Actualiteiten aansprakelijkheidsverzekering

ACIS symposium
12 april 2024
Mr. dr. P.M. Leerink



Agenda

- HR 12 januari 2024, ECLI:NL:HR:2024:17 (*Afzinkkelder*)

Afzinkkelder



Afzinkkelder



Afzinkkelder



A

B

Vaststaande feiten

- Perceel A: winkel met bovenwoning
- Perceel B: omgevingsvergunning voor het bouwen van een winkel met appartementen en een kelder
- B sluit in juni 2015 aannemingsovereenkomst met Multi voor het plaatsen van een afzinkkelder

Vaststaande feiten

- 12 juli 2016: gestart met het afzinken van de kelder
- 15 juli 2016: tijdens de werkzaamheden scheurt een deel van de kelderwand (van de afzinkkelder) als gevolg van het raken van een obstakel in de bodem, werkzaamheden zijn stilgelegd
- CAR-verzekeraar van Multi stelt dat de ontstane situatie moet worden besproken met alle betrokkenen, waaronder A, anders zijn de verdere werkzaamheden niet gedekt
- Eigenaar B instrueert Multi om de werkzaamheden voort te zetten voor rekening en risico van B en zonder overleg met A

Vaststaande feiten

- Multi verwijdert het obstakel gedeeltelijk en doet twee zogenaamde groutinjecties in de grond ter stabilisatie
- Het afzinkproces is vervolgens op 18 juli 2016 hervat
- 22 juli 2016: advocaat van A maakt melding van gesprongen etalageruit en ernstige scheurvorming in pand A, en sommeert Multi en B om werkzaamheden te staken
- Multi geeft hier geen gehoor aan
- 27 juli 2016: melding aan gemeente door advocaat A

Vaststaande feiten

- 28 juli 2016: inspectie gemeente waarbij afspraken zijn gemaakt: dagelijks moeten deformatiemetingen plaatsvinden, meting van de scheurvorming en er moet direct nadat de kelder op diepte is, beton worden gestort tussen de kelderwand (van B) en de fundering (van A)
- 29 juli 2016: werkzaamheden in verband met het afzinken van de kelder zijn afgerond, kelder is tot de vereiste diepte afgezonken

Vaststaande feiten

- 12 aug 2016: omdat uit deformatiemetingen bleek van verdere verzakkingen van het pand A, past het College van B&W op verzoek van A spoedeisende bestuursdwang toe, o.a. inhoudende een bouwstop en ontruiming en verzegeling van het pand A
- 18 aug 2016: nadat Multi in overleg bepaalde maatregelen heeft getroffen, is de bouwstop opgeheven en de kelder verder afgebouwd

Procesverloop

- Eigenaar en huurders van A vorderen onder meer een verklaring voor recht dat Multi en B onrechtmatig hebben gehandeld en een veroordeling tot vergoeding van schade nader op te maken bij staat
- Rechtbank Oost-Brabant (n.g.) wijst de vorderingen af (dagvaarding is '*zoekplaatje*', onvoldoende onderbouwing)
- Vrijwaringsvordering van B op Multi wordt dus ook afgewezen
- Hof Den Bosch bekrachtigt dit vonnis

Hof: enkele zaaksbeschadiging is onvoldoende

- Een gedraging is niet reeds onrechtmatig wegens het enkele feit dat zaaksbeschadiging zich voordoet en een (voorzienbaar) gevolg is van die gedraging.
- Vereist is dat de gedragingen die hebben geleid tot de zaaksbeschadiging kunnen worden gekwalificeerd als in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt.
- A moet stellen en zo nodig bewijzen dat Multi een zorgvuldigheidsnorm heeft geschonden die zij jegens A in acht had moeten nemen

Hof: geen onzorgvuldige voorbereiding

- Multi heeft de werkzaamheden voldoende zorgvuldig voorbereid
- Onderzoek, bouwveiligheidsplan, monitoringplan, nulmeting van pand A
- B en zijn architect hebben vanaf 2014 vergeefs getracht bij A actuele gegevens over de fundering en de belastbaarheid van het pand boven water te krijgen
- Pas op 15 aug 2016 (toen de werkzaamheden al in volle gang waren) heeft A tekeningen getoond waaruit de status en de fundering van het pand op dat moment bleek

Hof: geen onzorgvuldige voorbereiding

- Onder die omstandigheden kan A het Multi niet verwijten dat het funderingsonderzoek te beperkt is geweest, omdat Multi niet beschikte over actuele tekeningen van het pand.
- Van A als eigenaar van een oud pand met een hoge zettingsgevoeligheid, mag verwacht worden dat hij relevante informatie over het pand deelt met Multi zodat hiermee bij de voorbereiding en uitvoering van de werkzaamheden rekening kan worden gehouden.

