesteld onderzoek gebleken was dat de heer [Z] in 2003 een maligne insulinoom heeft gehad. Tevens heeft Verzekeraar laten weten de aanvraag van de verzekering (het overlijdensrisicodeel) opnieuw te willen beoordelen. In verband daarmede vroeg verzekeraar de bij de brief gevoegde machtigingen ondertekend te retourneren, zodat informatie kon worden opgevraagd.

2.5 Uiteindelijk heeft Verzekeraar besloten de volledige polis te beëindigen. Bij brief van 14 februari 2014 heeft Verzekeraar Consumenten bericht de verzekering per direct te beëindigen. Verzekeraar stelt daartoe dat hij nadere informatie heeft opgevraagd, maar dat deze niet is verstrekt.

Verzekeraar stelt op basis van de informatie die hij wél heeft verkregen, dat hij de verzekeringsaanvraag niet geaccepteerd zou hebben bij volledige kennis van de stand van zaken.

2.6 Consumenten hebben hierover geklaagd bij Verzekeraar. Partijen zijn er niet in geslaagd gezamenlijk tot een vergelijk te komen.

3. Vordering, klacht en verweer

Klacht, grondslag en vordering

3.1 Consumenten klagen dat Verzekeraar de verzekering heeft beëindigd. Consumenten stellen dat zij de gezondheidsverklaring hebben ingevuld zoals zij hebben gedaan, op advies van hun Adviseur. Daartoe hebben Consumenten een verklaring van de vader van mevrouw [X] overgelegd, die bij de gesprekken met de Adviseur aanwezig was.

3.2 Voorts stellen Consumenten dat een redelijk handelend verzekeraar, indien hij op de hoogte zou zijn geweest van de relevante informatie ten tijde van de aanvraag, de verzekering weldegelijk gesloten zou hebben. In dat kader hebben Consumenten verwezen naar het rapport van een door hen aangezochte medisch adviseur.

3.3 In reactie op de stelling van Verzekeraar dat hij niet beschikte over alle informatie die hij bij Consumenten had opgevraagd, stellen Consumenten dat tot twee maal toe een medische machtiging is verstrekt, waarmee Verzekeraar alle benodigde informatie kon opvragen. Ten aanzien van de derde machtiging die Verzekeraar heeft gevraagd stellen Consumenten dat de endocrinoloog dr. [Y] over alle medische informatie beschikt, zodat Verzekeraar toegang had tot alle benodigde informatie. Het ontbreken van de derde machtiging is volgens Consumenten niet relevant.

3.4 Met inachtneming van het voorgaande vorderen Consumenten een beoordeling door Verzekeraar indien het vragenformulier correct zou zijn ingevuld en voortzetting van de verzekering van Consumenten.

Verweer

3.5 Verzekeraar heeft de volgende verweren gevoerd:

- De heer [Z] erkent dat hij Verzekeraar ten tijde van het aanvragen van de verzekering niet volledig heeft geïnformeerd over zijn ziekteverleden;
- De heer [Z] ontkent ook zijn ziekteverleden niet;
- Verzekeraar heeft ten behoeve van nadere informatie Consumenten om een derde machtiging gevraagd doch deze heeft hij niet ontvangen. Verzekeraar licht toe dat Consumenten twee machtigingen hebben verschaft om informatie te verkrijgen van de huisarts en van dr. [Y]. Verzekeraar heeft evenwel een derde machtiging gevraagd bij brief van 10 december 2013 en daarop niets van Consumenten ontvangen.

Verzekeraar is derhalve niet in staat gesteld nadere medische informatie te verkrijgen.
- Op basis van de informatie die bij Verzekeraar bekend was, heeft Verzekeraar vastgesteld dat hij de verzekeringsaanvraag niet zou hebben geaccepteerd. Om die reden heeft Verzekeraar de verzekering beëindigd.
- Naar aanleiding van het standpunt van Consumenten dat de Adviseur hen heeft geadviseerd het onderhavige ziekteverleden te verzwijgen, heeft Verzekeraar contact opgenomen met de Adviseur. Deze ontkent een dergelijk advies te hebben gegeven.

