nysingh advocaten-notarissen

Actualiteiten CAR verzekering
Mr. T.J. Dorhout Mees

Onderwerpen

- Uitleg CAR polis en clausules
- (omvang van) het Werk
- Materiële schade
- Onderhoudstermijn
- Samenloop

UITLEG

nysingh advocaten-notarissen

Uitleg

- Chubb/Dagenstaed (16-05-2008, NJ 2008, 284) :
  - Beurspolis, niet onderhandeld
    - *uitleg daarvan met name afhankelijk van objectieve factoren zoals de bewoordingen waarin de desbetreffende bepaling is gesteld, gelezen in het licht van de polisvoorwaarden als geheel en van de in voorkomend geval — zoals ook hier — bij de polisvoorwaarden behorende toelichting.*
    - *Voorts dient tot uitgangspunt dat het een verzekeraar vrijstaat om in de polisvoorwaarden de grenzen te omschrijven waarbinnen hij bereid is dekking te verlenen.*

Uitleg in de lagere rechtspraak

- Hof den Haag (4):
  - Voor Beurspolis waarbij niet over clausules is onderhandeld:
    - de bewoordingen waarin de clausule is gesteld in het licht van de polisvoorwaarden als geheel
- Rb Rotterdam (3)
  - Makelaarspolis waarbij over de clausule was onderhandeld:
    - Haviltex voor de uitleg van de clausule
    - Met toerekening van kennis assurantiemakelaar
- Hof den Bosch (6):
  - Maatschappijpolis met kleine ondernemer:
    - Haviltex en toepassing contra proferentem beginsel

Uitleg-2

- Rb Rotterdam (1)
  - Maatschappijpolis tussen “professionele partijen”
    - “In beginsel” Haviltex
    - Hier professionele partijen en strikt zakelijke overeenkomst:
    - Van groot belang: de normale betekenis van de in de overeenkomst gebruikte bewoordingen

Uitleg-3

- Er wordt vaak nogal gegoocheld met uitlegcriteria
  - Haviltex en cao norm: glijdende schaal
- Kern van het verschil:
  - is de niet uit de overeenkomst of toelichting blijkende bedoeling van partijen al dan niet relevant?
- Kan de uitleg volgens Chubb/Daegenstaed zondermeer op maatschappij polissen worden toegepast?
  - Beurspolissen op makelaarsvoorwaarden
  - Maatschappijpolissen op maatschappijvoorwaarden
    - In ieder geval is de werking van het contra proferentem beginsel bij een beurspolis niet zondermeer aan de orde, en zeker niet in het voordeel van de verzekerde

HET WERK

nysingh advocaten-notarissen

Het Werk

- Hybride begrip:
  - Het object dat gebouwd wordt of is
    - Definitie in de polis definieert het object
  - De werkzaamheden die nodig zijn om het object te bouwen
    - Polis blad verwijst vaak naar het bestek
    - Tevens een bepaling van de hoedanigheid
  - Andere rubrieken dan het Werk verwijzen naar de werkzaamheden

Omvang van het Werk

- Wat tot het werk behoort, moet uit de polis blijken
- **Aflopende polis**
  - Meestal summiere omschrijving met verwijzing naar het bestek
- **Doorlopende polis**
  - Alle uit te voeren werken die binnen de gestelde grenzen vallen
  - Of concreet beschreven “aangemelde” werken
- **Discussies** over wat tot het werk behoort
  - Verbouwing
  - Nevenaannemer(s)
  - Behoort de (onder)grond tot het werk?

Omvang Werk: ondergrond

- In ieder geval wel, voor zover het werk mede de bewerking van de ondergond omvat
  - Grondverbetering
  - Opspanning grond door inbrengen (hei)palen
    - Arb. Vonnis De Vries Robbé, Drion en Wansink

Omvang werk: Rb Rotterdam (1)
Ook Warmte Koude Opslag (WKO)?

nysingh advocaten-notarissen

- Omschrijving werk:
  - *de bouw van een 6-laags kantoorgebouw met kelderlaag tot 2,5 meter minus peil, grenzend aan haven, gebouwde belending en straat*
- *Rb:*
  - *Dit is een ruime omschrijving, waaruit naar het oordeel van de rechtbank in beginsel moet worden afgeleid dat de gehele bouw van het desbetreffende kantoorgebouw, met inbegrip van de daarbij behorende installaties, onder de dekking van de CAR valt. De polis noch de algemene voorwaarden bevat bepalingen waaruit zou kunnen worden afgeleid dat bepaalde onderdelen van het gebouw of de daarbij behorende installaties van de dekking zouden zijn uitgesloten, althans geen der partijen heeft op dergelijke bepalingen gewezen. Dat het verzekerde werk zou zijn beperkt "tot het gebouw en alles daarboven" (proces-verbaal van comparitie, de verklaring van HDI) en dat de WKO een werk "in de grond" is (brief van 23 januari 2013) en dus daaronder niet valt, acht de rechtbank zonder nadere toelichting niet overtuigend.*

MATERIELE SCHADE

Materiële schade

- *Rb Rotterdam (1) is de WKO beschadigd?:*
  - Onder materiële schade wordt verstaan:
    - *"fysieke aantasting, die zich manifesteert in een blijvende verandering van vorm of structuur, die naar verkeersopvattingen de gaafheid kenmerkt"*
  - *"omstortingslaag van Mikolitkleideeltjes" is bezweken (…) en die kleilaag maakt (…) een essentieel onderdeel uit van het werk"*
- *Hof den Bosch (6) zijn (alle) roosters van een rijpad beschadigd:*
  - *Eis: "dat het werk als gevolg van de beschadiging niet meer voldoet aan het gebruik waarvoor het bestemd is"*
    - Roosters kunnen afzonderlijk worden verwijderd: alleen de beschadigde roosters zijn "gedekt" en niet het hele rijpad.
    - Verzekerde moet bewijzen dat alle roosters zijn beschadigd (aangetast. TDM).

