

Actualiteiten bereddingsplicht en medewerkingsplicht

Amsterdam Centre for Insurance Studies (ACIS)
10.03.2017

Mr.dr. Wim Weterings

Maak kennis met Dirkzwager
advocaten & notarissen

Bereddingsplicht – verplichting verzekerde

- Actualiteit? Oude vragen die nog actueel zijn

- Art. 7:957 BW; “Voorkomen is beter dan genezen”

“*1. Zodra de verzekeringnemer of de verzekerde van de verwezenlijking van het risico of het ophanden zijn daarvan op de hoogte is, of behoort te zijn, is elk hunner, naar mate hij daartoe in de gelegenheid is,* ***verplicht*** *binnen redelijke grenzen alle* ***maatregelen te nemen, die tot voorkoming of vermindering van de schade kunnen leiden***.”

Bereddingsplicht – verplichting verzekeraar

- Verzekeraar heeft verplichting tegenover verzekerde om kosten verbonden aan bereddingsmaatregelen te vergoeden. Art. 7:957 lid 2 BW:

" (...) *2. De verzekeraar vergoedt de kosten aan het nemen van de in lid 1 bedoelde maatregelen verbonden, en de schade aan zaken die daarbij worden ingezet. (...)*"

Dirkzwager
advocaten & notarissen

Waarom bereddingsplicht?

- Amercentrale-arrest; HR 13 juni 1975, NJ 1975, 509.

- Voorkomen dat verzekerde – vertrouwend op bestaan van de verzekering – maatregelen ter voorkoming/beperking schade achterwege laat, die hij bij normale zorgvuldigheid wel zou hebben genomen als hij de schade niet zou hebben kunnen neerleggen de verzekeraar

Wanneer bereddingsplicht?

- *"**1.** Zodra de verzekeringnemer of de verzekerde van de **verwezenlijking van het risico** of **het ophanden zijn daarvan** op de hoogte is, of behoort te zijn, is elk hunner, naar mate hij daartoe in de gelegenheid is, verplicht binnen redelijke grenzen alle maatregelen te nemen, die tot voorkoming of vermindering van de schade kunnen leiden."*

- (1) een acute schadeoorzaak
- (2) onmiddellijk dreigend gevaar

Bekendheid met (gaan) ontstaan schade?

- *"**1.** Zodra de verzekeringnemer of de verzekerde van de verwezenlijking van het risico of het ophanden zijn daarvan **op de hoogte is, of behoort te zijn**, is elk hunner, naar mate hij daartoe in de gelegenheid is, verplicht binnen redelijke grenzen alle maatregelen te nemen, die tot voorkoming of vermindering van de schade kunnen leiden."*

- Alleen bij bekendheid met verwezenlijking of ophanden zijn risico is er een bereddingsplicht

- Bekendheid, in zeker mate geobjectiveerd
  - Maatstaf: de behoorlijke en zorgvuldige verzekeringnemer/verzekerde

    MvA, Kamerstukken I 2004/05, 19 529, nr. B, p. 23.

Bekendheid met (gaan) ontstaan schade

- Hof Arnhem-Leeuwarden 1 juli 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:5267
  - Caravan gestald op buitenterrein camping
  - Schade aan caravan geclaimd bij Bovemij
  - Schaderapport → twee soorten schade
  - Primaire schade: gat in dakluik en waterschade als direct gevolg
  - Secundaire schade: vochtinwerking, verrotting, aantasting en uitslag op wanden, plafond en interieur caravan

Bekendheid met (gaan) onstaan schade?

