RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

U I T S P R A A K Nr. 2004/46 Med

i n d e k l a c h t nr. 2003.5574 (148.03)

ingediend door:

hierna te noemen 'klaagster',

tegen:

hierna te noemen 'verzekeraar'.

De Raad van Toezicht Verzekeringen heeft kennis genomen van de schriftelijke klacht, alsmede van het daartegen door verzekeraar gevoerde schriftelijke verweer.

Uit de stukken is, voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang, het navolgende gebleken.

Inleiding

Klaagster heeft met ingang van 1 januari 1998 bij een rechtsvoorganger van verzekeraar een zgn. Pemba-verzekering gesloten.

Een clausule op het op 11 mei 1998 gedateerde polisblad vermeldt: 'De verzekering vangt aan op 01-01-1998. Het inlooprisico, zoals bedoeld in artikel 2 van de voorwaarden, is vanaf 01-01-1998 meeverzekerd'.

De klacht

Op het polisblad van 11 mei 1998 is het inlooprisico van arbeidsongeschiktheid expliciet meeverzekerd. Klaagster mocht er dus van uitgaan dat het Pemba-risico vanaf 1998, tegelijk met het inwerkingtreden van de Wet Pemba, was gedekt. Verzekeraar wil echter niet tot vergoeding overgaan voor die personen die wel tot de gedifferentieerde premie hebben bijgedragen, maar vóór 1998 al in de WAO zaten. Dit is in strijd met de verzekeringsvoorwaarden (inclusief inlooprisico) en met wat klaagster gezien de Wet Pemba en de verkoopargumenten bij het aangaan van de verzekering mocht verwachten. Bovendien is haar voor het inlooprisico een extra premie in rekening gebracht. Zij loopt nu over 1998 t/m 2001 ruim€ 100.000, - mis.

De sociale verzekeringswetgeving is sterk aan verandering onderhevig. Daarop zijn de particuliere verzekeraars gretig ingesprongen. Van belang daarbij is dat de collectieve sociale zekerheid als vertrekpunt voor de regelingen geldt en dat de in de collectieve sociale zekerheid gehanteerde begrippen in de private verzekeringen gebruikt worden. In het UWV-nieuws wordt het inlooprisico beschreven, zoals dit wel in de sociale zekerheid wordt gehanteerd. Dit steunt het standpunt van klaagster dat de arbeidsongeschikten, waaronder ook de WAO-gevallen van vóór 1 januari 1998 maar na 1996, zijn meeverzekerd.

De verwachtingen van klaagster berustten mede op haar gesprek met verzekeraar, waarvan zij heeft aangetekend: "wij zijn ingestroomd met de

'brandende' huizen meeverzekerd - dus met de reeds lopende ziektegevallen/WAO'ers". In zijn wervingsactie (ook via het internet) stelde verzekeraar: "MET DE PEMBA VERZEKERING VAN (VERZEKERAAR) IS IEDERE STIJGING BOVEN DE MINIMALE GEDIFFERENTIEERDE PREMIE AFGEDEKT, OOK AL KENT HET BEDRIJF WAO-instroom, MEER DAN DE BASIS EN DE GEDIFFERENTIEERDE WAO-premie IS ER NIET AF TE DRAGEN!".

In 1998 wist niemand hoe de Pemba zou uitpakken. Van klaagster mag niet verwacht worden dat zij inzag dat reeds bestaande WAO-gevallen niet onder de Pemba-verzekering vallen. Reden temeer om aan te nemen dat met het inlooprisico niets anders is bedoeld dan op basis waarvan zij wenst af te rekenen.

Verzekeraar was gehouden duidelijkheid te geven. In ieder geval mag van hem meer inzicht in de materie van de Pemba worden verwacht dan van klaagster.

Na de overname van de verzekeringsportefeuille door verzekeraar was zijn berichtgeving zeer traag. Klaagsters op 13 januari 2003 bij hem ingediende voorschotnota was in september 2003 nog niet betaald. Wel kreeg zij andere polisvoorwaarden die op het onderhavige punt volstrekt onduidelijk zijn.