Materiële schade -2

- Rb Midden Nederland (2): Nadat vloerverwarming is aangelegd en de vloer is gestort komt het bericht van de leverancier dat de leidingen gebrekkig zijn. Later treedt lekkage op.
  - *De rechtbank zal aansluiten bij de in brede kring aanvaarde opvatting dat er sprake moet zijn van een aantasting van de stoffelijke structuur van de zaak*
  - *De vraag die voor ligt is derhalve of de enkele aanwezigheid van - naar pas later, althans na het monteren van de leidingen en het afwerken van de vloer, is komen vast te staan - inferieure leidingen maakt dat gesproken kan worden van beschadiging van het werk in de zin van de polis*

Materiële schade-3

- *Naar het oordeel van de rechtbank moet deze vraag bevestigend worden beantwoord. De schadeoorzaak is weliswaar pas achteraf aanwijsbaar gebleken, maar naar het oordeel van de rechtbank neemt dit niet weg dat kan worden aangenomen dat de gebruikte leidingen vanaf aanvang gebrekkig waren. Bij dit oordeel wordt mede in aanmerking genomen dat partijen een 'all risk' dekking zijn overeengekomen. De polis geeft dekking voor de schade die de verzekerde leidt door beschadiging aan het werk, ongeacht de oorzaak, ook als dit het gevolg is van een eigen gebrek. Het onzekere voorval dat de schade doet ontstaan, moet, gelet op de omstandigheden van het onderhavige geval, worden gezocht in het aan het licht komen van de gebrekkigheid van de leidingen die in het werk zijn aangebracht.*

Materiële schade-4

- De laatste overweging lijkt gebaseerd op het arrest van de Hoge Raad inzake Monoliet (HR 4 januari 1980, NJ 1984/305)
  - Dat arrest ging ervan uit dat “schade uit eigen gebrek” een gedekt evenement was. Dat is bij de CAR verzekering echter niet het geval.
  - Het gaat bij de CAR polis om de bloot feitelijke vraag of een zaak is beschadigd.
    - Die beschadiging treedt in op het moment dat de zaak beschadigd raakt en niet op het moment dat die beschadiging zich manifesteert.

ONDERHOUDSTERMIJN

- Meestal van belang of schade in de bouwtermijn of in de onderhoudstermijn ontstaat
  - In verband met beperktere dekking tijdens OHT
- In dit geval de vraag of er überhaupt na de bouwtermijn nog dekking was

Onderhoudstermijn

- Hof Amsterdam (5) Doorlopende polis; contract van de aannemer bevat geen onderhoudstermijn, wel een garantietermijn*:*
    - *Takenaka garandeert het werk conform de garantietermijnen als omschreven in appendix (H) (…) Tevens behoren tot de omvang van dit werk het controleren of alle installaties voldoen aan de geldende voorschriftelijk en normen, het in bedrijf stellen van beschreven installaties en het herstellen van gebreken gedurende de garantieperiode."*
  - *Met de rechtbank is het hof verder van oordeel dat een garantietermijn niet hetzelfde is als een onderhoudstermijn. Een garantietermijn houdt in dat een aannemer moet instaan voor het door hem verrichte werk en op grond van de wet of de overeenkomst gedurende een bepaalde periode aansprakelijk is voor (verborgen) gebreken. Een onderhoudstermijn betreft de termijn na oplevering van het werk waarbinnen geconstateerde gebreken aan het werk door de aannemer moeten worden hersteld en/of de aannemer zich heeft verplicht onderhoudswerkzaamheden uit te voeren.*

SAMENLOOP

Samenloop

- Hof Amsterdam (5)
  - *Volgens de rechtbank is voor de toepasselijkheid van een onderhoudstermijn beslissend of deze tussen EMC en de hoofdaannemer Takenaka is overeengekomen. Chubb c.s. zijn toegelaten tot het bewijs daarvan. De rechtbank heeft Chubb c.s. niet in dit bewijs geslaagd geacht en is tot de conclusie gekomen dat bij gebreke van een overeengekomen onderhoudstermijn voor de waterschade geen dekking is onder de CAR verzekering.*
- En dus geen samenloop omdat EMC geen dekking heeft onder de CAR polis

Samenloop-2

– *Samenloop kan daarmee alleen bestaan als EMC voor dezelfde schade bij Amlin c.s. dekking kan claimen. Daarvan uitgaande is de stelling van Chubb c.s. niet relevant dat de CAR-verzekering ook belangen van anderen dan EMC beoogt te verzekeren. Evenmin is voor de beslissingen in deze zaak van belang of Takenaka en/of Wolter & Dros in verband met de waterschade dekking kunnen claimen onder de CAR-verzekering, omdat zich dan geen samenloop voordoet.*

Behandelde uitspraken

- 1. Rb Rotterdam 27-02-2013, ECLI:NL:RBROT:2013:BZ4035
- 2. Rb Midden Nederland 28-05-2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:5179
- 3.Rb Rotterdam 26-03-2014, TBR 2014/175 met noot TDM
- 4. Hof den Haag 26-05-2015, ECLI:NL:2015:1205
- 5. Hof Amsterdam 23-02-2016, ECLI:NL:2016:634
- 6.Hof den Bosch 14-02-2017, ECLI:NL:2-17:508