- Rb Arnhem: schending bereddingsplicht; alleen vergoeding primaire schade.
  - Verzekerde mocht in redelijkheid er niet op vertrouwen dat zijn caravan ter plaatse veilig zonder enig risico op schade was gestald, en hij had de caravan telkens na storm en/of hevige regenval moeten inspecteren, dan wel dit met enige regelmaat moeten laten doen.
  - Verzekerde heeft in redelijkheid niet de normale voorzichtigheid betracht die van hem kon worden verwacht

- Hof: *"[appellant] niet eerder dan toen hij de melding deed, wist dat de caravan beschadigd was geraakt. Uit hetgeen hiervoor is overwogen, volgt dat hij daarvan ook niet eerder op de hoogte behoefde te zijn."*

Redelijke bereddingsmaatregelen

- Grens te nemen maatregelen benadeelde bepaald door redelijkheid
  - 7:957 lid 1 BW : verplicht "*binnen redelijke grenzen*" alle maatregelen te nemen, die tot voorkoming of vermindering van de schade kunnen leiden.

- Welke maatregelen zou verzekerde, indien hij niet zou zijn verzekerd, bij normale zorgvuldigheid hebben genomen?
  - Zou een normaal voorzichtig en redelijk mens in dezelfde omstandigheden in redelijkheid dezelfde keuzes kunnen maken. → nee, dan gevolgen

Redelijke bereddingsmaatregelen

- Illustratief: Rb. Rotterdam (kg) 28 januari 2013, ECLI:NL:RBROT:2013:BZ1938

  - Kaasmakerij De Oorsprong vordert vergoeding van verzekeraar China Taiping Insurance Company van schade als gevolg van verlies van kazen
  - de kazen waren aangetast door een kaasmijtexplosie
  - All-Risks Goederen Verzekering. De verzekering heeft onder meer betrekking op de productie, verkoop en affinage van kaas.
  - Beroep verzekeraar op verschillende uitsluitingen en op schending bereddingsplicht door De Oorsprong.
  - Weigering uitkering en vergoeding bereddingskosten

Redelijke bereddingsmaatregelen

- Rechtbank stelt voorop:

- *"(…) de verzekeringnemer verplicht is om, zodra hij van de verwezenlijking van het risico of het ophanden zijn daarvan op de hoogte is, binnen **redelijke grenzen** alle maatregelen te nemen die tot voorkoming of vermindering van de schade kunnen leiden.*

  *Hierbij dient als **maatstaf** te worden gehanteerd **de behoorlijke en redelijk handelende verzekeringnemer of verzekerde**, terwijl voorts met alle omstandigheden van het geval rekening moet worden gehouden.*"

Redelijke bereddingsmaatregelen

- *"De Oorsprong stelt dat zij - na de ontdekking van de schade - **al het mogelijke, wat van haar verlangd kon worden**, heeft gedaan om de schade aan de kazen te beperken. Ter zitting heeft de Oorsprong verklaard alles gelijk te hebben **schoongemaakt met azijnwater**, dat zij heeft getracht de **temperatuur in de bunkers omlaag** te krijgen met reefers (koelcontainers) en - toen dat niet lukte - de **hele voorraad kaas heeft verplaatst**, waarna de Oorsprong is overgegaan tot het **vacumeren van de kazen**. (..)"*

- *"De voorzieningenrechter acht, gelet op het thans beschikbare materiaal, niet ondenkbaar dat **verdere beperking van de schade mogelijk was geweest (zie 4.16); het is echter zeer de vraag of de Oorsprong dat toen redelijkerwijs had kunnen (laat staan moeten) weten.**"*

Dirkzwager
advocaten & notarissen

Redelijke bereddingsmaatregelen

- De verzekerde mag bij de beoordeling van het ophanden zijnde risico in beginsel afgaan op het advies van deskundigen, tenzij de verzekerde wist of behoorde te weten dat dit advies niet op deugdelijke gronden berustte. HR 30 november 2007, NJ/2007/641 (Staedion). Niet alleen bij beoordeling onmiddellijk dreigende schade en bij actief nemen bereddingsmaatregelen, maar ook andersom:

