

“Onmiddellijk”
vs.
“onzeker/plotseling”
in het perspectief van bereddingskosten

VERENIGING VOOR VERZEKERINGSWETENSCHAP (14 APRIL 2023)

CAROLINE JANSSEN



Bereddingsplicht

Het ophanden zijn van de verwezenlijking van het risico
(ex art. 7:957 lid 1 BW)

=

Is er sprake van **onmiddellijk** dreigend gevaar?

‘Onmiddellijk’ in standaardarresten

- Centraal beheer/Forbo (HR 2 mei 1997, ECLI:NL:HR:1997:AG7230): asbest in vloerbedekking
- Acceptatie criterium ‘onmiddellijk dreigend gevaar’
- Ook als kosten sec genomen gezien kunnen worden als ‘normale voldoening aan een normale zorgvuldigheidsplicht’
- Voldoende als de overheid blijkens haar beleid een dergelijk gevaar aanwezig acht

A-G Bloembergen (randnummer 2.3):

*‘(..) Voorts heb ik de indruk dat het verschil tussen het dreigende gevaar en het onmiddellijk dreigende gevaar vooral optisch is, want ook de auteurs die over een dreigend gevaar sec spreken (zoals Dorhout Mees en Clausing) geven voorbeelden waar er wel degelijk een onmiddellijk dreigend gevaar is. Wat hiervan zij, ik zou het met het Ontwerp BW en Wansink op het onmiddellijk dreigende gevaar willen houden, **vooral ook omdat het niet aangaat de verzekeraar te belasten met allerlei kosten van normale algemene voorzorgen** (..).’*

‘Onmiddellijk’ in standaardarresten

➤ Staedion (HR 30 november 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7560): asbest op inboedel?

- Het hof overweegt dat voor het bestaan van een onmiddellijk dreigend gevaar voldoende is dat een **reëel gevaar voor schade** aanwezig is. HR herhaalt de maatstaf van onmiddellijk dreigend gevaar en overweegt dat het hof deze klaarblijkelijk heeft gehanteerd.
- De vraag of in dit geval sprake is geweest van een onmiddellijk dreigend gevaar, moet worden beantwoord aan de hand van **alle omstandigheden** (feitenoordeel). Belangrijk uitgangspunt daarbij is: mocht verzekerde op het moment van zijn beslissing tot handelen in redelijkheid aannemen dat sprake was van een onmiddellijk dreigend gevaar?
- Het hof heeft in het bijzonder in aanmerking genomen dat (I) blootstelling aan asbest kan leiden tot daaraan gerelateerde ziekten die in het algemeen een (ernstig) gevaar oplevert voor de gezondheid, en dat (II) uit een rapport van een op dit gebied deskundig bureau blijkt dat dit gevaar in het onderhavige geval in zodanige mate aanwezig was dat sanering van de woningen op korte termijn dringend noodzakelijk was. Hieruit kon het hof de conclusie trekken dat Staedion mocht aannemen dat van een onmiddellijk dreigend gevaar sprake was.

A-G Wuisman (ECLI:NL:PHR:2007:BA7560, randnummer 2.3):

‘(..) De bedoeling daarvan is niet alleen om aan te geven dat er reeds bij een ‘onmiddellijk dreigend gevaar’ een bereddingsplicht bestaat, maar ook om daarmee van vergoeding uit te sluiten de kosten die ter vermijding of vermindering van schade worden gemaakt, zonder dat er op dat moment sprake is van een onmiddellijk dreigend gevaar. Men spreekt in dat verband wel van kosten, die verband houden met de naleving van de plicht om in het algemeen het intreden van schade te voorkomen of beperken (..).’

Normale algemene voorzorgen vs. bereddingsplicht



‘Onmiddellijk’ in standaardarresten

➤ HDI/SGS (HR 15 april 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP2309): met asbest besmet cacao?