Op basis van dit alles concludeert Verzekeraar dat hij de verzekering terecht heeft beëindigd in verband met het niet-nakomen van de mededelingsplicht. Verzekeraar voegt hieraan toe dat de heer [Z] op de hoogte was of wordt geacht te zijn geweest van de plicht om de gezondheidsverklaring volledig en juist in te vullen, in verband met de tekst die op de gezondheidsverklaring vermeld stond. Mevrouw [X] wordt volgens Verzekeraar voorts geacht op de hoogte te zijn geweest, met inachtneming van artikel 2.4 van de Algemene Voorwaarden Levensverzekering AVL-0907.

4. Beoordeling

4.1 Consumenten klagen dat Verzekeraar de verzekering heeft beëindigd. De vraag die aan de Commissie voorligt is dan ook of Verzekeraar redelijkerwijs tot deze beëindiging heeft kunnen komen. In dit kader dient allereerst de vraag beantwoord te worden of in dezen de precontractuele mededelingsplicht ex artikel 7:928 Burgerlijk Wetboek (BW) door verzekeringnemer is nagekomen.

4.2 Bij de beoordeling van de klacht van Consumenten is van belang dat tussen partijen niet ter discussie staat dat de heer [Z] in 2003 behandeld is in verband met een maligne insulinoom. Ook staat tussen partijen niet ter discussie dat de heer [Z] dit niet heeft vermeld op de medische verklaring die hij voorafgaand aan het sluiten van de verzekering heeft ingevuld. De vraag naar aandoeningen van de alvleesklier is ontkennend beantwoord. Consumenten stellen evenwel dat zij dit hebben nagelaten op advies van hun Adviseur.

Met inachtneming van het voorgaande staat vast dat Consumenten hebben gehandeld in strijd met de op hen rustende mededelingsplicht bij het aangaan van de verzekeringsovereenkomst. De vraag of zij dit al dan niet op advies van hun Adviseur hebben gedaan, doet in de verhouding tussen Consumenten en Verzekeraar niet ter zake.

Voor zover Consumenten (ook) tegen de Adviseur beogen te klagen merkt de Commissie op dat de verklaring van (de vader van) Consumenten en van de Adviseur haaks op elkaar staan. Nu Consumenten geen aanvullend bewijs hebben aangeleverd ter nadere onderbouwing van hun standpunt dat zij zouden hebben gehandeld op advies van hun Adviseur, kan de Commissie niet vaststellen dat dit het geval is.

Hierbij acht de Commissie overigens van belang dat op Consumenten in dit kader een eigen verantwoordelijkheid rust. Zowel op het aanvraagformulier als in de voorwaarden zijn immers de consequenties vermeld van een onjuiste opgave.

4.3 Niet iedere schending van de precontractuele mededelingsplicht ex artikel 7:928 BW geeft een verzekeraar de mogelijkheid de verzekeringsovereenkomst te beëindigen. Artikel 7:929 lid 2 BW – waarvan op grond van artikel 7:943 lid 3 BW niet ten nadele van een verzekeringnemer kan worden afgeweken in geval van een consumentenverzekeringsovereenkomst – bepaalt dat dit mogelijk is in de volgende situaties:

> "De verzekeraar die ontdekt dat de verzekeringnemer heeft gehandeld met het opzet hem te misleiden of die bij kennis van de ware stand van zaken geen verzekering zou hebben gesloten, kan de overeenkomst binnen twee maanden na ontdekking met dadelijke ingang opzeggen."

4.4 Alvorens de Commissie de vraag zal beantwoorden of er in het onderhavige geval sprake is van een van de twee situaties genoemd in artikel 7:929 lid 2 BW wil de Commissie nog het volgende opmerken.

