

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-032
(mr. B.F. Keulen, voorzitter, mr. drs. S.F. van Merwijk, drs. A. Paulusma-de Waal,
arts, leden, en mr. R.A.F. Coenraad, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 20 juni 2017
Ingesteld door : Consument
Tegen : SRLEV N.V., verder te noemen Verzekeraar A en ASR Schadeverzekering N.V., verder te
noemen Verzekeraar B
Datum uitspraak : 17 januari 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Zorgplicht. Consument vordert dat Verzekeraars de melding in zowel in het Interne Incidentenregister als het Extern Verwijzingsregister doorhalen, hun vordering tot restitutie van de eerder gedane uitkeringen intrekken en de uitkeringen hervatten. Verzekeraars volgden echter de uitspraken van de burgerlijke rechter en kwamen tot de conclusie dat Consument zich opzettelijk niet aan de van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden had gehouden en dat het daarom gerechtvaardigd was om onder andere de arbeidsongeschiktheidsuitkeringen te beëindigen. De Commissie deelt die conclusie en ziet niet in waarom Verzekeraars bij die stand van zaken anders hadden moeten handelen. Vordering is afgewezen.

1. Procesverloop

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

- . het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen van 20 juni 2017;
- . het verweer van Verzekeraars van 4 respectievelijk 6 september 2017;
- . de repliek van Consument van 3 oktober 2017;
- . de dupliek van Verzekeraars van 13 respectievelijk 15 november 2017;
- . de spreeknotities van Consument van 18 mei 2018.

De Commissie stelt vast dat partijen haar advies als bindend zullen aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op vrijdag 18 mei 2018 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

Bij de beoordeling van de klacht gaat de Commissie uit van de volgende feiten.

2.1 Consument sloot op 1 januari 1996 bij Verzekeraar A een pensioenverzekering met onder andere de volgende aanvullende dekking:

“Bij arbeidsongeschiktheid van de verzekerde voor 1 augustus 2015 wordt na een wachttijd van 52 weken een jaarlijkse rente uitgekeerd van € 29.892,- tot uiterlijk 1 augustus 2015.

Uitkering geschiedt bij vooruitbetaling in driemaandelijks termijnen. De eerste en de laatste rente worden pro rata berekend.”

- 2.2 Consument sloot op 1 april 2000 bij Verzekeraar B een “Huseigenaren/Woonzeker AOV” met een verzekerde uitkering van € 2.100,- per maand.
- 2.3 Consument deed op 23 oktober 2009 bij beide Verzekeraars melding van zijn arbeidsongeschiktheid. Na de eigen-risico-termijn van 52 weken gingen Verzekeraar A en Verzekeraar B over tot uitkering. Bij de toekenning van de claim werd uitgegaan van de – met instemming van Consument – van Generali Schadeverzekering Maatschappij N.V. (verder: Generali) verkregen medische informatie. Ook bij Generali had Consument een arbeidsongeschiktheidsverzekering gesloten.
- 2.4 In het voorjaar van 2015 troffen beide Verzekeraars de persoonsgegevens van Consument aan in het Extern Verwijzingsregister. Deze registratie was door Generali op 20 november 2014 doorgevoerd. Verzekeraar A en Verzekeraar B namen naar aanleiding van deze melding contact op met Generali teneinde meer duidelijkheid te verkrijgen.
- 2.5 Op grond van de verkregen informatie concludeerden beide Verzekeraars dat Consument had verzuimd zich te houden aan de van toepassing zijnde voorwaarden door niet tijdig te melden dat hij in de jaren 2010 tot en met 2012 werkzaam is geweest en hiermee inkomsten had gegenereerd met het opzet Verzekeraars te misleiden. Verzekeraars besloten diensgevolge om de persoonsgegevens van Consument op te nemen in het Incidentenregister en het Extern Verwijzingsregister, de betalingen van de arbeidsongeschiktheidsuitkeringen te beëindigen en de gedane uitkeringen terug te vorderen en brachten Consument hiervan op de hoogte bij brieven van 18 februari, 1 april, 8 september en 21 oktober 2015.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering

- 3.1 Consument vordert dat beide Verzekeraars de melding in zowel het Incidentenregister als het Extern Verwijzingsregister doorhalen, hun vordering tot restitutie van de eerder gedane uitkeringen intrekken en tevens de uitkeringen hervatten.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag.

