

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-467
(mr R.J. Verschoof, voorzitter, mr. Dr. S. Bakkerus en mr. A.M.T. Wigger, leden en
mr. G.A. van de Watering, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 31 januari 2017
Ingediend door : Consument,
Tegen : N.V. Amersfoortse Algemene Verzekering Maatschappij, gevestigd te Utrecht, verder te
noemen Verzekeraar,
Datum uitspraak : 26 juli 2018
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

In 2002 heeft Consument, in zijn hoedanigheid van eigenaar van een onderhoudsbedrijf, bij Verzekeraar een Arbeidsongeschiktheidsverzekering afgesloten. In verband met arbeidsongeschiktheid heeft Consument zowel in december 2006 als in 2013 een beroep op deze verzekering gedaan. De mate van arbeidsongeschiktheid aan de zijde van Consument werd daarbij uiteindelijk vastgesteld op 45-55%. In juni 2014 heeft Consument aangegeven dat het uitvoeren van zijn werkzaamheden feitelijk niet meer mogelijk was maar dat hij zijn bedrijf ingeschreven liet staan bij de Kamer van Koophandel. In 2016 heeft Consument zich in verband met een toename van zijn klachten, opnieuw tot Verzekeraar gewend. Verzekeraar is daarbij gebleken dat het bedrijf van Consument per december 2014 was uitgeschreven uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel wegens opheffing van de onderneming. Verzekeraar heeft hierop de verzekering alsnog met terugwerkende kracht beëindigd, Consument daarbij te kennen gevend dat hij geen reden ziet om de mate van zijn arbeidsongeschiktheid te verhogen. De Commissie is van oordeel dat het beroep dat Verzekeraar op deze bepaling heeft gedaan, in beginsel terecht is geweest. De stelling van Consument dat de uitschrijving uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel buiten zijn medeweten heeft plaatsgevonden als gevolg van een interventie van de Belastingdienst, is niet van invloed. Het beroep van Verzekeraar op deze bepaling laat zich dan ook niet als onzorgvuldig kwalificeren. Vordering wordt afgewezen.

I. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift 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 15 november 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Met ingang van 19 februari 2002 heeft Consument, in zijn hoedanigheid van eigenaar van een onderhoudsbedrijf, bij Verzekeraar een Arbeidsongeschiktheidsverzekering (verder: Verzekering) gesloten.

Op deze Verzekering zijn de verzekeringsvoorwaarden met Polismodel 156, alsmede de clause(s) BE 41 en 48 toepasselijk. Voor zover relevant zijn in deze verzekeringsvoorwaarden de volgende bepalingen opgenomen:

“6.5. De verzekerde stopt (tijdelijk) met de werkzaamheden die horen bij het beroep van de verzekerde. Moet ik dat melden?

6.5.1 Ja, als de verzekerde stopt met de werkzaamheden die horen bij het beroep van de verzekerde moet u dat melden. Ook al stopt de verzekerde maar tijdelijk met de werkzaamheden die horen bij het beroep van de verzekerde.

U moet dat binnen 30 dagen per brief of e-mail aan ons melden.

6.5.2 Als de verzekerde stopt met werkzaamheden die horen bij het beroep van de verzekerde, dan stoppen wij de verzekering. Wij stoppen de verzekering per de datum waarop uw brief of e-mail hebben ontvangen.

(...)

Stoppen wij de uitkering als de verzekering stopt?

4.8.1 Als de verzekering stopt en de verzekerde is op dat moment arbeidsongeschikt? Dan krijgt u gewoon een uitkering. Wordt de verzekerde minder arbeidsongeschikt, dan verlagen wij het uitkeringspercentage. Als de verzekerde meer arbeidsongeschikt wordt, verhogen wij het uitkeringspercentage niet. U blijft de uitkering houden die u had. De uitkering stopt wel als de uitkering ook gestopt zou worden als de verzekering nog zou lopen. (...)”

2.2 In december 2006 heeft Consument in verband met arbeidsongeschiktheid als gevolg van klachten aan zijn aangezicht, schouder en één van zijn armen, een beroep op de Verzekering gedaan. Verzekeraar heeft hierna per 16 december 2016 de mate van arbeidsongeschiktheid van Consument vastgesteld op 80-100%. Nadat Consument zijn werkzaamheden gedeeltelijk had hervat, heeft Verzekeraar de mate van zijn arbeidsongeschiktheid per 26 april 2007 vastgesteld op 45-55 %. In september van datzelfde jaar heeft Verzekeraar dat percentage verhoogd naar 55-65%, omdat de gezondheidssituatie van Consument was verslechterd.

