

| 155 | Mededelingsplicht en verzwijging bij de particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekering

mr. R. Gerretsen¹

In deze bijdrage wordt behandeld welke informatieverplichtingen de verzekeringnemer heeft bij de acceptatieprocedure voorafgaande aan de totstandkoming van de particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekering (hierna 'AOV'), wat de verzekeraar met de ingewonnen informatie doet en wat de gevolgen kunnen zijn wanneer blijkt dat de verzekeringnemer de verzekeraar onjuist of onvolledig heeft geïnformeerd. In dat geval zal de verzekeraar de acceptatieprocedure willen reconstrueren zoals die destijds 'bij ware kennis van zaken' zou zijn verlopen, en de uitkomst van die reconstructie (met terugwerkende kracht) willen toepassen op de polis. Tot slot worden enkele kanttekeningen vanuit de praktijk (vanuit het perspectief van de verzekeringnemer) geplaatst bij dit onderwerp.

De precontractuele mededelingsplicht bij de AOV

Een ondernemer kan in geval van arbeidsongeschiktheid sinds het afschaffen van de Wet Arbeidsongeschiktheid Zelfstandigen (WAZ)² per 1 augustus 2004 niet terugvallen op een uitkering van de overheid, behoudens bijstand.³ Dat betekent dat hij zijn inkomen in geval van ziekte dient veilig te stellen door het afsluiten van een AOV.

Voordat een verzekeraar overgaat tot het verzekeren van de gezondheid van de aspirant-verzekeringnemer is het van belang dat het risico op arbeidsongeschiktheid in kaart wordt gebracht. Immers, verzekeren is het tegen betaling dekking geven voor een onzeker voorval (**art. 7:925 BW**). Dan dient te worden nagegaan of de gebeurtenis niet reeds (gedeeltelijk) heeft plaatsgevonden of dat sprake is van een verhoogd risico; het verdienmodel van een verzekeraar ziet niet op het dekken van een (individueel) 'brandend huis' of een 'zinkend schip'.⁴ Uit **art. 7:928 BW** volgt dat in beginsel een aspirant-verzekeringnemer voorafgaande aan de totstandkoming van de verzekeringsovereenkomst alle feiten en omstandigheden dient te vermelden die van belang zijn voor de acceptatie door de verzekeraar. Dit is de 'precontractuele mededelingsplicht' van de (aspirant-)verzekeringnemer. Bij het afsluiten van een AOV gaat het dan om voornamelijk medische informatie. De aspirant-verzekeringnemer is echter doorgaans een leek in medisch opzicht, en per definitie niet objectief ten aanzien van de eigen gezondheid.

Een goede bron van gezondheidsinformatie zijn de medische dossiers van de aspirant-verzekeringnemer. In het bijzonder het huisartsenjournaal kan een goed overzicht geven en vermeldt voor zover aan de orde de aangezochte medisch specialisten. Ook blijkt hieruit op welk moment de aspirant-verzekeraar de eigen klachten als zodanig heeft beschouwd dat medische consultatie gewenst is, waaruit zou kunnen worden afgeleid dat het niet meer om klachten van alledag zou gaan. En voor zover het niet gaat om klachten van alledag is de informatie wellicht van belang voor de totstandkoming van de verzekering. Dat leidt er weer toe dat deze informatie mogelijk dient te worden gemeld in de acceptatieprocedure.

Van de aspirant-verzekeringnemer mag niet worden verlangd dat hij ermee moet instemmen dat de verzekeraar zonder specifieke aanleiding een 'fishing expedition' uitvoert door de behandelende artsen te benaderen teneinde het huisartsenjournaal en/of het medisch dossier op te vragen. Dat is immers een ingrijpende aantasting van de persoonlijke levenssfeer.

Voorts wenst een verzekeraar een eigen afweging te maken op grond van de medegedeelde feiten (bijvoorbeeld langdurige aanhoudende rugklachten), ook als daarvoor geen arts is geraadpleegd.

Het is daarom gebruikelijk bij persoonsverzekeringen zoals de AOV dat niet wordt afgewacht wat de verzekeringnemer bij het afsluiten van de verzekering relevant lijkt 'spontaan' te vermelden over de eigen gezondheid, maar dat de verzekeraar middels een vragenlijst (in dit geval

¹ Robin Gerretsen is advocaat bij Zumpolle Advocaten in Utrecht en staat verzekeringnemers bij in geschillen met particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekeraars.

² De premie voor de WAZ werd te hoog geacht. Het is echter de vraag of particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekeringen met een gelijke dekking niet duurder zijn.

³ Varianten op dit verzekeringsproduct zijn woonlastenverzekeringen waarbij de hypotheeklasten worden gedekt (vaak samen met de hypotheek afgesloten) en 'vaste lasten'-verzekeringen, of aanvullende verzekeringen waarbij ingeval van een uitkering wordt aangevuld teneinde het 'gat' inkomsten te verkleinen. Deze varianten worden (juist) afgesloten door verzekeringnemers die in een dienstverband werkzaam zijn.

⁴ Voor collectieve regelingen geldt een keuringsverbod, zie **art. 4 Wet medische keuringen**.

(onder meer) de gezondheidsverklaring) het te verzekeren risico in kaart wenst te brengen.

Vereisten beantwoording vragenlijst

Bij het invullen van een vragenlijst geldt als uitleg criterium dat de aspirant-verzekeringnemer de vraag dient te begrijpen zoals hij die in redelijkheid heeft mogen opvatten.⁵

Over de vragen op gezondheidsverklaringen wordt niet tussen partijen onderhandeld. Dat betekent dat de uitleg daarvan afhankelijk is van objectieve factoren zoals de bewoordingen waarin de desbetreffende bepaling is gesteld, gelezen in het licht van de gezondheidsverklaringen als geheel, alsmede in het licht van de gehele verzekeringsovereenkomst.