- "*Toen bleek dat de kazen niet meer waren te redden is de heer [B], vertegenwoordiger van China Taiping, hiervan 20 juli 2010 telefonisch op de hoogte gesteld, aldus de Oorsprong. Nadat* ***de heer [B] bij een inspectie van de kazen heeft geconcludeerd dat de gehele partij totall loss was en dat verder handelen zinloos was, is het beredderen van de kazen door de Oorsprong gestaakt.***"

Redelijke bereddingsmaatregelen

- In feite is hier gestopt met beredding gezien advies/standpunt (van vertegenwoordiger) van de verzekeraar. Is geen eigen deskundige

- Is spiegelbeeld van situatie in de zaken Staedion en DL/SRA
  - Hof Amsterdam van 18 januari 2011, LJN BP6224 (DL/SRA)
  - Daar was de vraag aan de orde of verzekeraar die op de hoogte was van bereddingsmaatregelen die door verzekerde werden getroffen (of zelfs stelt dat verzekerde door moet gaan), mag weigeren kosten te betalen.

- In beide gevallen is niet “geprotesteerd” door de verzekeraar
  - (1) doorzetten bereddingsmaatregelen, of
  - (2) stoppen bereddingsmaatregelen.

Medewerkingsplicht en bereddingsplicht

- Verband bereddingsplicht (7:957 BW) en medewerkingsplicht (7:941 BW) blijkt ook mooi uit deze casus.

- Bereddingsplicht:
  - direct voorkomen of verminderen schade door verzekerde

- Medewerkingsplicht:
  - (mogelijk) indirect voorkomen of verminderen schade door tijdig melden en inlichtingen/bescheiden verschaffen;
  - verzekeraar in staat om schade te voorkomen of beperken

- Geen samenloop, zijn verschillende situaties. Zie ook Hendrikse 2015

Medewerkingsplicht en bereddingsplicht

- Overeenkomstige sancties
  - Vermindering uitkering met schade door niet nakoming (verrekening); 7:957 lid 3 BW en 7:941 lid 3 BW
  - Verval van recht clausule in polis → verzekeraar moet zijn geschaad in redelijk belang
  - Staat in 7:941 lid 4; bij 7:957 niet in de wet maar wordt in literatuur en rechtspraak aangenomen (ogv 6:248 BW). Hendrikse: gemiste kans wetgever!
  - → Daadwerkelijk, praktisch belang verzekeraar in het geding

Medewerkingsplicht en bereddingsplicht

- *"China Taiping heeft tenslotte nog- voor het eerst bij pleitnotities - naar voren gebracht dat zij niet gehouden is om de schade te vergoeden op grond van het feit dat de Oorsprong* ***verzuimd heeft om China Taiping tijdig van de schade aan de kazen op de hoogte te brengen.***"

- *"De door de mijt veroorzaakte schade is immers omstreeks 12 juli 2010 door de Oorsprong ontdekt en pas op 12 augustus 2010 aan China Taiping gemeld. Door deze handelswijze van de Oorsprong is* ***een volledige maand, waarbinnen partijen in gezamenlijk overleg handelend hadden kunnen optreden, verloren gegaan****, aldus China Taiping.*"

Medewerkingsplicht en bereddingsplicht

- *"4.21. De Oorsprong betwist dit en stelt dat zij China Taiping de heer [B] al op 20 juli 2010 telefonisch op de hoogte heeft gesteld. (...)*

- *4.22.* ***Indien****, na nadere bewijslevering door China Taiping, moet worden geconcludeerd dat de Oorsprong China Taiping* ***te laat heeft ingelicht*** *waardoor schade had kunnen worden voorkomen (dan wel dat de Oorsprong* ***haar bereddingsplicht niet naar behoren heeft uitgevoerd****) kan China Taiping daaraan in het algemeen slechts rechten ontlenen als en voorzover zij daardoor* ***concreet in enig rechtens te respecteren belang is geschaad****. Dat daarvan sprake is is niet geconcretiseerd, hoewel het niet valt uit te sluiten. De voorzieningenrechter acht echter* ***uitermate onwaarschijnlijk dat de schade tot nihil gereduceerd had kunnen worden.****"*

Medewerkingsplicht en bereddingsplicht

- Wat zegt de rechtbank hier? Niet helemaal duidelijk omdat polisvoorwaarden niet bekend zijn (en of daar een verval van recht beding instaat). Wat mij betreft, zijn beide mogelijke benadering hier prima

- Optie (1) Geen verval van recht beding:
  - dan wettelijke sanctie van verrekening,
  - maar dan moet de schade door schending bereddingsplicht of medewerkingsplicht door verzekeraar concreet worden aangegeven.
  - Zal een beperkte verrekening met de uitkering worden.

