

TUCHTRAAD FINANCIËLE DIENSTVERLENING (ASSURANTIËN)

UITSPRAAK I3-004

in de zaak nr. [nummer]

verwezen door: de voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening,

met betrekking tot: [Naam aangeslotene], gevestigd te X, hierna te noemen 'aangeslotene'.

I. Inleiding

Deze zaak betreffende de wijze waarop aangeslotene uitvoering heeft gegeven aan een uitspraak van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: de Geschillencommissie) in een zaak tussen de heer Van R. (hierna: Van R.) en aangeslotene, vloeit voort uit het verzoek van de voorzitter van de Geschillencommissie tot het instellen van een onderzoek als bedoeld in artikel 6.2.b van het Reglement Tuchtraad Financiële Dienstverlening (Assurantiën) in verbinding met artikel 44.1 van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (Kifid).

2. Feiten en procesverloop

2.1 In 1982 is Van R. in een ziekenhuis behandeld wegens darmklachten. De gestelde diagnose luidde: 'colitis ulcerosa'.

2.2 In 2002 en 2005 heeft Van R. via een tussenpersoon een arbeidsongeschiktheidsverzekering afgesloten bij aangeslotene. De verzekeringen voorzien in een maandelijkse uitkering van € 1.000,- respectievelijk € 600,-, een en ander zoals nader in de op de verzekeringen van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden is omschreven.

2.3 Ten aanzien van beide verzekeringen is het begrip 'ziekte' in artikel 1g van de algemene verzekeringsvoorwaarden als volgt omschreven:

“Een algemeen in de reguliere geneeskunde erkende lichamelijke of geestelijke aandoening van verzekerde die tijdens de looptijd van de verzekering ontstaat en waarvoor verzekerde zich onder doorlopende behandeling van een arts stelt.”

2.4 Daarnaast is in artikel 4g respectievelijk 5g van de bijzondere voorwaarden inzake arbeidsongeschiktheid het volgende bepaald:

“geen recht op uitkering bestaat voor arbeidsongeschiktheid welke is ontstaan, blijven bestaan, bevorderd of verergerd door of in verband met een reeds bestaande en/of bekende: ziekte, klacht, gebrek of abnormale lichamelijke/geestelijke toestand. Onder bestaand en/of bekend wordt in ieder geval verstaan:

Op de ingangsdatum van deze verzekering of op enig moment daarvoor:

- is door een arts de diagnose gesteld of zou een arts de diagnose redelijkerwijs gesteld moeten hebben;
- is door een arts medische behandeling of controle uitgeoefend of zou een arts redelijkerwijs medische behandeling of controle uitgeoefend moeten hebben.

Tevens wordt een op de ingangsdatum van deze verzekering of op enig moment daarvoor latente ziekte/aandoening als bestaand en/of bekend verondersteld.”

2.5 Met ingang van 6 oktober 2008 heeft Van R. zich bij aangeslotene arbeidsongeschikt gemeld en heeft hij een beroep gedaan op uitbetaling ingevolge de verzekeringen. Op het aangifteformulier heeft hij vermeld dat de klachten ‘ziekte van Crohn/Colitis Ulcerosa’ de arbeidsongeschiktheid hebben veroorzaakt en dat de eerste verschijnselen van de klachten zich hebben voorgedaan op 15 januari 2006. Daarnaast heeft hij de vraag ‘heeft u reeds eerder soortgelijke klachten gehad?’ met ‘nee’ beantwoord.

2.6 Medio november 2008 heeft de behandelend internist van Van R. de diagnose van de darmklachten gewijzigd van ‘colitis ulcerosa’ in ‘Morbus Crohn’.

2.7 Bij brief van 25 augustus 2010 heeft de tussenpersoon aan Van R. bericht dat aangeslotene heeft besloten zijn verzoek om uitkering af te wijzen op grond van de onder 2.3 en 2.4 genoemde bepalingen, omdat haar uit de medische informatie is gebleken dat Van R. al sinds 20 jaar bekend is met darmklachten en dat de klachten derhalve al bestonden voor het afsluiten van de verzekeringen.

2.8 Bij brief van 4 januari 2011 heeft aangeslotene aan Van R. bericht dat inmiddels verricht nader onderzoek voor haar geen aanleiding vormt om haar eerdere beslissing te herzien.