Hof: geen onzorgvuldige uitvoering

- Multi heeft gehandeld conform het bouwveiligheids- en het monitoringsplan door op het moment dat signaal- en actiewaardes werden overschreden en zich een calamiteit/schade voordeed in actie te komen, overleg te voeren en te beoordelen of aanpassing van de werkwijze noodzakelijk was.
- De maatregelen die Multi na het raken van het obstakel op 15 juli 2016 heeft getroffen en de beslissing om de werkzaamheden op 22 juli 2016 na het springen van het etalageraam voort te zetten, houden voldoende rekening met de belangen van A omdat zij ertoe dienen om schade aan het pand van A te voorkomen en na overleg met deskundigen tot stand zijn gekomen.

Hof: geen onzorgvuldige uitvoering

- De beslissing van Multi en haar opdrachtgever B om geen contact te leggen met A en de werkzaamheden voort te zetten zonder dekking van CAR-verzekering, betekent op zichzelf niet dat Multi onzorgvuldig heeft gehandeld.
- Uit hetgeen hiervoor is overwogen, volgt immers dat Multi met de getroffen maatregelen voldoende rekening heeft gehouden met de belangen van A, in het bijzonder het belang om schade aan het pand van A te voorkomen.

Cassatiemiddel onderdeel 1

- Dit onderdeel richt zich tegen het oordeel van het hof dat een gedraging niet reeds onrechtmatig is vanwege het enkele feit dat zaaksbeschadiging zich voordoet en een (voorzienbaar) gevolg is van die gedraging.
- Volgens het onderdeel getuigt dit oordeel van een onjuiste rechtsopvatting omdat in het algemeen, althans in gevallen waarin als gevolg van bouwwerkzaamheden (zaak)schade ontstaat in de omgeving, reeds de enkele beschadiging van het eigendom van een ander onzorgvuldig en dus onrechtmatig is, nu daarmee inbreuk wordt gemaakt op het recht op het volle en onaangetaste genot van het eigendom.

Hoge Raad over onderdeel 1

- Deze klacht faalt. Uit de wetsgeschiedenis van art. 6:162 BW blijkt dat van een inbreuk op een recht als bedoeld in art. 6:162 lid 2 BW niet reeds sprake is op grond van de enkele omstandigheid dat een gedraging letsel of zaaksbeschadiging als voorzienbaar gevolg heeft; een zodanige gedraging is in het algemeen alleen onrechtmatig als zij in strijd was met een norm van geschreven of ongeschreven recht die ertoe strekt letsel of zaaksbeschadiging te voorkomen. Het door onderdeel 1 bestreden oordeel van het hof is dus juist.

A-G Hartlief over onderdeel 1

- Een zaaksbeschadiging levert geen inbreuk op een recht op. Er is alleen een inbreuk op een recht indien iemand het recht van een ander miskent, wat aan de orde is indien hij een handeling verricht waartoe de rechthebbende exclusief bevoegd is of een andere handeling van dien aard verricht dat de rechthebbende de uitoefening van zijn recht onmogelijk wordt gemaakt.
- De zaaksbeschadiging die geen rechtsinbreuk is, kan onder omstandigheden wel worden gekwalificeerd als maatschappelijk onzorgvuldig. In dat verband geldt dat zal moeten worden nagegaan of degene die de bouwwerkzaamheden verricht of laat verrichten de zorgvuldigheid in acht heeft genomen die van hem kan worden verlangd.
- Beoordeling *ex ante* aan de hand van Kelderluik-criteria.

Cassatiemiddel onderdeel 2

- Onderdeel 2 richt zich tegen het oordeel van het hof dat Multi bij de voorbereiding en uitvoering van de bouwwerkzaamheden niet in strijd heeft gehandeld met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt.
- De onderdelen 2.1, 2.2 en 2.4 klagen in de kern dat het hof heeft miskend dat Multi bij de uitvoering van bouwwerkzaamheden dient te voorkomen dat aan eigendommen van derden schade ontstaat. Deze (overkoepelende) zorgvuldigheidsverplichting brengt volgens de onderdelen mee dat wanneer bij de bouwwerkzaamheden van Multi, ondanks een zorgvuldige voorbereiding en uitvoering van die werkzaamheden, toch schade ontstaat aan de eigendommen van derden, Multi voor die schade aansprakelijk is.

Hoge Raad over onderdeel 2

“3.2.2 Uit hetgeen het hof in rov. 2.6.3 van zijn arrest heeft vastgesteld (zie hiervoor in 2.4) volgt dat aan de bouwwerkzaamheden van Multi een aanmerkelijk risico verbonden was dat aan het pand van [eiseressen] schade zou worden toegebracht, ook indien maatregelen ter voorkoming van schade werden getroffen en de werkzaamheden zorgvuldig werden uitgevoerd. Waar dit risico zich vervolgens heeft verwezenlijkt, kan niet zonder meer worden aanvaard dat [eiseressen] de daardoor veroorzaakte schade dienen te dragen.

Hoge Raad over onderdeel 2

Hierbij is van belang

- dat de werkzaamheden in het belang van (de opdrachtgever van) Multi werden uitgevoerd en voor [eiseressen] geen voordeel opleverden,
- dat de schade van [eiseressen] niet zonder meer behoort tot hetgeen door een derde in het maatschappelijk verkeer moet worden geduld bij bouwwerkzaamheden van een ander, en
- dat het veeleer op de weg van Multi lag om zich te verzekeren tegen aansprakelijkheid voor het toebrengen van schade aan derden.