Voor zover een vraag voor tweeërlei uitleg vatbaar is, geldt de voor de verzekeringnemer meest gunstige uitleg (voor zover dat een redelijke uitleg is).⁶

Met inachtneming van de volgende vereisten dient de verzekeringnemer de vragenlijst in te vullen:⁷

- kennisvereiste: Een aspirant-verzekeringnemer kan niet meer kan verklaren *dan hij weet, althans behoort te weten*. Door het ‘behoren te weten’ is de kennis van aspirant-verzekeringnemer geobjectiveerd. Wel dient rekening te worden gehouden met de persoon van de aspirant-verzekeringnemer; zo zal een notaris minder snel zich er op kunnen beroepen dat hij een vraag verkeerd heeft begrepen dan een loodgieter.⁸ Ook hier is van belang dat de verzekeringnemer per definitie niet objectief is ten aanzien van de eigen ge-

zondheidssituatie⁹ en dat hij doorgaans in medisch opzicht een leek is;¹⁰

- relevantievereiste: een aspirant-verzekeringnemer dient slechts feiten te vermelden voor zover die *van belang* zijn voor de verzekeraar;¹¹
- kenbaarheidvereiste: de aspirant-verzekeringnemer dient de feiten en omstandigheden te noemen *voor zover hij weet of behoort te weten dat die relevant zijn* voor de verzekeraar. Ook als een aspirant-verzekeringnemer zelf niet de relevantie ziet van bepaalde informatie, is de kenbaarheid gegeven indien een verzekeraar daar naar vraagt middels de vragenlijst. Maar ook dan kan de vraag nog verkeerd worden begrepen als die ondeugdelijk is geformuleerd.¹² Als naar ‘klachten’ wordt gevraagd, is de verzekeringnemer niet snel geneigd een verstopte neus of een onschuldige spierpijn te vermelden. Anders kan het worden als voor de klacht een arts of therapeut is geraadpleegd (en daar ook gericht naar is gevraagd in de gezondheidsverklaring). Maar ook dan is het voor de verzekeringnemer niet altijd duidelijk geweest wat de verzekeraar bedoelt met een vraag in een gezondheidsverklaring. Zo kan een bezoek aan een psycholoog soms worden geduid als relatietherapie en derhalve als niet-vermeldenswaardig op een formulier betreffende gezondheidskwesaties. Ook kan de fysiotherapeut bij fanatieke sporters gezien worden als een onlosmakelijk onderdeel van het team van de coach. Voorts kan een aspirant-verzekeringnemer vrezen voor een bepaalde gezondheidsklacht, maar wenst hij graag van zijn arts te vernemen dat hij die klacht niet heeft. Dan is het niet verwonderlijk dat de verzekeringnemer bepaalde klachten die hij vreest maar

⁵ HR 1 december 1995, NJ 1996, 707 (Metselaararrest).

⁶ **Geschillencommissie Financiële dienstverlening nr. 2015-078, 13 maart 2015**, overweging 5.2 en 5.3: “Aan de orde is derhalve de vraag of Consument bij het invullen van de verkorte gezondheidsverklaring de onder 3.2 geciteerde vraag met ‘nee’ heeft mogen beantwoorden (.) Bij de beantwoording van deze vraag heeft tevens op grond van artikel 6:238 lid 2 BW als uitgangspunt te gelden dat bij een overeenkomst tussen een gebruiker van Algemene Voorwaarden en een natuurlijke persoon die niet handelt in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf, de bepalingen duidelijk moeten zijn opgesteld en dat bij twijfel over de betekenis van een bepaling in de algemene voorwaarden de voor de wederpartij meest gunstige uitleg prevaleert (de contra-proferentem-regel).”

⁷ Zie Hendrikse, Van Huizen en Rinkes, ‘Verzekeringsrecht’ 2015, blz. 231 e.v.

⁸ Zie Hoge Raad 3 november 1978, NJ 1980/500 (Maarnse Broodbezorger)

⁹ Rb. Amsterdam 26 maart 2014 **ECLI:NL:RBAMS:2014:1529**, r.o. 4.4.: “De rechtbank hecht daarbij ook waarde aan de onbetwist gebleven opmerking van [psycholoog] dat de klachten in geval van een persoonlijkheidsstoornis zodanig zijn verbonden met de persoonlijkheidsontwikkeling van een persoon, dat deze niet zonder meer als klachten worden ervaren, maar meer als onderdeel van de identiteit.”

¹⁰ Betoogd wordt ook wel dat het ontbreken van de medische kennis een omstandigheid is die thuis hoort onder het verderop geduide verschonbaarheidsvereiste, zie T. Smit-Hussein, *De mededelingsplicht bij levens- en arbeidsongeschiktheidsverzekeringen*, TAV 2016/2.

¹¹ Zie onder meer HR 19 mei 1978, NJ 1978, 607 (Hotel Wilhelmina) waarin de norm van de redelijk handelend verzekeraar naar voren is gebracht. Ook voor de vraag wat ‘relevant’ is, dient te worden uitgegaan van de ‘redelijk handelend verzekeraar’ binnen zijn acceptatiebeleid.

¹² Zie ook het arrest van het Hof Den Haag van 26 maart 2013, **ECLI:NL:GHDHA:2013:795** onder r.o. 7 en verder: “. dat de klachten zich in 1988 openbaarden, alsmede het feit dat de klachten kennelijk *periodiek* van aard waren, brengt niet mee dat[geïntimeerde] de vraag in het vragenformulier onvolledig heeft beantwoord.[geïntimeerde] heeft deze vraag niet behoeven op te vatten als een vraag die het vermelden van klachten *waarvan hij mocht menen dat deze duiden op symptomen van een aandoening waarvan ieder wel eens last heeft*, noodzakelijk maakte. Op dit punt heeft het hof van belang geacht dat, naar[geïntimeerde] betoogt, de schouderklachten in het verleden nooit tot langdurige uitval hebben geleid en de klachten in januari 2000 *niet als een ziekte of aandoening gediagnosticeerd* waren. (cursivering en RG).

niet heeft, niet aangeeft omdat hij vaart op de bevindingen van zijn behandelend arts.¹³ Dan is het de vraag of de verzekeraar achteraf kan betogen dat verzekeringnemer *een artsbezoek* in verband met de gevreesde klachten heeft verzwegen. Dat zal dan sterk van de exacte vraagstelling afhangen; is naar het bezoek zelf of naar de klachten gevraagd, en hoe had de verzekeringnemer dit moeten begrijpen?

Kortom, de vraag wanneer een klacht ‘van kleur verschiet’ van niet noemenswaardig naar wel noemenswaardig kan achteraf veel discussie opleveren.

- *verschoonbaarheidsvereiste*: dit houdt in dat een niet of onjuist vermeld feit de verzekeringnemer *niet kan worden aangerekend*. Het kan dan bijvoorbeeld gaan om een feit van algemene bekendheid of om een feit waarvan het op de weg van de verzekeraar lag om daar onderzoek naar te verrichten, waarbij dient te worden opgemerkt dat de verzekeraar uiterste zorg dient te betrachten ten einde goed geïnformeerd te zijn.