2.9 Op 7 januari 2011 heeft Van R. zich tot de Ombudsman Financiële Dienstverlening (hierna: de Ombudsman) gewend met de klacht – zakelijk weergegeven – dat aangeslotene ten onrechte zijn verzoek om uitkering heeft afgewezen. Van R. heeft daartoe, samengevat, gesteld dat hij sinds 2008 aan een nieuwe ziekte (ziekte van Crohn) lijdt.

2.10 De Ombudsman heeft, na van aangeslotene een reactie te hebben ontvangen op de klachtuiting van Van R., op 2 mei 2011 aan Van R. bericht dat de conclusie van de Ombudsman niet anders kan zijn dan dat de polis in dit geval geen dekking biedt en dat de klacht ongegrond moet worden geacht.

2.11 Vervolgens heeft Van R. op 1 juni 2011 zijn geschil met aangeslotene voorgelegd aan de Geschillencommissie. Aangeslotene heeft in een brief van 13 september 2011 verweer gevoerd, waarna Van R. bij brief van 20 oktober 2011 heeft gerepliceerd en aangeslotene op 7 november 2011 heeft gedupliceerd.

2.12 De Geschillencommissie heeft in haar uitspraak nr. 157 van 21 mei 2012 onder 4.4 geoordeeld:

‘dat Aangeslotene de door [Van R.] op 6 oktober 2008 ingediende claim alsnog in behandeling neemt, waarbij – in overeenstemming met deze uitspraak – tot vaststaand uitgangspunt moet dienen dat geen verband bestaat tussen de huidige darmklachten van [Van R.] en de klachten die in de jaren '80 bestonden. De Commissie acht, indien Aangeslotene overgaat tot uitkering van de verzekerde maandbedragen, vergoeding van de wettelijke rente gerechtvaardigd, te rekenen vanaf de datum van verschuldigdheid van de respectieve uitkeringen tot de dag van betaling. Daarnaast zal Aangeslotene aan [Van R.] de eigen bijdrage van € 50,- moeten vergoeden voor de behandeling van het geschil door de Commissie. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.’

De Geschillencommissie heeft vervolgens onder 5 als volgt beslist:

‘De Commissie beslist bij wijze van bindend advies dat Aangeslotene overgaat tot behandeling van de claim van [Van R.] op zijn arbeidsongeschiktheidsverzekeringen en, indien Aangeslotene overgaat tot uitkering van de verzekerde maandbedragen, vergoeding van de wettelijke rente over de respectieve uitkeringen vanaf de dag van verschuldigdheid daarvan tot die van betaling alsmede dat Aangeslotene aan [Van R.] diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,-, vergoedt. Een en ander dient plaats te vinden binnen een termijn van vier weken na de verzenddatum van dit bindend advies.’

Het bindend advies is op 21 mei 2012 aan partijen toegezonden.

2.13 Op 9 juli 2012 heeft aangeslotene aan de secretaris van de Geschillencommissie om een toelichting op het bindend advies gevraagd, nadat met Van R. discussie was ontstaan over de vraag of het aangeslotene nog was toegestaan nader onderzoek te verrichten naar het bestaan van een chronische darmaandoening in de periode tussen de laatste behandeling van Van R. in 1986 en de darmklachten van 2006. In een brief van 12 juli 2012 heeft de secretaris namens de voorzitter van de Geschillencommissie geantwoord:

‘(...) dat het dossier geen aanleiding bevat om aan te nemen dat er na 1986 nog medisch relevante darmklachten zijn geweest en voorts dat [aangeslotene] heeft nagelaten nader onderzoek te doen. Het zou met die vaststellingen en met de jegens een verzekerde in acht te nemen zorgvuldigheid in strijd zijn als [aangeslotene] nu alsnog gaat trachten aan te tonen dat er sprake is geweest van relevante darmklachten in de periode 1986-2006. Die gelegenheid heeft [aangeslotene] gehad. Omdat mogelijke andere redenen waarom [aangeslotene] geen uitkering verschuldigd zou zijn, in de zaak voor de Commissie niet aan de orde zijn gekomen, heeft de Commissie ervoor gekozen geen veroordeling tot betaling uit te spreken, maar een veroordeling tot het in behandeling nemen van het dossier. Daarmee is echter niet bedoeld de mogelijkheid van nader medisch onderzoek open te laten.’