Verzekeraar A en Verzekeraar B zijn toerekenbaar tekort geschoten in de nakoming van hun zorgplicht door bij het beëindigen van de uitkeringen ten onrechte uit te gaan van de van Generali verkregen (medische) informatie en geen eigen onderzoek te doen naar de mate van arbeidsongeschiktheid van Consument. Voorts is Consument op geen enkel moment door beide Verzekeraars benaderd in het kader van een mogelijke inkomenstoets.

Verweer Verzekeraars

3.3 Verzekeraars hebben, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

In het geval dat een risico bij meerdere verzekeraars is verzekerd, is het gebruikelijk dat de verzekeraar waar de 'hoofddekking' is afgesloten het onderzoek uitvoert. En dat deze vervolgens de uitkomsten hiervan deelt met andere verzekeraars in het kader van de beoordeling van een claim. Consument heeft door het afgeven van een machtiging ingestemd met deze procedure. Verzekeraars waren derhalve gerechtigd de gegevens van Generali te ontvangen om na te gaan of en in welke mate Consument recht had op een arbeidsongeschiktheidsuitkering. Consument was bovendien directeur-groootaandeelhouder en viel niet onder de werknemersverzekeringen, waardoor het UWV geen rol had bij de vaststelling van de mate van arbeidsongeschiktheid.

Dit brengt mee dat Verzekeraars zich ook bij hun besluitvorming om over te gaan tot interne en externe registratie van de persoonsgegevens van Consument mochten baseren op de registratie door Generali van de persoonsgegevens van Consument in het Extern Verwijzingsregister en de van Generali verkregen documentatie, mede omdat deze onder meer een vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Amsterdam van 19 januari 2015 omvatte. In een later stadium kwamen daar nog een vonnis van de rechtbank Midden-Nederland van 19 augustus 2015 en een arrest van het gerechtshof Amsterdam van 1 september 2015 bij.

Op basis van deze informatie mochten Verzekeraars concluderen dat Consument heeft verzuimd zich te houden aan de van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden door niet tijdig te melden dat hij in de jaren 2010 tot en met 2012 werkzaam is geweest en hiermee inkomsten heeft gegenereerd. Het instellen van een nieuw en eigen onderzoek achtten Verzekeraars dan ook overbodig.

4. Beoordeling

- 4.1 Aan de orde is de vraag of Verzekeraars toerekenbaar tekort zijn geschoten in de nakoming van hun zorgplicht jegens Consument.
- 4.2 Tijdens de hoorzitting is Consument in de gelegenheid gesteld om zijn spreeknotitie voor te dragen teneinde zijn vordering nader toe te lichten en te onderbouwen. Consument heeft op dat moment de Commissie verzocht kennis te nemen van navolgende, vlak voor de hoorzitting gevonden, e-mail:

"Van: [Naam 1]
Verzonden: dinsdag 12 oktober 2010 16:43
Aan: [Naam 2]
CC: [Naam 3]
Onderwerp: [nummer] [Consument]"

Goedemiddag [Naam 2],

Naar aanleiding van jouw bezoek aan [Consument] samen met arbeidsdeskundige [Naam 3] heb ik aan de polisbeheerders gevraagd om de polis van [Consument] premievrij te maken. Het volgende voorstel is aan [Consument] medegedeeld:

[Consument] dient de premie van september, ad € 863,39, nog te voldoen. Als die premie door Generali ontvangen is zal de polisbeheerder de polis premievrij maken per 23-10-2010.

[Consument] zal dan een nieuwe nota ontvangen van rond de € 86,- (voor een aantal dagen in oktober). Als [Consument] die dan nog voldoet hoeft hij, zolang hij volledig AO is, geen premie meer te betalen.

Na dit voorstel heeft [Consument] in september 2010 zijn uitkering ontvangen. De premie van september 2010 is echter nog niet voldaan. Hierdoor is de polis nog niet premievrij gemaakt.

Daarnaast heb ik het eerder met jou gehad over de eventuele oververzekering van [Consument]. Als ik de verschillende dekkingen bij de verschillende verzekeraars op een rijtje zet kan het zijn dat [Consument] vanaf het tweede jaar van arbeidsongeschiktheid in totaal meer aan uitkeringen ontvangt dan dat zijn toetsingsinkomen was voor zijn arbeidsongeschiktheid. Wij willen [Consument] niet verder belasten met dit onderzoek en de eventuele verlagingen van de uitkeringen die hieruit voort kunnen komen. Wij zullen zijn verzekerde bedragen handhaven en de uitkering baseren op de € 78.400,- die bij Generali is verzekerd. Graag wil ik dan na het afsluiten van de arbeidsongeschiktheidsmelding kijken naar wat er maximaal verzekerd mag worden.