Indien de aspirant-verzekeringnemer met inachtnaam van bovenvermelde vereisten de vragenlijst heeft beantwoord, heeft hij zijn mededelingsplicht vervuld. Zo kan een aspirant-verzekeringnemer die aangeeft niets te mankeren, terwijl hij later verneemt dat hij reeds ten tijde van het invullen van de vragenlijst een ernstige ziekte onder de leden had, met inachtnaam van het kennisvereiste (hij ‘kon of behoorde niet te weten’) door de verzekeraar geen verwijt worden gemaakt.

Voorts wordt de verzekeraar geacht met zijn vragenlijst uitputtend naar de relevante feiten en omstandigheden te hebben gevraagd. Als een verzekeraar slechts naar ziekten vraagt, maar niet naar klachten, zal de aspirant-verzekeringnemer zo lang er geen sprake is van ziekte in beginsel niet gehouden zijn spontaan rugklachten te vermelden.

Het moet gaan om gerichte vragen in de vragenlijst, zodat (slot)vragen als ‘zijn er verder nog omstandigheden die voor ons van belang zijn?’ de verzekeringnemer later niet kunnen worden tegengeworpen. Ook als een verzekeraar een onvolledige of evident onjuist beantwoorde vragenlijst accepteert, heeft de verzekeringnemer aan zijn verplichting voldaan (art. 7:928 lid 6 BW).

De ‘gelaagdheid’ van het Burgerlijk Wetboek is ten dele ‘uitgeschakeld’ zodat binnen deze bijzondere overeenkomst door de verzekeraar niet kan worden teruggevalen op de algemeen vermogens- en verbintenissenrechtelijke bepalingen van bedrog en dwaling (art. 7:931 BW).¹⁴

Met andere woorden: de verzekeraar moet het doen met deze regeling (art. 7:928-7:930 BW). Binnen die regeling komt de verzekeringsovereenkomst tot stand, en slechts met inachtnaam van deze regeling kunnen eventuele gevolgen aan een onjuiste beantwoording van de vragenlijst worden verbonden.

Verwerking van de vragenlijst door de medisch adviseur van de verzekeraar

De ingevulde vragenlijst wordt door de medisch adviseur van de verzekeraar bestudeerd. Dan kan een ‘risicoklasse’ worden vastgesteld die bij het desbetreffende beroep hoort. Een zittend beroep is doorgaans ongevaarlijk, terwijl een dakdekker een aanzienlijk groter risico loopt.

Dat zal worden vertaald in de premiestelling, maar ook bij de aanvaardbaarheid van bepaalde risico’s; zo is iemand met duizelingen wat de verzekeraar betreft wellicht minder geschikt voor een beroep dat onder de hoogste risicoklasse valt.

De gezondheidsrisico’s worden door de medisch adviseur in kaart gebracht aan de hand van de antwoorden die de aspirant-verzekeringnemer heeft gegeven zonder dat hij zelf noodzakelijkerwijs de risico’s kent. Zo kan de aspirant-verzekeringnemer menen dat het wel meevalt met het risico vanwege bijvoorbeeld een knieoperatie in een ver verleden, waarna de klachten zijn uitgebleven. De medisch adviseur daarentegen ziet wellicht een vergrote kans op artrose op de lange termijn. Op dit punt is van belang dat de relevantie van mee te delen feiten of omstandigheden is gegeven indien daar naar is gevraagd.

Als het dan niet gaat om een ‘zittend beroep’ maar bijvoorbeeld om de reeds aangehaalde dakdekker, en als in de polis en voorwaarden is geregeld dat de verzekeringnemer arbeidsongeschikt is als hij zijn eigen vak niet meer kan uitoefenen¹⁵, dan betekent het verwezenlijken van het risico op artrose in potentie blijvende, volledige arbeidsongeschiktheid.

¹³ Zie Hof Arnhem-Leeuwarden 31 maart 2015, [ECLI:NL:GHARL:2015:2335](#) waarin is geoordeeld dat bij de beantwoording van een vragenlijst een verzekeringnemer mag uitgaan van de diagnose van de behandelend arts.

¹⁴ AOV’s zijn in beginsel consumentenverzekeringen. De onderhavige regeling is derhalve van dwingend recht, zie art. 7:943 BW.

¹⁵ De drie meest voorkomende varianten van de arbeidsongeschiktheidscriteria zijn 1.) beroepsarbeidsongeschiktheid (in welke mate kan verzekerde het doorgaans op het polisblad vermelde beroep uitoefenen?), 2.) Passende arbeid (in welke mate kan verzekerde nog arbeid verrichten die past bij zijn opleiding en werkervaring?) 3.) Gangbare arbeid (in welke mate kan de verzekerde nog maatschappelijk aanvaardbare arbeid verrichten? Dit is ook wel het ‘UWV-criterium’ dat van toepassing is indien een bijvoorbeeld bij een woonlastenverzekering de polis ‘UWV-volgend’ is.

Voor de verzekeraar is noodzakelijk dat zijn medisch adviseur een dergelijk risico kan betrekken bij zijn beslissingen in de acceptatieprocedure.

Aan de hand van de ingevulde vragenlijst wordt getoetst of een aspirant-verzekeringnemer kan worden toegelaten tot de verzekering, en zo ja, onder welke voorwaarden.

Indien de medisch adviseur geen aanleiding heeft om voorwaarden te stellen aan de acceptatie komt de verzekeringsovereenkomst tot stand (scenario 1).

Indien de medisch adviseur wel voorwaarden stelt (al dan niet na nader onderzoek zoals een medische keuring of het stellen van een gerichte vraag aan een behandelend arts na daartoe te zijn gemachtigd), dan krijgt de aspirant-verzekeringnemer een acceptatievoorstel (scenario 2).

Een voorwaarde kan zijn dat arbeidsongeschiktheid als gevolg van bijvoorbeeld rugklachten wordt uitgesloten, of verhoging van de premie als het risico – als gevolg van een bepaalde risicoverhogende levensstijl of aandoening – te algemeen is om een specifieke ziekte uit te sluiten of de aard van de ziekte dat niet toelaat.

De aspirant-verzekeringnemer kan aangeven daarmee akkoord te gaan, of vanwege die voorwaarde(n) af te willen zien van de verzekering omdat hij de dekkingssomvang te beperkt vindt.