2.14 Op 30/31 juli 2012 heeft aangeslotene de verzekerde uitkeringen betaald over de periode tot 6 juli 2012 en daarna maandelijks de verzekerde maandbedragen. Uit het chronologisch overzicht bij het verweerschrift en het later op verzoek van de secretaris van de Tuchtraad verstrekte overzicht blijkt dat de wettelijke rente en de kosten op 10 augustus 2012 zijn betaald. Daarna is tussen partijen discussie ontstaan over de vraag of aangeslotene de wettelijke rente verschuldigd is over het bruto of het netto bedrag van de uitkeringen.

2.15 In een e-mailbericht van 14 augustus 2012 heeft aangeslotene aan de toenmalige advocaat van Van R. geschreven:

'De afgelopen weken hebben wij bezig geweest om gevolg te geven aan de uitspraak van de Geschillencommissie. Wij hebben alle uitkeringen, rente en kosten voldaan. De kwestie is wat ons betreft afgehandeld. Vandaag zijn wij gebeld door de Geschillencommissie dat [Van R.] deze zaak voor de tuchtraad wil brengen. Dit is de tweede keer dat [Van R.] dit probeert. Wij vragen ons af of u hiervan op de hoogte bent. Wij verzoeken u uw cliënt te instrueren dit soort acties achterwege te laten omdat daar geen enkele grond voor bestaat.'

2.16 In een brief van 16 augustus 2012 heeft Van R. aan de Geschillencommissie bericht dat hij pas op 2 augustus 2012 van zijn advocaat heeft vernomen dat de verzekeringsuitkering tot 6 juli 2012 op zijn rekening was bijgeschreven. Op 17 augustus 2012 heeft Van R. bericht dat hij ook een bedrag van € 1.856,53 aan rente, naar hij vermoedt berekend over fictieve nettobedragen, en kosten heeft ontvangen.

2.17 Onder meer in zijn e-mailbericht van 17 augustus 2012 heeft Van R. verzocht om zijn zaak aan de Tuchtraad voor te leggen. Met een brief van 23 augustus 2012 heeft de voorzitter van de Geschillencommissie aan dit verzoek gevolg gegeven omdat

'niet is uitgesloten dat het handelen van [aangeslotene] strijdig zou kunnen zijn met tuchtrechtelijke bepalingen die voor deze Aangeslotene gelden'.

2.18 De Tuchtraad heeft daarop aangeslotene verzocht om haar verweer te betrekken op de gehele wijze waarop zij na het bindend advies van de Geschillencommissie jegens Van R. heeft gehandeld, dus ook ten aanzien van de in het bindend advies gestelde termijn voor uitvoering, het renteaspect en het feit dat aangeslotene de advocaat van Van R. heeft verzocht zijn cliënt 'te instrueren dit soort acties [namelijk de wens van Van R. om de zaak voor de Tuchtraad te doen brengen] achterwege te laten'.

2.19 Aangeslotene heeft verweer gevoerd bij verweerschrift van 29 oktober 2012 met bijlagen. Op verzoek van de secretaris van de Tuchtraad heeft zij in een brief van 21 december 2012 met bijlagen een overzicht verstrekt van de door haar aan Van R. gedane betalingen en de data van deze betalingen.

3. Het standpunt van aangeslotene

Tijdens de zitting van de Geschillencommissie bleken ten aanzien van de aandoening van Van R. onduidelijkheden over de periode van 1985-2005 te bestaan. De raadgevend arts van aangeslotene achtte het gezien de chronische darmaandoening waaraan Van R. leed, onaannemelijk dat deze niet preventief medicijnen gebruikte en/of onder behandeling stond. Deze onduidelijkheden zijn tijdens de zitting niet opgehelderd. Afgaande op de mededeling van de voorzitter van de Geschillencommissie dat geen uitspraak wordt gedaan op basis van onduidelijke feiten, had aangeslotene het logische gevoel dat haar in de uitspraak verzocht zou worden nader medisch onderzoek te doen teneinde de onduidelijkheden weg te nemen. Mede daarom heeft aangeslotene de uitspraak van de Geschillencommissie aldus uitgelegd dat zij de claim nog nader in behandeling mag nemen, maar daarbij geen medisch verband meer mag leggen tussen de klachten van vóór 1985 en die van na 2005, omdat daarvoor kennelijk het medisch verband te ver verwijderd is. Daartoe heeft zij op 13 juni 2012 met