Met vriendelijke groet, [Naam 1]

Sr. Schadebehandelaar Inkomen Generali Schadeverzekering Maatschappij N.V.”

- 4.3 De Commissie stelt vast dat Consument bij het indienen van de claim in verband met zijn arbeidsongeschiktheid beide verzekeraars heeft gemachtigd om zich bij de beoordeling van die claim te baseren op de uitkomsten van het claimonderzoek door Generali. Na de eigen-risico-termijn van 52 weken gingen Verzekeraar A en Verzekeraar B over tot uitkering.
- 4.4 Verzekeraars hebben in het voorjaar van 2015 kennis genomen van de registratie van de persoonsgegevens van Consument in het EVR. Zij hebben naar aanleiding hiervan informatie bij Generali opgevraagd en op grond van de van Generali ontvangen informatie de uitkering aan Consument stopgezet, de reeds gedane uitkeringen teruggevorderd en de persoonsgegevens van Consument opgenomen in hun Incidentenregister en het EVR. De Commissie gaat eerst in op de vraag of Verzekeraars hun standpunt mochten baseren op de van Generali ontvangen informatie.

- 4.5 Op grond van artikel 3.2 van het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013 (hierna: het Protocol) mochten (de afdelingen Veiligheidszaken van) Verzekeraars navraag doen bij (de afdeling Veiligheidszaken) van de verzekeraar die de registratie heeft geplaatst, toen bleek dat de persoonsgegevens van Consument door Generali waren opgenomen in het EVR. Verzekeraars hebben de van Generali verkregen informatie over Consument mogen betrekken in hun besluitvorming. Op grond van artikel 5.2.5 van het Protocol mochten Verzekeraars de persoonsgegevens van Consument opnemen in hun Incidentenregister en het EVR indien ook hun belangen in het geding waren.
- 4.6 Naar het oordeel van de Commissie konden Verzekeraars zich in redelijkheid op het standpunt stellen dat een nieuw en eigen onderzoek overbodig was en dat zij bij hun besluitvorming mochten uitgaan van de van Generali verkregen documentatie. Uit deze informatie kwam immers onder meer naar voren dat Consument Generali in een civiele procedure had betrokken. Verzekeraars namen eind januari/begin februari 2015 ook kennis van het vonnis in kort geding van 19 januari 2015 van de voorzieningenrechter in de rechtbank Amsterdam:
- “Nu [Consument] tegenover Generali en de door haar ingeschakelde deskundigen steeds heeft verklaard niet te kunnen werken en ook niet gewerkt te hebben – op een enkele dag per jaar na – heeft hij Generali opzettelijk onjuist voorgelicht en in strijd gehandeld met artikel 25 lid 1 onder d van de polisvoorwaarden.”
- 4.7 Begin september 2015 namen Verzekeraars via Generali kennis van het vonnis van 19 augustus 2015 van de rechtbank Midden-Nederland. In dit vonnis oordeelde de rechtbank als volgt:
- “[Consument] had – ook ongevraagd – mededeling van zijn inkomsten en de door hem daarvoor verrichte inspanningen moeten doen. [Consument] mocht er niet vanuit gaan zonder meer recht te hebben op de volledige uitkering van de verzekering naast de in zijn vennootschap gerealiseerde substantiële omzet, ook al was hij niet in staat zijn werkzaamheden te verrichten op de wijze, zoals hij dat eerder had gedaan.”
- 4.8 Verzekeraars hebben in hun brieven van 18 februari, 1 april, 8 september en 21 oktober 2015 Consument op de hoogte gebracht van hun beweegredenen om tot hun besluit te komen. Zij volgden de uitspraken van de burgerlijke rechter en kwamen tot de conclusie dat Consument zich opzettelijk niet aan de van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden had gehouden – te weten de bepaling dat hij de maatschappij de gewenste inlichtingen dient te verstrekken inzake de arbeid die door hem wordt en werd verricht en het daarmee verdiende inkomen – en dat het daarom gerechtvaardigd was om onder andere de arbeidsongeschiktheidsuitkeringen te beëindigen. De Commissie deelt die conclusie en ziet niet in waarom Verzekeraars bij die stand van zaken anders hadden moeten handelen.