- 2.3 Na het opvragen van de bedrijfsresultaten over de jaren 2003 tot en met 2008, waaruit Verzekeraar gebleken is dat Consument na wat mindere jaren in 2006 en 2007, in 2008 weer winst had gerealiseerd, heeft Verzekeraar besloten de bedrijfsresultaten stapsgewijs in de uitkering tot uitdrukking te laten komen. Op grond daarvan is de mate van arbeidsongeschiktheid van Consument per 1 januari 2010 vastgesteld op 45-55% en per 1 januari 2011 op 35-45%.
- 2.4 Naar aanleiding van de slechte financiële situatie van het bedrijf van Consument heeft de arbeidsdeskundige van Verzekeraar Consument, in het bijzijn van diens tussenpersoon, in februari 2010 opnieuw bezocht. Afsproken werd dat Consument zou zorgdragen voor inzicht in zijn jaarcijfers over 2009. Daarbij is tevens gekeken naar de begeleiding naar ander werk en werden twee afspraken met een loopbaancoach geregeld.
- 2.5 In juni 2010 heeft een evaluerend gesprek plaatsgevonden tussen de door Verzekeraar ingeschakelde arbeidsdeskundige, Consument en diens tussenpersoon. Daarbij werd geconcludeerd dat een mate van arbeidsongeschiktheid van 35-45% gezien de jaarcijfers over 2009 niet haalbaar zou zijn en werd besloten om voorlopig uit te gaan van een mate van arbeidsongeschiktheid aan de zijde van Consument van 45-55%. Teneinde bedrijfscontinuïerend en verdere re-integratie te bereiken en Consument op korte termijn te kunnen helpen heeft Verzekeraar besloten om 26 periodieke uitkeringen ineens te verstrekken. Een en ander bracht met zich mee dat Consument tot 7 juli 2012 geen verdere uitkering meer zou ontvangen. Een en ander is vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst van 11 juli 2007.
- 2.6 Naar aanleiding van een evaluerend gesprek met Consument in juni 2011, waarbij de conclusie is getrokken dat het bedrijf van Consument opnieuw een financiële injectie nodig zou hebben en de continuïerend van de reeds ingezette begeleiding moest worden doorgezet, heeft Verzekeraar besloten om Consument een renteloze lening van € 20.000,- aan te bieden.
- 2.7 Omdat Consument eind oktober van dat jaar een grote geldprijs won, werd in onderling overleg besloten om het aanbod voor een renteloze lening te laten vervallen, de reeds ingezette begeleiding te continueren en de uitkering per 7 juli 2012 te hervatten op basis van een mate van arbeidsongeschiktheid van 45-55 %, behorend bij een uitkering op basis van 60%.
- 2.8 Bij brief van 2 augustus 2012 heeft Verzekeraar Consument bericht dat hem geen andere keuze rest dan de uitkering te beëindigen, omdat Consument de in het kader van de begeleiding gemaakte afspraken niet nakwam en het ingezette traject daardoor geen vorm heeft kunnen krijgen. Bij brief van 30 november van dat jaar heeft Verzekeraar zijn afwijzende standpunt gehandhaafd.

2.9 In februari 2013 heeft Consument in verband met arbeidsongeschiktheid opnieuw een beroep op de Verzekering gedaan. Na het inwinnen van medische informatie heeft Verzekeraar de mate van arbeidsongeschiktheid aan de kant van Consument met ingang van 19 februari 2013 vervolgens vastgesteld op 55-65%. Bij brief van 23 december 2013 heeft Verzekeraar dat aan Consument bevestigd en hem daarnaast als volgt bericht:

“Bedrijfsbeëindiging

Van de arbeidsdeskundige hebben wij vernomen dat u mogelijk uw bedrijf wilt beëindigen. De gevolgen hiervan voor uw arbeidsongeschiktheidsverzekering brengen wij graag in deze brief onder uw aandacht.

Als u uw bedrijf beëindigt, is er geen sprake meer van een verzekeraar belang. U krijgt immers geen inkomen meer uit uw bedrijf, dus dit inkomen valt met een arbeidsongeschiktheidsverzekering ook niet meer te verzekeren. Wij stellen dan ook voor om met uw tussenpersoon te overleggen of u deze verzekering nog wilt voortzetten.