Ook kan voorlopig een clause worden geadviseerd, waarbij op voorhand wordt aangeboden dat bijvoorbeeld na 5 jaar nogmaals de noodzaak van de clause wordt onderzocht ('recht op herbeoordeling').

Tot slot kan de medisch adviseur ook besluiten dat het te verzekeren risico te groot is, in welk geval de verzekeringsovereenkomst niet tot stand komt en de aspirant-verzekeringnemer geen aanbod wordt gedaan, althans het later nog een keer mag proberen indien een risico van een recente gebeurtenis onvoldoende kan worden beoordeeld (scenario 3).

Afwijzing op grond van medische overwegingen vindt ook plaats als er een zodanig aantal (kleinere) uitsluitingen aan de orde is, dat in alle redelijkheid een aspirant-verzekeringnemer onverzekerbaar is. De **GAV¹⁶-richtlijnen** bieden houvast, en zijn een aanwijzing voor de vraag hoe een redelijk handelend verzekeraar met het acceptatiedossier dient om te gaan.

Verzwijging

Nadat de verzekering tot stand is gekomen kan – dikwijls jaren later – blijken dat de verzekeringnemer de verzekeraar in de acceptatiefase onjuist of onvolledig heeft geïnformeerd. Daarmee is de verzekeraar de kans ontnomen destijds bij het aangaan van de verzekering het te verzekeren risico deugdelijk te onderzoeken.

Dit niet voldoen aan de precontractuele mededelingsplicht wordt ook wel geduid met de term 'verzwijging', waarbij ten onrechte de indruk zou kunnen worden gewekt dat hiermee enkel het actief (en dus opzettelijk) niet-vermelden van relevante feiten of omstandigheden wordt bedoeld.

De ontdekking van de verzwijging vindt doorgaans plaats nadat de verzekeringnemer zich arbeidsongeschikt heeft gemeld. Immers, tussen de acceptatiefase (waarin alles nog ogenschijnlijk in orde was) en de schademelding zal de verzekeraar niet snel een aanleiding hebben om de gegevens van de verzekeringnemer te bestuderen.

Bij de arbeidsongeschiktheidsmelding (de schademelding) heeft de verzekeringnemer in beginsel de bewijslast dat hij schade heeft en daarom aanspraak kan maken op uitkering door de verzekeraar. Bij AOV's is het echter gebruikelijk dat de medisch adviseur na de melding de medische situatie in kaart brengt.^{17,18}

¹⁶ GAV: Nederlandse Vereniging van Geneeskundig Adviseurs in particuliere Verzekeringszaken'

¹⁷ Zie ook N. van Tiggele-Van der Velde, *Bewijsrechtelijke verhoudingen in het verzekeringsrecht*, 2008, blz. 227: "Hoewel het strikt genomen op de weg van de verzekerde ligt om te stellen en zo nodig te bewijzen dat zich een risico heeft voorgedaan waartegen de verzekering dekking verzekerde biedt, is de verzekeraar in deze eerste fase dus ook zelf actief betrokken bij de vaststelling van hetgeen zich heeft afgespeeld."

¹⁸ In bijna alle AOV-polisvoorwaarden is opgenomen dat de verzekeraar degene is die de arbeidsongeschiktheid vaststelt middels door de verzekeraar aangewezen deskundigen. Deze prestatie van de verzekeraar is reeds verdisconteerd in de premie. Met de arresten van Hof Arnhem-Leeuwarden van 22 maart 2016, **ECLI:NL:GHARL:2016:2316** ('tussenarrest') en 30 augustus 2016, **ECLI:NL:GHARL:2016:6941** is geoordeeld dat een polisvoorwaarde waaruit volgt dat de verzekeraar de (medisch) deskundige mag aanwijzen een oneerlijk beding is in de zin van artikel 3 lid 1 van de **Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993** (het cassatieberoep heeft de verzekeraar inmiddels ingetrokken). Dat betekent dat de grondslag aan de meeste tot nog toe uitgevoerde expertises is ontvallen, terwijl de verzekeraar de verzekeringnemer – onder dreiging van verval van uitkering – de medische expertises heeft laten ondergaan, het geen (afhankelijk van de aard van het onderzoek) gekwalificeerd kan worden als een aantasting van de lichamelijke integriteit. Mijns inziens betreffen de rapportages die uit deze expertises zijn voortgekomen onrechtmatig bewijs (vergelijk HR 18 april 2014, **ECLI:NL: HR:2014:942**) hetgeen niet alleen van belang is voor het vaststellen van de mate van arbeidsongeschiktheid, maar daarnaast in een verzwijgingszaak van doorslaggevende betekenis kan zijn voor zover door de verzekeraar op de daarin vervatte informatie een beroep wordt gedaan. Het is dus de bedoeling dat in goed overleg met de verzekeringnemer een deskundige wordt aangewezen, en wel op kosten van de verzekeraar. Het zou dan wenselijk zijn indien de verzekeringnemer op kosten van de verzekeraar een eigen medisch adviseur zou kunnen raadplegen, bij gebreke waarvan de aanwijzing van de deskundige, vernietigbaar zou zijn.

Het onderzoek van de medisch adviseur naar de mate van arbeidsongeschiktheid houdt ook in dat de behandelend artsen worden aangeschreven waarbij informatie over het ziekteverloop wordt opgevraagd. Dat opvragen vindt op dat moment plaats met het oogmerk meer te weten te komen over de oorzaak van de arbeidsongeschiktheid, en is dus niet gericht op het achterhalen van eventuele verzwegen feiten.

Vervolgens wordt middels een ‘drietrapsraket’ van de medisch expertise, verzekeringsgeneeskundige expertise en arbeidsdeskundige expertise¹⁹ onderzoek gedaan naar de mate van arbeidsongeschiktheid van de verzekeringnemer. Hij komt in de ‘anamnese’²⁰ van expertise-rapporten over het verloop van de ziekte en de relevante omstandigheden zelf voor het eerst aan het woord.

Kortom, in de acceptatiefase moest de medisch adviseur het voornamelijk het doen met de antwoorden van de verzekeringnemer op de gezondheidsverklaring, terwijl hij bij het onderzoek naar de mate van arbeidsongeschiktheid voor het eerst delen van patiëntendossiers, rapportages (met daarin de anamnese) en medische correspondentie te zien krijgt.