Het standpunt van verzekeraar

De Pemba-verzekering is in 1998 in de markt gezet. Bij aanvang zijn in verband met het inlooprisico de algemene voorwaarden enkele keren gewijzigd. Deze hebben hetzelfde modelnummer behouden, waardoor verwarring is ontstaan.

Verzekeraar geeft de relevante bepalingen uit de verschillende voorwaarden ten aanzien van de inloopproblematiek weer. Geconcludeerd kan worden dat inloop van zieke verzekerden in 1998 steeds verder is beperkt. In elke situatie is voorwaarde dat de eerste WAO-dag moet liggen na de ingangsdatum c.q. eerste dag van deelname. De claim van klaagster ziet echter op verzekerden waarvan de eerste WAO-dag ligt vóór de ingangsdatum c.q. eerste dag van deelname.

De hierboven onder Inleiding vermelde clausule bedoelt een verduidelijking te geven van de inloopregeling. Het deelnameformulier werd door klaagster op 13 januari 1998 ondertekend (ondanks de opmerking op dit formulier: ‘U dient zich aan te melden vóór 1 januari 1998’). De polis werd echter pas op 11 mei 1998 afgegeven, waarbij de verzekering met terugwerkende kracht tot 1 januari 1998 dekking biedt. Om te voorkomen dat de indruk ontstaat dat pas vanaf 13 januari of 11 mei 1998 inloop is meeverzekerd, werd de clausule op de polis geplaatst. Daarmee wordt inloop vanaf 1 januari 1998 meeverzekerd, waarbij inloop, conform artikel 2 van de voorwaarden, betekent dat in ieder geval de eerste WAO-dag moet zijn gelegen ná 1 januari 1998. Ook op grond van de clausule kan in redelijkheid niet worden geconcludeerd dat de onderhavige claim gedekt is.

Bij de uitleg van voorwaarden komt het aan op wat partijen hiermee hebben beoogd en wat een redelijke uitleg meebrengt (het Haviltex-criterium). Bij de beantwoording van de vraag welke zin partijen over en weer redelijkerwijs aan een bepaling mochten toekennen en wat zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten, kan mede van belang zijn tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht. Klaagster is een professioneel bedrijf, dat gelet op het grote aantal werknemers geacht mag worden voldoende ervaring en kennis in deze materie te hebben. Haar bedrijf heeft thans ongeveer 480 medewerkers en voor het jaar 2003 een loonsom van bijna € 3.900.000,-.

Klaagster beroept zich op informatie op de internetsite van verzekeraar. Deze informatie is algemeen van aard: zij ziet op de gevolgen van WAO-instroom gedurende de looptijd van de verzekering en niet op het geval waarin werknemers reeds voordat de verzekering tot stand komt in de WAO zitten. Deze algemene informatie biedt geen steun voor het standpunt van klaagster.

Ook beroept klaagster zich op een gesprek met verzekeraar in 2001 waarin een toelichting is gegeven op het premiepercentage voor 2001. Daarbij heeft zij genoteerd: "wij zijn ingestroomd, met de "brandende huizen ..... (onleesbaar)", dus met de reeds lopende ziektegevallen/WAO-ers". Vooropgesteld moet worden dat het gesprek ging over het premiepercentage en niet over de onderhavige kwestie. Het premiepercentage is gedurende de looptijd van de polis jaarlijks toegenomen. De toename is gerelateerd aan het WAO-risico binnen het bedrijf van klaagster en is dus afhankelijk van de instroom in het verleden, óók vóór de ingangsdatum.

Klaagster verwijst ook naar uitlatingen van derden. Voor de uitleg van afspraken tussen verzekeraar en klaagster kunnen deze uitlatingen echter geen rol spelen.

Op basis van de WAO-instroom van het bedrijf van klaagster is Cadans tot een gedifferentieerde premie gekomen die na aftrek van de minimum gedifferentieerde premie de claim van klaagster vertegenwoordigt. De premieopgave door Cadans is gebaseerd op WAO-instroom van vóór 1-1-1998 en van daarna. De WAO-instroom van vóór 1-1-1998 is echter niet bij verzekeraar verzekerd en de claim van klaagster kan dan ook niet volledig worden gebaseerd op de premieopgave door Cadans. In een faxbericht beweert klaagster dat haar claim is gebaseerd op arbeidsongeschiktheidsgevallen 'die op 01-01-1998 nog niet WAO-gerechtigd waren edoch wél arbeidsongeschikt en die in de loop van de verzekering (lees 1998/1999) WAO-gerechtigd zijn geworden'. Dit is volledig in strijd met eerder door klaagster zelf verstrekte informatie.