  - waarschijnlijk wordt dit bedoeld

Medewerkingsplicht en bereddingsplicht

- Optie (2) Wel verval van recht beding
  - dan boodschap: waarschijnlijk sprake van een belangenbenadeling die naar haar aard en/of omvang naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid slechts een proportionele korting op de te vergoeden schade rechtvaardigt.

  - Slechts in geringe mate benadeeld door schending bereddingsplicht of medewerkingsplicht → geheel verval van recht onredelijk

  - Als dat zo is → gebruik van ruimte die Hoge Raad heeft gelaten in HR 17 februari 2006, NJ 2006, 378 (Polygram), ook bij bereddingsplicht!

Gedekte schade?

- Het dient te gaan om maatregelen ter voorkoming/beperking gedekte schade

- Rb. Amsterdam 27 juni 2012, ECLI:NL:RBAMS:2012:BX6316
  - Boormaterieel bij een horizontaal gestuurde boring (HDD boring) loopt vast. Daardoor is boorgat geblokkeerd. Bergingspogingen om boorgat te behouden → gedaan o.b.v. bereddingsplicht
  - Schade aan het werk, die zonder ingrijpen veel hoger zou zijn geweest
  - Rb: geen dekking want daarvoor vereist dat sprake is van verloren gaan, vernietiging of de beschadiging van het boorgat. Ook geen 'fysieke omstandigheid' in de zin van bijzondere clausule.
  - Tevens uitsluiting van toepassing.

Gedekte schade?

- *"Zoals de verzekeraars terecht hebben aangevoerd ziet de vergoedingsplicht uit hoofde van artikel 7:957 lid 2 BW op kosten ter afwending van risico's die onder de dekking van de verzekering vallen. Nu hiervoor is geconcludeerd dat geen sprake is van een onder de CAR-verzekering gedekte schade, zijn de gevorderde kosten ook niet vergoedbaar uit hoofde van artikel 7:957 lid 2 BW"*

- Anders indien alleen uitsluiting?

Bedankt!

Dirkzwager
advocaten & notarissen

Maak kennis met Dirkzwager

advocaten & notarissen

Advocatuur Arnhem
Postbus 3045
6802 DA Arnhem
Kantoor Velperpoort
Velperweg 1
6824 BZ Arnhem
T +31 (0)26 353 83 00
F +31 (0)26 351 07 93
E info@dirkzwager.nl
I www.dirkzwager.nl

Notariaat Arnhem
Postbus 111
6800 AC Arnhem
Kantoor Velperpoort
Verlperweg 1
6824 BZ Arnhem
T +31 (0)26 365 55 55
F +31 (0)26 365 55 00
E info@dirkzwager.nl
I www.dirkzwager.nl

Advocatuur Nijmegen
Postbus 55
6500 AB Nijmegen
Kantoor Stella Maris
Van Schaeck Mathonsingel 4
6512 AN Nijmegen
T +31 (0)24 381 31 31
F +31 (0)24 322 20 74
E info@dirkzwager.nl
I www.dirkzwager.nl

Notariaat Nijmegen
Postbus 1104
6501 BC Nijmegen
Kantoor Stella Maris
Van Schaeck Mathonsingel 4
6512 AN Nijmegen
T +31 (0)24 381 27 27
F +31 (0)24 324 07 26
E info@dirkzwager.nl
I www.dirkzwager.nl