Als de medisch adviseur dan bijvoorbeeld een historie van zware rugklachten van voor de totstandkoming van de verzekering beschreven ziet, terwijl binnen de desbetreffende verzekering rugklachten niet zijn uitgezonderd van dekking (terwijl daar in de gezondheidsverklaring wel gericht naar was gevraagd), wordt duidelijk dat de gezondheidsverklaring onjuist is ingevuld.

De vervaltermijn van art. 7:929 lid 1 BW

De verzekeraar die ontdekt dat de gezondheidsverklaring onjuist is ingevuld zal willen dat deze nieuwe informatie – voor zover relevant – alsnog en wel met terugwerkende kracht zal doorwerken op de polis.

De gevolgen van een verzwijging kunnen slechts worden ingeroepen indien de verzekeraar de verzekeringnemer binnen twee maanden na de ontdekking van deze verzwijging op de niet-nakoming van mededelingsplicht wijst, onder vermelding van de mogelijke gevolgen, zie art. 7:929 lid 1 BW. De twee maanden-termijn is een vervaltermijn.

De wetgever heeft met dit artikel willen bereiken dat een verzekeringnemer niet onnodig lang in onzekerheid blijft en adequaat kan reageren door bijvoorbeeld ingevolge art. 7:929 lid 3 BW dadelijk de overeenkomst op te zeggen.

Uit de parlementaire geschiedenis van dit artikel blijkt dat het eerst was bedoeld voor de situatie waarin de verzekeraar bekend werd met de verzwijging terwijl het verzekerde risico nog niet was verwezenlijkt.²¹ Dat is weliswaar de meest in het oog springende situatie (het immers uiterst onwenselijk als een verzekeraar een polis laat doorlopen en premie blijft ontvangen terwijl de verzekeringnemer zich ondertussen ten onrechte gedekt waant).

Vervolgens is (terecht) besloten dat ook nadat de schade al is ingetreden, de verzekeringnemer gebaat is bij duidelijkheid en voortvarendheid.

Artikel 7:929 lid 1 BW luidt als volgt:

“De verzekeraar die ontdekt dat aan de in artikel 928 omschreven mededelingsplicht niet is voldaan, kan de gevolgen daarvan slechts inroepen indien hij de verzekeringnemer binnen twee maanden na de ontdekking op de niet-nakoming wijst onder vermelding van de mogelijke gevolgen.”

Voor de vraag wanneer er sprake is van een ‘ontdekking’ in de zin van

art. 7:929 lid 1 BW, en dus de twee maanden-termijn gaat lopen, geldt dat het ontstaan van een vermoeden onvoldoende is, maar dat er eerst sprake moet zijn van een voldoende mate van zekerheid van de verzwijging. Hiermee dient te worden voorkomen dat de verzekeringnemer al te lichtvaardig van verzwijging met alle (ingrijpende) gevolgen van dien wordt beschuldigd.²²

De verzekeraar moet de gelegenheid hebben gehad om de nieuwe informatie te toetsen op afwijkingen ten opzichte van de informatie die bij het aangaan van de verzekering is verstrekt.²³

Daarbij dient te worden opgemerkt dat de medisch adviseur onderdeel uitmaakt van ‘de verzekeraar’ en de wet ‘slechts’ spreekt van een ontdekking door ‘de verzekeraar’.

Maar zoals vermeld; indien (serieuze) klachten aan het licht komen, en er niet reeds een clause als gevolg van die klachten is bedongen, zijn de klachten waarschijnlijk niet vermeld bij het aangaan van de verzekering. Het is

¹⁹ Zie elders in dit nummer de bijdrage van mijn kantoorgenoot mr. Karen Machielsen.

²⁰ De anamnese is het eigen verhaal van de patiënt betreffende de voorgeschiedenis en relevante omstandigheden van zijn ziekte of aandoening, nadat de arts/behandelaar gerichte vragen heeft gesteld.

²¹ Parl. Gesch. titel 7.17 BW verzekering, Hendrikse/Martius/Rinkes, blz. 33

²² Parl. Gesch. titel 7.17 BW verzekering, Hendrikse/Martius/Rinkes, blz. 34

²³ Hof Arnhem 12 juni 2012, ECLI:NL:GHARN:2012:BW7904

daarom vaak de medisch adviseur die ontdekt en de verzekeringnemer waarschuwt in de zin van **art. 7:929 lid 1 BW** voor de mogelijke gevolgen van de verzwijging.²⁴

Strikt genomen gaat het blijkens de wetstekst om het moment waarop de *verzekeraar* ontdekt. Dat is in beginsel een subjectief criterium. Dat betekent echter niet, dat het altijd om de inspanningen van de individuele verzekeraar gaat, en dat hij kan bepalen wanneer hij het opportuun acht de beschikbare informatie te verwerken om tot nieuwe inzichten te komen. Dat zou niet stroken met de beschermingsgedachte voor de verzekeringnemer die aan **art. 7:929 lid 1 BW** ten grondslag ligt.

Het gaat ook om het moment dat de verzekeraar had *behoren* te ontdekken, ook wel geduid als de ‘geobjectiverde ontdekking’.²⁵

Een letterlijke uitleg van **art. 7:929 lid 1 BW** brengt mee dat de verzekeraar alleen hoeft mede te delen dat hij een niet-nakoming van de precontractuele mededelingsplicht heeft ontdekt en dus niet welke feiten hij heeft ontdekt. Een dergelijk uitleg lijkt mij onverenigbaar met de bedoeling van de wetgever. De mededeling beoogt immers de verzekeringnemer in staat te stellen zijn positie in te schatten nadat is ontdekt dat hij heeft verzwegen. Het gaat dan om de omschrijving van de verzwegen feiten en de daaruit voortvloeiende gevolgen.

Daarbij geldt dat een te ruim geformuleerde mededeling de verzekeringnemer niet in staat stelt de eigen positie in te schatten, zodat er geen sprake kan zijn van een (deugdelijke) waarschuwing in de zin van **art. 7:929 lid 1 BW**.

Aan de andere kant leidt een preciezer – zonder voorbehoud – geformuleerde mededeling, ook sneller tot een

gerechtvaardigd vertrouwen dat de waarschuwing ‘slechts’ zal zien op de specifiek vermelde feiten.