Uw recht op de lopende uitkering blijft na beëindiging van uw bedrijf uiteraard bestaan. Hierbij geldt de restrictie dat de uitkering na een eventuele verlaging niet meer verhoogd mag worden. De uitkering kan wel verlaagd worden wanneer uw arbeidsongeschiktheid afneemt. Uiteraard hoeft u geen premie meer te betalen, wanneer u de verzekering beëindigt.

Als u uw verzekering wilt beëindigen vragen wij u een kopie van het uitschrijvingsbewijs van de Kamer van Koophandel aan ons te sturen. (...) “

2.10 In juni 2014 heeft de door Verzekeraar ingeschakelde arbeidsdeskundige Consument opnieuw bezocht. Consument heeft toen aangegeven dat het functioneren van zijn schouder en handen achteruit ging en dat het uitvoeren van zijn werkzaamheden feitelijk niet meer mogelijk was maar dat hij zijn bedrijf ingeschreven liet staan bij de Kamer van Koophandel en dat hij nog wel graag wilde werken. Een nadere beoordeling van de mate van arbeidsongeschiktheid heeft niet plaatsgevonden terwijl de uitkering van 60% werd gehandhaafd.

2.11 In 2016 heeft Consument zich in verband met een toename van zijn klachten, opnieuw tot Verzekeraar gewend met het verzoek het percentage arbeidsongeschiktheid aan te passen. In het kader van de schadebehandeling is Verzekeraar daarbij gebleken dat het bedrijf van Consument per 16 december 2014 was uitgeschreven uit het handelsregister van de Kamer Van Koophandel wegens opheffing van de onderneming. Verzekeraar heeft Consument hierop bij brief van 3 oktober 2016 als volgt bericht:

“Toename arbeidsongeschiktheid

U meldde zich toegenomen arbeidsongeschikt. Hierop voerden wij een reguliere controle van uw gegevens uit. Uit deze controle kwam naar voren dat u uw bedrijf beëindigde, en deze ook uitschreef bij de Kamer van Koophandel per 16 december 2014.

Om uw polis te behouden moet er sprake zijn van een verzekeraar belang. Met andere woorden, er moet sprake zijn van een bedrijf en een inschrijving bij de Kamer van Koophandel (KvK). Wanneer u zich uitschrijft bij de KvK is er geen verzekeraar belang meer en moet de polis worden beëindigd. U hoeft dan ook geen premie meer te betalen. Als u ons hiervan tijdig op de hoogte had gesteld hadden wij de polis in mei 2014 beëindigd.

Onze arbeidsdeskundige, [Naam arbeidsdeskundige], bezocht u in mei 2014 en gaf hier uitgebreid uitleg over in het bij zijn van uw financieel adviseur. U gaf toen aan u te beraden over uw bedrijf, maar in elk geval de inschrijving bij de KvK te willen behouden in verband met eventuele andere plannen in de toekomst. Een kopie van de rapportage naar aanleiding van zijn bezoek is bijgevoegd.

Beëindigen polis

Wij beëindigen uw polis nu alsnog per uitschrijving bij de KvK, te weten 16 december 2014.

Wanneer er geen sprake is van een polis, kunt u zich niet meer toegenomen arbeidsongeschikt melden. U ontvangt de betaalde premie van 16 december 2014 van ons terug.

Wij kunnen uw melding hierdoor niet verder in behandeling nemen.

Bezoek controlerend arts

U heeft op ons verzoek de controlerend arts bezocht. Het spijt mij als dit u op het verkeerde been heeft gezet. Wij waren ten tijde van uw bezoek nog niet hoogte van de gewijzigde situatie (...)”

- 2.12. Lopende de interne klachtprocedure heeft Verzekeraar Consument te kennen gegeven dat Consument wel recht houdt op de bestaande uitkering van 60% maar hij geen reden ziet om de mate van zijn arbeidsongeschiktheid te verhogen en zijn standpunt zoals verwoord in zijn brief van 3 oktober 2016 handhaaft. Het is over dat standpunt dat Consument een klacht aan Kifid heeft voorgelegd.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert dat Verzekeraar met terugwerkende kracht de Verzekering in kracht herstelt en hem een uitkering toekent op basis van meer dan 45–55% arbeidsongeschiktheid.