Hoge Raad over onderdeel 2

- Het uitvoeren van deze werkzaamheden door Multi met schade aan het pand van [eiseres 1] tot gevolg, kan daarom een onrechtmatige daad opleveren die verplicht tot vergoeding van de schade die daarvan het gevolg is.[3]”
- HR verwijst naar HR 3 april 1987, NJ 1987/703, r.o. 3., waar overwogen wordt dat schadeveroorzakende bouwactiviteiten onrechtmatig kunnen zijn, maar dat betekent niet dat deze ook verboden kunnen worden omdat het maatschappelijk belang van normale bouwactiviteiten zwaarder kan wegen, maar dan moet de schade wel worden vergoed.

Hoge Raad over onderdeel 2

“3.2.3

De onderdelen slagen dan ook voor zover zij klagen dat het hof heeft miskend dat ook wanneer Multi bij de voorbereiding en uitvoering van de bouwwerkzaamheden voldoende maatregelen heeft getroffen ter voorkoming van schade aan zaken van derden en de werkzaamheden op zorgvuldige wijze heeft uitgevoerd, zij aansprakelijk kan zijn voor de schade die [eiseressen] door de bouwwerkzaamheden hebben geleden.”

Kritische geluiden

- Wel zorgvuldig toch aansprakelijk
- Eis van normschending wordt losgelaten
- Toetsing achteraf (ex post) i.p.v. ex ante
- Bouwactiviteiten zijn onrechtmatig omdat er schade is opgetreden (het risico zich heeft verwezenlijkt)
- Risicoaansprakelijkheid

Duiding

- Grondslag is art. 6:162 lid 1 BW "*in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt*"
- Het uitvoeren van werkzaamheden met een aanmerkelijk risico op schade aan een buurpand *kan* een onrechtmatige daad opleveren die verplicht tot vergoeding van de schade die daarvan het gevolg is

Duiding

Bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een onrechtmatige daad lijkt een rol te spelen dat daadwerkelijk schade is opgetreden (het risico zich heeft verwezenlijkt).

- M.i. is niet bedoeld dat aansprakelijkheid bestaat *omdat* schade is opgetreden
- Wel bedoeld lijkt te zijn dat met het ontstaan van deze schade *vooraf* rekening gehouden moest worden
- Aanmerkelijk risico op schade ondanks alle voorzorg = voorzienbare schade

De gedachte lijkt, populair gezegd:

- Je mag dan wel gaan bouwen en je moet dat uiteraard ook zorgvuldig doen
- Dat bouwen kunnen de buren (of de gemeente) niet verbieden
- Maar treedt toch de voorzienbare schade op dan moet je die schade vergoeden.

Duiding

- Het gaat niet om *toevallige* schade maar om *voorzienbare* schade inherent aan het besluit om te gaan bouwen en daarbij aanvaardt de bouwer, ondanks alle voorzorg, het aanmerkelijke risico op schade bij derde.
- Het lijkt dan redelijk dat je die schade moet vergoeden:
- Werkzaamheden worden immers uitgevoerd in belang van B en leveren A geen voordeel op (profijtbeginsel)

Duiding

HR: “*Het ligt veeleer op de weg van de aannemer om zich tegen aansprakelijkheid voor het toebrengen van schade aan derden te verzekeren*“

- Cirkelredenering
- Verzekering schept geen aansprakelijkheid
- Verzekering kan wel invloed op de omvang van de aansprakelijkheid hebben
- Bij de vestiging van aansprakelijkheid is die invloed omstreden (‘gevoelig punt’ aldus Asser/Sieburgh 6-IV 2023/33)

Duiding

- Mij zijn geen voorbeelden uit de rechtspraak bekend dat het verzekeringsaspect als relevante factor meeweegt bij het oordeel of sprake is van een onrechtmatige daad: ”*in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt*”)
- Er zijn wel voorbeelden van een in de rechtspraak op grond van een open norm aangenomen verplichting om een verzekering te sluiten, maar dat zijn first party-verzekeringen, bijv.
- Op grond van goed werkgeverschap (schade van werknemers tijdens deelname aan het verkeer in werktijd)
- Op grond van de zorgplicht van een goed bewaarder (goederenverzekering tegen risico van brand e.d.)

Duiding

- Volgens mij is een first party-verzekering bedoeld en geen aansprakelijkheidsverzekering
- CAR-polis rubriek I Het Werk dekt alleen schade aan het werk
- Allrisk opstalverzekering buurpand dekt mogelijk soms wel (schade door een plotselinge gebeurtenis? Uitsluitingen?)
- Denkbaar is een speciaal nog te ontwikkelen verzekering (of rubriek op de CAR) die de aannemer sluit voor schade aan omliggende panden door de werkzaamheden

Dank voor uw aandacht!

Vragen?

Stel ze nu of later via

leerink@jpr.nl