Of de mededeling voldoende duidelijk de verzwegen feiten vermeld zal blijken uit de mededeling zelf, en hoe de verzekeringnemer in alle redelijkheid de mededeling en de daarin genoemde feiten heeft mogen begrijpen.²⁶

Gevolgen: redelijk handelend verzekeraar in de zin van art. 7:930 BW

Indien de verzekeraar op de voet van **art. 7:929 lid 1 BW** de verzekeringnemer deugdelijk en tijdig na de ontdekking van de verzwijging op de mogelijke gevolgen heeft gewezen, zal na verloop van tijd (maar wel met bekwaame spoed) de verzekeraar de daadwerkelijke gevolgen in kaart brengen.²⁷ In het kader van dit onderzoek kan de medisch adviseur van de verzekeraar weer – indien daartoe gemachtigd – informatie opvragen bij de behandelend arts.

De verzekeraar zal aan de hand van het criterium ‘de redelijk handelend verzekeraar’ de acceptatie ‘bij ware kennis van zaken’ (dus in de hypothetische situatie dat niet zou zijn verzwegen) trachten te reconstrueren.

De verzekeraar kan menen dat weliswaar is verzwegen, maar dat de verzwegen feiten geen gevolg hebben voor het te verzekeren risico (**art. 7:930 lid 2 BW**).

De medisch adviseur kan ook met terugwerkende kracht een clause adviseren waardoor de arbeidsongeschiktheid alsnog ongedekt blijkt (**art. 7:930 lid 3 BW**) of concluderen dat met een dergelijke medische historie de verzekeringnemer niet zou zijn geaccepteerd (**art. 7:930 lid 4 BW**), beide met het mogelijke gevolg dat reeds betaalde uitkeringen worden teruggevorderd door de verzekeraar.²⁸

²⁴ Zie ook K. Engel, De precontractuele mededelingsplicht van de verzekeringnemer in rechtsvergelijkend perspectief, Paris, 2016, blz. 258: “Pas wanneer de stukken worden ontvangen door een medewerker van de verzekeraar die onder ander de taak heeft de stukken op ‘verzwijging’ te onderzoeken, of door een medewerker die daartoe bevoegd is (het lijkt mij dat dit ook de medisch adviseur kan zijn), kan van een ‘ontdekking’ in de zin van art. 7:929 lid 1 BW sprake zijn.”

²⁵ Hendrikse en Rinkes, NTHR 2008/5, blz. 216, alsmede Stadermann, Enige vraagstukken van verzekeringsdekking, Paris 2011, blz. 13, alsmede E.J. Wervelman, *De particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekering (Recht en Praktijk nr. VR5)*, Deventer: Wolters Kluwer 2016, blz. 124, alsmede Engel 2016, blz. 255. Voorts Kifid 11 februari 2014 (068), onder 5.5: “De slotsom is dan dat Aangeslotene uiterlijk op 16 augustus 2009 had behoren te ontdekken dat uit de door de huisarts verstrekte informatie bleek dat mogelijk sprake was geweest van misleiding, zodat Aangeslotene door pas op 19 november 2009 Consument over het niet nakomen van de mededelingsplicht te berichten, niet heeft voldaan aan de termijn van twee maanden die artikel 7:929 lid 1 BW stelt.”

²⁶ Commissie van Beroep (Kifid) 16 juni 2014, nr. 2014-019, onder 4.4

²⁷ De waarschuwing voor de mogelijke gevolgen in de zin van **art. 7:929 lid 1 BW** kan achterwege blijven als binnen de twee maanden-termijn het gevolg al wordt ingeroepen. Het gevolg ‘opzegging’ dient ingevolge art. 7:929 lid 2 BW echter wel binnen twee maanden na de ontdekking te zijn ingeroepen; verzekeraars lijken deze termijn geregeld over het hoofd te zien. Zie ook Parl. Gesch. titel 7.17 BW verzekering, Hendrikse/Martius/Rinkes, blz. 32: “3. De redactie van het tweede lid is gewijzigd om duidelijker tot uitdrukking te brengen dat de verzekeraar binnen twee maanden na ontdekking de overeenkomst kan opzeggen, een derhalve niet bedoeld is binnen twee maanden na de mededeling, bedoeld in het eerste lid.”

Zie voorts Engel 2016, blz. 323-324: “Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de opzegging de verzekeringnemer de binnen de in art. 7:929 lid 2 BW vermelde termijn van twee maanden moeten hebben bereikt. Verzending binnen twee maanden volstaat dus niet. De tweemaanden-termijn vangt aan op het moment dat de verzekeraar de schending van de precontractuele mededelingsplicht ontdekt.”

²⁸ Thans geldt nog dat de verzekeraar ‘risico heeft gelopen in de zin van **art. 7:938 BW**, zodat premie verschuldigd blijft. De Minister heeft aangekondigd dit onwenselijk te vinden en de wet op dit punt te wijzigen. Als een verzekeraar de verzekering met terugwerkende kracht ongedaan maakt, zal de verzekeringnemer ook de premie terugkrijgen.

Het alsnog afwijzen van een verzekeringnemer kan – hoewel vanuit verzekeringsrechtelijk oogpunt correct – op de verzekeringnemer gekunsteld overkomen. Zo kan een verzekeringnemer worden geaccepteerd met een clause voor arbeidsongeschiktheid als gevolg van psychische klachten. Daarna verbrijzelt hij zijn arm en kan hij – afhankelijk van het verzekerde beroep – zijn werk niet meer doen. Als na een aantal jaren arbeidsongeschiktheid blijkt dat hij een buikoperatie heeft verzwegen zou de medisch adviseur kunnen betogen dat de combinatie van de psychische klachten en de buikoperatie bij elkaar genomen een onacceptabel risico zou zijn geweest, zodat de verzekering wordt opgezegd en de uitgekeerde bedragen vanwege de arbeidsongeschiktheid door de verbrijzelde arm worden teruggevorderd. Het verband tussen de buikoperatie en de uitkeringen vanwege de verbrijzelde arm is dan voor de verzekeringnemer vaak niet goed te volgen.

Tot slot kan blijken dat er opzet in het spel is. In dat geval dient de verzekering binnen twee maanden na de ontdekking te worden opgezegd (art. 7:929 lid 2 BW) en is geen uitkering verschuldigd (art. 7:930 lid 5 BW). De verzekeringnemer wordt waarschijnlijk opgenomen in het ‘externe frauderegister’ dat ook door andere verzekeraars zal worden geraadpleegd bij het afsluiten van een nieuwe verzekering.

Overigens is de intentie van de aspirant-verzekeringnemer ten tijde van het aangaan van de verzekering – soms jaren geleden – doorgaans lastig aan te tonen.