De Commissie stelt vast dat Verzekeraar de beëindiging van de verzekering niet baseert op artikel 2.4 van zijn voorwaarden nu in het onderhavige geval sprake is van een beëindiging *per direct*. Artikel 2.4 van de voorwaarden gaat uit van beëindiging van de verzekeringsovereenkomst *met terugwerkende kracht* terwijl het semi-dwingende artikel 7:929 lid 2 BW uitgaat van een beëindiging *voor de toekomst*. De onderhavige bepaling in de verzekeringsvoorwaarden is derhalve in strijd met de wet in geval van een consumentenverzekeringsovereenkomst. Het is naar het oordeel van de Commissie dan ook opmerkelijk dat artikel 2.4 nog deel uitmaakt van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden van een verzekeringsovereenkomst die in 2010 in werking is getreden terwijl artikel 7:929 lid 2 BW al sinds 1 januari 2006 van kracht is.

4.5 De vraag die nu aan de Commissie voorligt, is of Verzekeraar redelijkerwijs tot beëindiging van de verzekering heeft kunnen besluiten. In dat kader stellen Consumenten dat een redelijk handelend verzekeraar bij volledige kennis van zaken alsnog de verzekering zou hebben afgesloten. Consumenten verwijzen naar een medisch advies van Triage, dat zij na de beëindiging van de verzekering hebben ingewonnen. Verzekeraar heeft het standpunt van Consumenten bestreden en gesteld dat hij op basis van de informatie die tot zijn beschikking stond tot beëindiging van de verzekeringsovereenkomst heeft kunnen besluiten. Hij benadrukt daarbij dat Consumenten hem niet volledig in staat hebben gesteld alle benodigde informatie in te winnen.

Op basis van het klachtdossier komt de Commissie op dit punt tot het volgende oordeel. De Commissie stelt op basis van het klachtdossier vast dat ten tijde van het sluiten van de verzekering in 2010 alleen medische informatie voorhanden was tot en met 2009.

Deze informatie betrof de behandeling van een insulinoom in 2003 met verdenking op uitzaaiingen in 2009, waarvoor analyse op dat moment kennelijk nog moest volgen, maar die (naar nu blijkt) uiteindelijk niet is verricht. De Commissie volgt Verzekeraar in het standpunt dat de verzekering niet tot stand zou zijn gekomen, indien Consumenten deze informatie ten tijde van het sluiten van de verzekeringsovereenkomst hadden verschaft. In ieder geval zou deze informatie reden zijn geweest nadere informatie in te winnen.

De medisch adviseur van Consumenten komt in zijn rapport van juni 2014 tot de conclusie dat Consumenten verzekerbaar waren en stelt daartoe (i) dat de tumor zeven jaar eerder succesvol is verwijderd en (ii) op grond van de bevindingen van het AMC Maastricht dat er geen uitzaaiingen waren. Consumenten gaan voorbij aan het feit dat de aanname van hun medisch adviseur (aangaande de bevindingen van het AMC Maastricht) onterecht was. Een analyse heeft op dat moment niet plaatsgevonden. Als ofwel de huisarts of dr. [Y] naar aanleiding van de informatieaanvraag van Verzekeraar kenbaar had gemaakt dat een nadere analyse niet had plaatsgevonden, zou dit tot dezelfde conclusie voor Verzekeraar hebben geleid, namelijk dat een verzekering op het leven van de heer Schrijven niet kon worden geaccepteerd.

4.6 De conclusie is dat Verzekeraar terecht de in een geval als het onderhavige door artikel 7:929 lid 2 BW toegestane sanctie van directe beëindiging van de verzekeringsovereenkomst heeft toegepast, omdat zij in 2010 op basis van de toen beschikbare informatie tot de conclusie had mogen komen dat het risico (nog) niet verzekerbaar was. De klacht van Consumenten is dan ook ongegrond. De Commissie wijst de vordering van Consumenten af. Het niet terugontvangen door Verzekeraar van de derde machtiging kan daarmee 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