haar medisch adviseur contact opgenomen teneinde duidelijkheid te krijgen over de medische situatie van Van R. Die duidelijkheid heeft aangeslotene echter nimmer verkregen. Voordien reeds wees de secretaris van de Geschillencommissie haar erop dat zij het bindend advies niet zou naleven.

Hoewel aangeslotene het daarmee niet eens is, zal zij zich aan de uitspraak conformeren. Desgevraagd heeft zij op 12 juli 2012 van de Geschillencommissie een verduidelijking van het bindend advies ontvangen.

Vervolgens heeft aangeslotene berekend hoeveel op beide polissen aan Van R. moet worden uitgekeerd. Op 31 juli 2012 heeft zij alle uitkeringen, rente en kosten aan de advocaat van Van R. betaald. Daarna is tussen partijen verschil van mening ontstaan over het feit of de rente over de bruto- of de netto-uitkering moet worden betaald. Van R. heeft een netto-uitkering ontvangen omdat hij de premie voor de verzekeringen fiscaal aftrekbaar had gemaakt. Pas op 1 januari 2011 is aangeslotene inhoudingsplichtige geworden op de uitkeringen. Voordien betaalde zij het volledige bedrag aan de cliënt uit en moest deze zelf de belasting over de uitkering afdragen aan de Belastingdienst. Onervarenheid speelde dus bij aangeslotene een rol. Nadat haar duidelijk was geworden dat uit de rechtspraak blijkt dat rente moet worden berekend over de bruto-uitkeringen ongeacht of bruto of netto is uitgekeerd, heeft aangeslotene op 28 augustus 2012 besloten om alsnog de rente over het bruto bedrag uit te keren. Op 29 augustus 2012 is het renteverskil nabetaald aan Van R. Op dat moment was de zaak al bij de Tuchtraad aangebracht.

Waarom besloten is de zaak aan de Tuchtraad voor te leggen is aangeslotene niet duidelijk. Uitleg daarover heeft zij van de Geschillencommissie niet ontvangen. Aangeslotene is immers al op 13 juni 2012, dus binnen de gestelde termijn van vier weken, uitvoering gaan geven aan het bindend advies. Ondanks de paar hobbels in de tenuitvoerlegging was het steeds haar intentie om de uitspraak na te leven.

Het e-mailbericht van 14 augustus 2012 aan de toenmalige advocaat van Van R. was een reactie op het wispelturige handelen van Van R., die nu eens bij monde van zijn advocaat correspondeerde en dan weer zelf contact met aangeslotene opnam of Kifid benaderde. De bedoeling van het e-mailbericht was om van Van R. duidelijkheid te verkrijgen en te voorkomen dat hij 'alle kanten op zou schieten'. Het was niet de bedoeling te verhinderen dat deze zaak bij de Tuchtraad terecht zou komen.

Aangeslotene is dan ook van mening tuchtrechtelijk niet verwijtbaar te hebben gehandeld.

4. De zitting

De Tuchtraad heeft op 23 april 2013 de klacht met de directie van aangeslotene besproken. Van R. is in de gelegenheid gesteld om de zitting bij te wonen, maar hij heeft meegedeeld daarvan geen gebruik te maken.

Aangeslotene heeft ter zitting verklaard dat zij steeds doende is geweest om de uitspraak uit te voeren. Zij erkent dat de woordkeus van haar e-mailbericht van 14 augustus 2012 aan de advocaat van Van R. niet gelukkig gekozen was.

5. Het oordeel van de Tuchtraad

5.1 De Tuchtraad heeft tot taak erop toe te zien dat aangeslotenen tegenover consumenten de goede naam en het aanzien van en het vertrouwen in de bedrijfstak in stand houden. Van een daarmee strijdig handelen is in beginsel sprake als een aangeslotene in een haar betreffende zaak het bij wege van een bindend advies gegeven oordeel van de Geschillencommissie van het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening Kifid niet stipt nakomt.