- 4.9 Vervolgens is het de vraag of Verzekeraars de persoonsgegevens van Consument in hun Incidentenregister en het daaraan gekoppelde EVR mochten opnemen. Omdat opname van persoonsgegevens in deze registers – en met name het EVR – voor Consument ernstige gevolgen kan hebben moeten zware eisen worden gesteld aan de grond(en) van Verzekeraars voor opname van de persoonsgegevens van Consument. (Zie o.a. Hof Arnhem-Leeuwarden 26 januari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:494, r.o. 4.3 en GC Kifid 2017-717 onder 4.2). De opname van persoonsgegevens in het Incidentenregister en het EVR is alleen gerechtvaardigd als dat is gebeurd in overeenstemming met de daarvoor geldende regels en als de vastgestelde gedragingen een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld opleveren (zie HR 29 mei 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH4720, r.o. 4.4.) Bovendien moet worden beoordeeld of op grond van deze gedragingen het opnemen in het Incidentenregister en het EVR gerechtvaardigd was en of de duur daarvan past bij de ernst van de gedragingen. Verzekeraars moeten bij de registratie van persoonsgegevens in het EVR een proportionaliteitsafweging te maken en bij de beoordeling van de vraag of zij gegevens in het EVR registreren, en zo ja, voor welke duur, ook de belangen van de Consument meewegen (vgl. GC Kifid 5 juli 2016, 2016-302, onder 4.9). De consument die verwijdering van een registratie wenst, zal moeten onderbouwen op grond waarvan hij te zwaar wordt geraakt in zijn belangen en waarom zijn belang zwaarder moet wegen dan het belang van registratie.
- 4.10 Verzekeraars mochten op basis van onder andere het vonnis van de rechtbank Midden-Nederland van 19 augustus 2015 aannemen dat Consument het opzet tot misleiden had door hen niet te informeren over de arbeid die hij verrichtte en derhalve tot registratie overgaan:
- “[Consument] moet worden toegegeven dat hij aan gerichte onderzoeken wel zijn medewerking heeft verleend en de expliciet gevraagde gegevens heeft verstrekt, maar naar het oordeel van de rechtbank doet dat niet af aan de uiteindelijke conclusie, namelijk dat [Consument] zijn inkomsten en daaraan ten grondslag liggende activiteiten opzettelijk heeft verzwegen.”
- 4.11 Verzekeraars hebben gemotiveerd aangevoerd dat het belang van de financiële sector bij registratie zwaarder weegt dan het belang van Consument bij het niet-registreren van zijn persoonsgegevens omdat Consument opzettelijk informatie heeft verzwegen met het doel een uitkering te ontvangen waarop hij geen recht had. Verzekeraars hebben de gegevens van Consument in het EVR geregistreerd voor de duur van acht jaar. Consument heeft niet aangevoerd waarom zijn belangen zwaarder zouden wegen dan het belang van registratie of waarom de registratie te lang zou zijn. De Commissie begrijpt dat de registratie (financieel) nadelige consequenties heeft voor Consument. Gelet op de gebleken omstandigheden van dit geval acht de Commissie de registratie en de door Verzekeraar gehanteerde termijn evenwel gerechtvaardigd.
- 4.12 Gelet op het bovenstaande dient ook de registratie in het Incidentenregister te worden gehandhaafd. Het EVR is gekoppeld aan het Incidentenregister (artikel 5.1.1 van het Protocol). Dit brengt mee dat zolang registratie in het EVR terecht en proportioneel is, de gegevens ook in het Incidentenregister blijven staan.

4.13 De Commissie is dan ook van oordeel dat Verzekeraars voldoende zorgvuldig hebben gehandeld en niet toerekenbaar tekort zijn geschoten in de nakoming van hun zorgplicht jegens Consument.

4.14 Tot slot wenst de Commissie nog het volgende op te merken:

- Na het eindigen van de schriftelijke procedure bij Kifid, maar nog vóór het moment van de hoorzitting, bekrachtigde het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden in zijn arrest van 17 april 2018 het vonnis van de rechtbank Midden-Nederland van 19 augustus 2015 en oordeelde dat Generali zich jegens Consument kon beroepen op de fraudeverval-clausule.
- Het e-mailbericht dat Consument tijdens de hoorzitting heeft ingebracht werpt naar het oordeel van de Commissie geen ander licht op deze zaak, want de hierin genoemde inkomenstoets had slechts betrekking op de vraag of mogelijkterwijs sprake zou kunnen zijn van oververzekering, maar ontsloeg Consument geenszins van de verplichting om ten tijde van het genieten van de uitkeringen de drie verzekeraars in kennis te stellen van het verrichten van werkzaamheden en het hiermee genereren van inkomsten.

4.15 De slotsom is dat de vordering van Consument wordt afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering van Consument af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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.