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 deze Verzekering door de Verzekering te beëindigen en zijn claim op deze Verzekering niet meer in behandeling te nemen. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- Verzekeraar heeft ten onrechte het standpunt ingenomen dat Consument voor 40% arbeidsgeschikt was. Dat percentage heeft Verzekeraar gebaseerd op de omstandigheid dat Consument administratie en ondersteunende werkzaamheden kon verrichten terwijl een andere loodgieter dan de werkzaamheden zou verrichten. Het aannemen van een andere loodgieter zou echter niet tot extra inkomen maar tot lichamelijke risico's en inkomensrisico's leiden omdat het aangenomen personeel de werkzaamheden niet of niet goed zouden uitvoeren.
- Verzekeraar heeft ten onrechte de Verzekering beëindigd. De uitschrijving van het bedrijf van Consument bij de Kamer van Koophandel heeft zonder medeweten van Consument plaatsgevonden. Omdat Consument inmiddels naar een ander adres was verhuisd is hij daarover ook niet geïnformeerd. De uitschrijving vond plaats omdat Consument vanaf 1 jaar voor de uitschrijving geen bedrijfsactiviteiten meer kon verrichten. In 2013 verrichtte hij nog maar 10% van de gebruikelijke werkzaamheden.
- Consument heeft zowel in 2012 als in 2013 aangegeven dat zijn functioneren verslechterde door een toename van de klachten. Consument heeft er om die reden ook voor gekozen om de Verzekering niet te beëindigen zodat hij in de toekomst eventueel aanspraak zou kunnen maken op een hoger percentage arbeidsongeschiktheid. In 2014 heeft een gesprek met de arbeidsdeskundige plaatsgevonden. Deze heeft in dat gesprek te kennen gegeven dat Consument een verslechtering van zijn klachten moest melden en in dat geval eventueel aanspraak kon maken op een hogere uitkering. Consument betwist daarbij dat de arbeidsdeskundige hem in dat gesprek zou hebben voorgehouden dat dat niet meer het geval zou zijn in het geval hij zijn bedrijf zou beëindigen. Afgesproken werd dat het op dat moment geldende percentage arbeidsongeschiktheid zou worden gehandhaafd totdat Consument Verzekeraar zou laten weten dat zijn functioneren verslechterd zou zijn.

Verweer Verzekeraar

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

- Per 16 december 2014 is de Verzekering terecht beëindigd, omdat Consument geen werkzaamheden meer verrichtte in zijn bedrijf en dat bedrijf op 16 december 2014 uit het handelsregister is uitgeschreven. Consument heeft geen verzekerd belang meer. Gelet op wat in de verzekeringsvoorwaarden is opgenomen, hoeft Verzekeraar het arbeidsongeschiktheidspercentage niet aan te passen.
- Consument is correct ingelicht over de consequenties van het beëindigen van zijn werkzaamheden en het verzekerde bedrijf en het daarmee tot beëindiging komen van de Verzekering. Verzekeraar heeft ook alle premie vanaf de datum van uitschrijving gerestitueerd. Verzekeraar kan slechts concluderen dat Consument op enig moment geaccepteerd leek te hebben dat het percentage arbeidsongeschiktheid op 45-55% was vastgesteld en er verder geen werk meer van heeft gemaakt.
- Ter zitting heeft Verzekeraar benadrukt dat hij zich veel moeite heeft getroost om Consument te laten re-integreren. Ook omdat hij de wens van Consument dat hij zich nog te jong voelde om niets meer te doen, serieus nam. Verzekeraar had ook het beeld dat er nog muziek in zat in die zin dat Consument, die de leiding had gehad over de verbouwing van zijn eigen huis, dat wellicht ook bij anderen zo kon doen.
- In het gesprek met Consument in juni 2014 is afkoop niet aan de orde geweest. Wel de mogelijkheid van beëindiging van de Verzekering dat werd ingegeven vanuit de gedachte dat Consument dan ook geen premie meer verschuldigd zou zijn terwijl hij tegelijkertijd geen werkzaamheden meer kon verrichten.

4 Beoordeling

- 4.1 Heeft Verzekeraar per 16 december 2014 kunnen overgaan tot beëindiging van de Verzekering? Zo nee, heeft Verzekeraar Consument terecht een uitkering in verband met toegenomen arbeidsongeschiktheid onthouden? Deze vragen moet de Commissie beantwoorden.
- 4.2 Bij de eerste vraag geldt als uitgangspunt wat partijen in de verzekeringsovereenkomst hebben afgesproken en wat hierover in de verzekeringsvoorwaarden is bepaald. Daarbij is van belang dat het een verzekeraar in beginsel vrij staat de grenzen aan te geven waarbinnen hij bereid is dekking te verlenen (zie HR 9 juni 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV9435. Zie in gelijke zin GC Kifid 2018-166 en 2018-270).