Verweer verzekeringnemer

Wanneer een verzekeringnemer wordt beschuldigd van verzwijging dient het gehele hierboven beschreven proces te worden nagelopen.

Het opvragen van het acceptatie-, het schade- en het medisch dossier²⁹ is dan cruciaal. Het daadwerkelijk compleet krijgen van de dossiers is soms een langdurig proces, maar alleen dan komt de verzekeringnemer te weten wanneer de verzekeraar heeft ontdekt, althans had behoren te ontdekken, en of binnen de twee maanden-termijn deugdelijk is gewaarschuwd in de zin van art. 7:929 lid 1 BW. Indien de verzekeraar niet in staat blijkt een compleet dossier af te leveren, zou dat in een verzwijgingszaak ertoe kunnen leiden dat hij niet kan aantonen tijdig te hebben gewaarschuwd in de zin van art. 7:929 lid 1 BW, aangezien de bewijslast daarvan rust bij de verzekeraar.³⁰

Ook zou kunnen blijken dat de gezondheidsverklaring wellicht helemaal niet zo duidelijk is als de verzekeraar zelf meent, of dat de desbetreffende vraag door een verspringing in de opmaak van het formulier niet is ingevuld, terwijl de verzekeraar de gezondheidsverklaring wel heeft geaccepteerd.

Wellicht blijkt dat de verzekeringnemer op grond van het kennisvereiste geen verwijt valt te maken. Dat de huisarts voorafgaand aan de totstandkoming van de verzekering kennis had betreffende de gezondheidsklachten van de verzekeringnemer, betekent niet noodzakelijkerwijs dat die (aspirant)verzekeringnemer over dezelfde kennis beschikte ten tijde van het aangaan van de verzekering.

Immers, welke patiënt leest er mee in het huisartsenjournaal? Hierin staat vaak middels de SOEPstatus³¹ wat de patiënt heeft gezegd over de eigen gezondheid, maar daarnaast staan de bevindingen van de arts, zoals ‘mogelijke stressklachten’, als een patiënt zich een aantal keren heeft gemeld met ondefinieerbare klachten. Dat in het medisch dossier ‘stressklachten’ staan vermeld terwijl daar ook nog gericht naar is gevraagd, wil dan nog niet betekenen dat de verzekeringnemer daarvan had kennisgenomen, en verzwijging van die klachten kan worden verweten.

De advocaat van de verzekeringnemer zal zich (ook) hier moeten laten bijstaan door een eigen medisch adviseur die het bij de verzekeraar opgevraagde medisch dossier zal kunnen doorgronden.

De medisch adviseur van de verzekeringnemer zal zelf een advies geven over de mogelijke consequenties die een redelijk handelend verzekeraar aan deze feiten en omstandigheden zou hebben verbonden voor zover is verzwegen.

Creëren van een nieuw ‘momentum’ bij langdurige arbeidsongeschiktheid

Een claim in geval van mogelijk blijvende arbeidsongeschiktheid kan naar gelang de hoogte van het verzekerde inkomen en de resterende looptijd van de verzekering dusdanig hoog zijn dat het de moeite loont om nog eens na te gaan of de verzekeringnemer destijds bij het aangaan van de verzekering wel volledig is geweest.

Bij een aantal verzekeraars kan ik me niet aan de indruk onttrekken dat na verloop van tijd – ondanks het uitblijven van nieuwe medische feiten – een nieuw ‘momen-

²⁹ Waaronder de medische adviezen. De medisch adviseur is onder meer tuchtrechtelijk gehouden tot afgifte daarvan.

³⁰ Parl. Gesch. titel 7.17 BW verzekering, Hendrikse/Martius/Rinkes, blz. 33. Zie ook Hof Arnhem 12 juni 2012, ECLI:NL:GHARN:2012:BW7904.

³¹ SOEPstatus is een systeem voor het bijhouden van een medisch dossier, met een onderverdeling de volgende categorieën: Subjectief (anamnese; verhaal van de patiënt), Objectief (waarneming arts), Evaluatie (een of meerdere (mogelijke) diagnoses), Prognose (afwachten, verwijzen, enz.)

tum' wordt gezocht om de zaak weer 'in beweging te krijgen'. Als de schadebehandelaar na drie jaar radio-stilte plotseling aandringt op een medische expertise dient de verzekeringnemer op zijn hoede te zijn. Daarbij stelt de verzekeraar zich geregeld plotseling op het standpunt dat de desbetreffende ziekte, althans de mate van de daaruit voortvloeiende beperkingen, niet langer 'medisch objectiveerbaar' is, tot verbazing van de verzekeringnemer en diens behandelend artsen.

Uiteraard is het de medisch adviseur – en niet de schadebehandelaar – die zich binnen het verzekeringsbedrijf behoort te ontfermen over het kaart brengen van de gezondheid van de verzekeringnemer.

Voor het entameren van een expertise dient een goede aanleiding te zijn. Dat betekent dat het vanuit medisch perspectief gerechtvaardigd dient te zijn, en in overeenstemming met de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit, om dit doorgaans ingrijpende middel in te zetten.

Eerst zal daarom moeten blijken dat een minder ingrijpend middel, zoals een update afkomstig van de behandelend artsen betreffende de behandeling niet volstaat.³² De adviezen van de medisch adviseur van de verzekeraar zullen – als het goed is – getuigen van de overwegingen die ten grondslag liggen aan het organiseren van de gewenste expertise, bij gebreke waarvan de verzekeringnemer zich zou kunnen afvragen waar het de verzekeraar nu eigenlijk om te doen is.

In geval van een expertise zal opnieuw de ziektegeschiedenis worden behandeld en zal opnieuw een anamnese worden afgenomen. Dat is weer een moment waarop alsnog nieuwe medische informatie wordt ingewonnen en – zelfs voorgedrukt op de antwoordformulieren van sommige medisch adviseurs – wordt nagelopen of aan de mededelingsplicht is voldaan.

Kanttekeningen

De AOV is een relatief duur product en vooral jonge, startende ondernemers zijn vaak nog niet in staat de vaste lasten te dragen die hiermee gepaard gaan. Hoe later een ondernemer in staat is alsnog een AOV af te sluiten, des te ongunstiger kan de dekking zijn. De kans is immers groter dat zich inmiddels gezondheidsklachten hebben voorgedaan waarvan melding zal moeten worden gemaakt op de gezondheidsverklaring, hetgeen weer

kan leiden tot uitsluiting of zelfs afwijzing of een (uiteindelijk) een beroep op verzwijging door de verzekeraar.