De verzekering is een kansovereenkomst. Het element van onzekerheid moet bij het sluiten van de overeenkomst voor partijen bestaan. Ontbreekt deze onzekerheid, dan is de verzekering zonder effect. Vgl. HR 11 april 1997, NJ 1998, 111(Bike Brothers).

Klaagster was uiteraard ermee bekend dat enkele werknemers bij het ingaan van de verzekering in de WAO zaten. Niet goed voorstelbaar is dat zij ervan is uitgegaan dat verzekeraar een verhoging van de Pemba-premie die het gevolg is van al ingetreden risico's voor zijn rekening neemt. Het moet haar duidelijk zijn geweest dat hij geen brandende huizen verzekert.

Er is een verschil tussen verzekerden die op het moment van sluiten al ziek zijn en verzekerden die dan al een WAO-uitkering ontvangen. Van de eerste groep staat niet vast dat zij in de WAO zullen belanden en daarom in het kader van de Pemba een schadepost voor de werkgever zullen opleveren.

Nieuwe polis - oude ziektegevallen. Het komt verzekeraar voor dat klaagster ook hier onvolledige informatie verstrekt. In tegenstelling tot wat zij suggereert, heeft verzekeraar schriftelijk bevestigd dat op ziektegevallen waarvan de eerste ziektedag valt binnen de looptijd van de verzekering de 'oude' voorwaarden van toepassing zijn.

<u>Het commentaar van klaagster</u>

Klaagster heeft, kennis genomen hebbend van het verweer van verzekeraar, haar klacht gehandhaafd. Zij merkt nog op dat haar werknemers vrijwel allen zeer partieel werken. Zij is niet meer dan een in de afgelopen jaren gegroeide detaillist.

Het oordeel van de Raad

1. De definitie van ‘consument’ in artikel 1 van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen luidt:
‘De verzekeringnemer, de verzekerde en elke andere, bij de verzekeringsovereenkomst onmiddellijk en middellijk belanghebbende, met uitzondering van de verzekeringnemer, de verzekerde en de belanghebbende als ondernemer of instelling wiens/wier (bedrijfs)activiteiten naar het oordeel van de Raad van zodanige omvang zijn dat de klacht zich niet leent voor een onderzoek door de Raad.’
Artikel 5 onder a van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen luidt, voorzover hier van belang:
‘De Raad heeft tot taak erop toe te zien dat de aangeslotene bij het bemiddelen, het tot stand brengen en uitvoeren van overeenkomsten van verzekering met consumenten en in het bijzonder ten aanzien van het zorgvuldig en voortvarend optreden in het verkeer met consumenten, de goede naam c.q. het aanzien van en het vertrouwen in het bedrijf in stand houdt.(…)’
2. Uit hetgeen partijen hebben aangevoerd blijkt dat de onderneming van klaagster een bedrijf is met op dit moment ongeveer 480 grotendeels parttime medewerkers. De loonsom over het jaar 2003 bedroeg bijna € 3.900.000,-. Dit een en ander brengt mee dat de onderneming van klaagster een zodanige omvang heeft dat de klacht zich niet leent voor onderzoek door de Raad. Derhalve zal klaagster niet in haar klacht kunnen worden ontvangen.

De beslissing

De Raad verklaart klaagster niet-ontvankelijk in haar klacht.

Aldus is beslist op 24 mei 2004 door Mr. B. Sluijters, voorzitter, Mr. H.C. Bitter, Drs. D.F. Rijkels, arts, en Dr. B.C. de Vries, arts, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van Mr. S.N.W. Karreman, secretaris.

De Voorzitter:

(Mr. B. Sluijters)

De Secretaris:

(Mr. S.N.W. Karreman)