De Commissie stelt in dat verband vast dat ingevolge het bepaalde onder artikel 6.5 e.v. van de algemene voorwaarden van deze Verzekering, Verzekeraar de bevoegdheid toekomt om de verzekering te beëindigen als de verzekerde is gestopt met de werkzaamheden die horen bij zijn verzekerde beroep terwijl verzekerde in dat geval geen aanspraak op uitkering kan maken indien hij arbeidsongeschikt raakt.

- 4.3 De hier geciteerde bepaling uit de algemene voorwaarden moet naar het oordeel van de Commissie worden aangemerkt als een dekkingsomschrijvende bepaling en daarmee als een kernbeding. Het wettelijk toetsingskader daarvan wordt gevonden in artikel 6:248 BW. Daarbij geldt als uitgangspunt dat een beroep op een dekkingsomschrijvende bepaling naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid alleen onder bijzondere omstandigheden onaanvaardbaar kan zijn. Naar het oordeel van de Commissie zijn dergelijke bijzondere omstandigheden in dezen niet gebleken. De bepaling is weliswaar verstrekkend in zijn consequenties omdat verzekerde na het beëindigen van de Verzekering geen rechten meer aan de Verzekering kan ontleen voor een eventuele (toename van zijn) arbeidsongeschiktheid maar als zodanig veelvoorkomend en gebruikelijk in de algemene voorwaarden van een arbeidsongeschiktheidsverzekering. Nu het vervallen van de dekking een logisch gevolg is van het beëindigen van de Verzekering kan naar het oordeel van de Commissie ook geen sprake zijn van een beding dat Consument niet hoefde te verwachten. Daarvan uitgaande komt de Commissie tot de conclusie dat het beroep dat Verzekeraar op deze bepaling heeft gedaan, in beginsel terecht is geweest.
- 4.4 De tegen het standpunt van Verzekeraar ingebrachte stelling van Consument dat de uitschrijving uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel buiten zijn medeweten heeft plaatsgevonden als gevolg van een interventie van de Belastingdienst, is niet van invloed. Voor toepassing van genoemde bepaling uit de algemene voorwaarden is bepalend dat het verzekerde bedrijf had opgehouden te bestaan. Dat is hier aan de orde. Zoals Consument ter zitting nogmaals heeft benadrukt, had hij vanaf eind december 2013 - dat wil zeggen een jaar voor de uitschrijving uit het register van de Kamer van Koophandel - geen enkele bedrijfsmatige activiteit meer verricht. Dat zo zijnde doet het er niet toe door wiens toedoen die opheffing werd gerealiseerd. Dit onderdeel van de klacht van Consument moet dan ook falen.
- 4.5 Dat laatste geldt eveneens voor dat onderdeel van de klacht van Consument dat in de kern genomen hierop neerkomt dat Verzekeraar onzorgvuldig heeft gehandeld door toch tot opzegging van de Verzekering over te gaan omdat hij wist dat Consument deze Verzekering wilde aanhouden voor het geval hij toegenomen arbeidsongeschikt zou raken. De Commissie kan Consument niet volgen in deze gedachtegang.

Zoals niet dan wel onvoldoende door Consument werd betwist neemt de Commissie als vaststaand aan dat partijen in juni 2014 hebben afgesproken dat Consument Verzekeraar op de hoogte zou brengen van een eventuele toename van zijn arbeidsongeschiktheid terwijl eveneens vaststaat dat Consument die melding achterwege heeft gelaten. Verzekeraar mocht er bij zijn opzegging dan ook vanuit gaan dat van een toename van de arbeidsongeschiktheid aan de zijde van Consument geen sprake was. Dat Verzekeraar vervolgens gebruik heeft gemaakt van zijn bevoegdheid om tot beëindiging van de Verzekering over te gaan, laat zich dan ook niet als onzorgvuldig kwalificeren. Ook dit onderdeel van de klacht van Consument, is mitsdien ongegrond.

4.6 Alles overziende komt de Commissie tot het oordeel dat Verzekeraar terecht heeft kunnen overgaan tot beëindiging van de Verzekering. De Commissie komt daarmee niet meer toe aan beantwoording van de vraag of Verzekeraar Consument terecht een uitkering in verband met een toename van zijn arbeidsongeschiktheid heeft kunnen onthouden, zoals hierboven onder 4.1 verwoord.

4.7 Al overige aangevoerde argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en behoeven mitsdien geen verdere bespreking.

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 40 van het Reglement.