Ook kan de mededelingsplicht de verzekeringnemer in lastige bewijsposities brengen.

Als het risico zich inmiddels heeft verwezenlijkt terwijl door de medisch adviseur nog moet worden gereconstrueerd of, en zo ja hoe, ten tijde van de acceptatieprocedure 'door een redelijk handelend verzekeraar' een verzekering tot stand zou zijn gekomen, komt de verzekeringnemer er al snel bekaaid vanaf.

Er dient te worden gewaakt voor de denkfout die ertoe leidt dat nieuw aan het licht gekomen informatie te snel in verband wordt gebracht met het inmiddels verwezenlijkte risico. Als in het kader van een verzwijgingsonderzoek gericht medische informatie wordt opgevraagd, wordt deze al snel met andere ogen bekeken dan het geval zou zijn geweest bij vermelding van diezelfde feiten voorafgaande aan de totstandkoming, dus wanneer het risico nog niet was verwezenlijkt. Wellicht was dan nog het risico nader onderzocht met bijvoorbeeld een keuring, waarna de medisch adviseur tot de slotsom zou komen dat de aspirant-verzekeringnemer 'schoon' geaccepteerd kon worden omdat het wel meeviel met het verhoogde risico.

Omdat een dergelijk onderzoek doorgaans niet (goed) achteraf mogelijk is, wordt al snel een verband aangenomen tussen de verzwegen feiten en de inmiddels gemanifesteerde arbeidsongeschiktheid.³³

Het is achteraf een 'inkopper' voor de verzekeraar om te stellen dat bij ware kennis van zaken destijds een dergelijk risico niet zou zijn geaccepteerd, en dat de juistheid van deze beslissing alleen al volgt uit het feit dat het risico zich vervolgens heeft verwezenlijkt.

De verzekeraar zal betogen dat de verzekeringnemer in de gezondheidsverklaring er op allerlei manieren is geweest dat daadwerkelijk alle klachten dienen te worden vermeld, hoe onschuldig zij ook mogen lijken.

Maar daarmee worden de onduidelijkheden op het bordje van de verzekeringnemer gelegd, zonder dat daarmee een daadwerkelijke oplossing voor dit communicatieprobleem wordt bereikt.

Ook hier is het achteraf aanwijzen van de onjuiste beantwoording aanzienlijk eenvoudiger dan op het moment dat het risico zich nog niet heeft voorgedaan en de verzekeringnemer 'alle klachten' dient te vermelden. Bovendien kan de gemiddelde verzekeringnemer niet overzien in wat voor een complex proces zijn antwoorden gewogen kunnen worden. Als de verzekeraar daarop

³² De verzekeringnemer heeft doorgaans volgens de polisvoorwaarden de verplichting de eigen genezing te bespoedigen, maar dat laat onverlet dat de verzekeraar zich niet snel mag mengen in de behandeling. In geval van blijvende, volledige arbeidsongeschiktheid kan een verzekeraar er in theorie alleen maar beter op worden als de verzekeringnemer een risicovolle operatie ondergaat. Die keus is echter aan de verzekeringnemer zelf, in samenspraak met de behandelend artsen, voorbehouden. Zie ook Wervelman, 2016, blz. 481 e.v.

³³ Ook wel bekend als de drogreden 'Cum hoc ergo propter hoc' ('met dit, dus vanwege dit') inhoudende dat correlatie geen bewijs is voor causaliteit.

antwoordt dat de relevantie van een klacht is gegeven doordat daar naar is gevraagd, is dat weinig bevredigend.

Het Verbond van Verzekeraars tracht met vernieuwde standaard-gezondheidsverklaringen tegemoet te komen aan de zorgen die leven over de verzekeringnemers die onbedoeld de gezondheidsverklaring onjuist hebben ingevuld. Door meerdere controlevragen wordt de verzekeringnemer erop gewezen dat hij niet selectief in de feiten mag zijn maar alles dient mee te delen.

Maar ook daarmee wordt niet daadwerkelijk weggenomen dat verzekeringnemer doorgaans niet goed weet wat hij met de vragenlijst aan moet.

Een verzekeraar die een arbeidsongeschikte verzekeringnemer beschuldigt van verzwijging, treft de laatste op zijn zwakste moment. De uitkering wordt gestaakt, terwijl de gezondheid van verzekeringnemer (ernstig) beperkend werkt. Dat leidt ertoe dat veel verzekeringnemers een slepende, vaak kostbare procedure niet durven aan te gaan.

De verzekeraar meent dan dat de verzekeringnemer vrijwillig heeft berust in de zaak, maar daarin mag niet zonder meer gelezen dat de verzekeringnemer erkent te hebben verzwegen.

De ongelijkheid van partijen wordt ook tot uitdrukking gebracht wanneer de verzekeringnemer van verzwijging

wordt beschuldigd en de verzekeraar hem voorhoudt dat de tot dan toe uitgekeerde bedragen zullen worden teruggevorderd. De verzekeringnemer kan in veel gevallen dergelijke bedragen nooit terugbetalen zonder ingrijpende gevolgen zoals gedwongen verkoop van zijn huis, terwijl het afzien van de toekomstige uitkeringen – weliswaar op een laag pitje – bijvoorbeeld door het inkomen van een partner net haalbaar is. Menig verzekeringnemer kan zich in die situatie onmogelijk het procesrisico permitteren en zal willen aansturen op een schikking, zelfs als hij ‘de betere kaarten in handen heeft’ en het totaal van de toekomstige uitkeringen een veelvoud is van het reeds uitgekeerde bedrag.

Daar komt bij dat verzekeraars ‘diepe zakken’ hebben en doorgaans de weg weten te vinden naar uitermate gespecialiseerde rechtsbijstand, terwijl dat bij de verzekeringnemer vaak niet het geval is.

In de praktijk blijkt het voor de verzekeringnemer zeer te lonen een advocaat in te schakelen die gespecialiseerd is in verzwijgingszaken; het is een complex onderwerp, er staat veel op het spel en het is doorgaans een kwestie van alles of niets.

De uitkomst laat zich raden: de gemiddelde verzekeringnemer heeft een aanzienlijk slechtere uitgangspositie dan de verzekeraar. De mededelingsplicht is dan ook een belangrijk onderwerp bij de vraag of het inkomen van de ondernemer ingeval ziekte thans op een maatschappelijk aanvaardbare wijze is gegarandeerd.