5.2 In deze zaak doet zich de bijzonderheid voor dat aangeslotene naar het oordeel van de Tuchtraad op goede gronden kon menen dat het haar na de uitspraak van de Geschillencommissie vrijstond om nog een (begrensd) nader onderzoek te doen naar de darmklachten van Van R. Aangeslotene heeft, hiervan uitgaande, in dit verband binnen vier weken na de verzenddatum van de uitspraak contact opgenomen met haar medisch adviseur, die vervolgens gerichte vragen aan de huisarts van Van R. zou stellen.

5.3 Blijkens het door aangeslotene overgelegde chronologisch overzicht heeft zij op 9 juli 2012 een sommatiebrief van de advocaat van Van R. ontvangen. Op diezelfde dag heeft aangeslotene aan de secretaris van de Geschillencommissie om een toelichting op het bindend advies gevraagd. Nadat de secretaris van de Geschillencommissie met een brief van 12 juli 2012 die toelichting had verstrekt, heeft aangeslotene binnen vier weken daarna uitvoering gegeven aan de uitspraak zoals deze blijkens de nadere toelichting moet worden verstaan; op 31 juli 2012 heeft zij de verschuldigde verzekerde maandtermijnen betaald en op 10 augustus 2012 de rente (berekend over de netto-uitkeringen) en de kosten. De Tuchtraad acht niet twijfelachtig dat aangeslotene op dat moment meende naar beste weten en volledig uitvoering te hebben gegeven aan de uitspraak van de Geschillencommissie.

5.4 Nadat vervolgens op 17 augustus 2012 de advocaat van Van R. aan aangeslotene had bericht dat de rentebetaling niet over de netto-uitkering maar over de bruto-uitkering moest geschieden, heeft aangeslotene hierover juridisch advies ingewonnen bij een advocaat en heeft zij vervolgens, op 29 augustus 2012, alsnog het rentevershil betaald.

5.5 Het onder 5.2 t/m 5.4 vermelde geeft de Tuchtraad geen aanleiding tot het oordeel dat aangeslotene onvoldoende voortvarend uitvoering heeft gegeven aan de uitspraak van de Geschillencommissie. In zoverre heeft aangeslotene zich dus niet gedragen op een wijze die het aanzien van de bedrijfstak en het vertrouwen daarin hebben geschaad.

5.6 Zoals hierboven onder 5.3 al is aangestipt, heeft aangeslotene gemeend dat zij door haar betalingen op 31 juli en 10 augustus 2012 naar beste weten en volledig uitvoering had gegeven aan de uitspraak van de Geschillencommissie en dat de zaak hiermee ten einde was. Niet onbegrijpelijk is dat zij daaromtrent op 14 augustus 2012 een e-mailbericht aan de advocaat van Van R. zond. De inhoud van het e-mailbericht is echter ongepast voor zover deze tot strekking had Van R. af te houden van een behandeling van zijn zaak door de Tuchtraad. Een aangeslotene mag een consument niet van een gang naar de (tucht)rechter trachten af te houden. Aangeslotene heeft ter zitting erkend dat de inhoud van het e-mailbericht op dit punt ongelukkig gekozen was.

Voorts acht de Tuchtraad het onjuist dat aangeslotene met de secretaris van de Geschillencommissie in discussie ging omtrent de redenen waarom de voorzitter van de Geschillencommissie had besloten de Tuchtraad te verzoeken een onderzoek in te stellen. De Tuchtraad acht deze tekortkomingen in de omstandigheden van het onderhavige geval evenwel van onvoldoende gewicht om te oordelen dat aangeslotene zich heeft gedragen op een wijze die het aanzien van de bedrijfstak en het vertrouwen daarin hebben geschaad.

6. De beslissing

De Tuchtraad beoordeelt de hem voorgelegde klacht als ongegrond.

Aldus is beslist op 7 juni 2013 door mr. E.M. Wesseling-van Gent, voorzitter, mr. F. Ensel, mr. N. Frenk, mr. H.F.M. Hofhuis en jhr. mr. J.L.R.A. Huydecoper, leden, in tegenwoordigheid van mr. S.N.W. Karreman, secretaris.