- Herhaling toetsingsmaatstaf Staedion
- (r.o. 3.9) Voor beide omstandigheden hebben HDI c.s. bovendien als verweer aangevoerd dat SGS als bewaarnemer verplicht was de opgeslagen zakken cacao op een daartoe geschikte plaats te bewaren en de nodige voorzorgsmaatregelen te nemen om te voorkomen dat de opgeslagen goederen worden beschadigd of vergaan. Nu SGS al lange tijd bekend was met het fenomeen van asbest in de opslagloodsen, had zij die voorzorgsmaatregelen al eerder behoren te nemen.
- Wenk onder dit arrest (RAV 2011/69):

*(..)Om op grond van art. 283 K (oud) verplicht te zijn tot het nemen van bereddingsmaatregelen, is niet voldoende dat sprake is van de enkele dreiging van het gevaar van verwezenlijking van het risico. De eis dat het evenement onafwendbaar moet zijn, is evenwel weer te beperkt (zie onder ‘Zie ook’: Scheltema Mijnsen, nr. 6.17). Wanneer sprake is van een onmiddellijk dreigend gevaar, is niet altijd even eenvoudig vast te stellen. In het algemeen wordt aangenomen dat de verplichting tot beredding reeds bestaat **op het moment dat het intreden van een gedekt evenement zodanig dreigend is** dat het nog slechts door bijzondere maatregelen kan worden afgewend, ofwel dat bij een normale gang van zaken het dreigende evenement zal plaatsvinden en een zekere mate van schade veroorzaken..)*

‘Onmiddellijk’ in standaardarresten:

- *Asbestdaken-arrest (HR 22 april 2022, ECLI:NL:HR:2022:588): Oude asbestdaken (1929 en 1965) stallen agrarisch bedrijf, in matige tot slechte staat van onderhoud*
- Ruime invulling van bereddingsmaatregel
- *R.o. 3.3.2: “(..) Vast staat dat het verwijderen van de daken de enige mogelijkheid is om het ontstaan van verdere asbestverontreiniging te voorkomen. Daarom is niet uitgesloten dat [de V.O.F.] op grond van art. 7:957 lid 1 BW en de polisvoorwaarden gehouden was de asbestdaken te verwijderen om verdere bodemverontreiniging te voorkomen. Voor zover schade die het gevolg is van deze verdere bodemverontreiniging verzekerd was, diende hij daarmee ook het belang van Interpolis als verzekeraar(..)”*
- In feite: een noodsituatie, waarbij het nakomen van de bereddingsplicht kan samenvallen met een algemene/normale voorzorgsmaatregel

Wat als een verzekerde de verplichting om algemene voorzorgsmaatregelen te treffen niet nakomt?



Mogelijkheden?

- Beroep op eigen schuld of roekeloosheid (art. 7:952 BW), o.a. complex/beperkt qua toepassing doordat **aansprakelijkheidsverzekeraars dikwijls alleen opzet uitsluiten**
- Verrekening van de schade die de verzekeraar lijdt, o.a. complex door bewijslast
- Ook bepleit:
 - Strijd indemniteitsbeginsel
 - Misbruik van verzekering (artikel 6:248 lid 2 BW)

A-G Hartlief (ECLI:NL:PHR:2021:781, randnummer 3.66):

*“(..) Het is niet voor niets dat ik de bespreking van deze laatste weigeringsgronden (misbruik van verzekering, strijd met het indemniteitsbeginsel) betrekkelijk kort heb gehouden. Dat heeft uiteraard te maken met het gegeven dat zij in de onderhavige zaak (tot nu toe) geen rol van betekenis spelen, maar ook dat is geen toeval. Dat vindt (mede) zijn verklaring in de beperkte zelfstandige betekenis van deze weigeringsgronden naast, de verschillende andere aan (de inhoud van) art. 7:957 BW, eigen schuld en eventuele polisbepalingen te ontlene weigeringsgronden. **Het arsenaal is dus al groot genoeg**; dat een afwijzing van vergoeding van geclaimde bereddingskosten werkelijk alleen op misbruik van recht of strijd met het indemniteitsprincipe kan worden gebaseerd, kan ik mij moeilijk voorstellen.(..)”*

Vereiste van onzekerheid?

- Brouwer (AV&S 2019/23, p. 127), wijst naar aanleiding van het Staedion arrest nog op strijd met vereiste van onzekerheid (art. 7:925 BW):

*“(..) Indien een verzekerde immers lang genoeg geen algemene voorzorgsmaatregelen treft, krijgt zij vanzelf te maken met een onmiddellijk dreigend gevaar op schade. Het is onwenselijk en ook onjuist als een verzekerde die zijn algemene onderhoudsplicht verzaakt, de kosten voor de noodmaatregelen kan claimen bij haar verzekeraar. Dit kan strijdig zijn met het indemniteitsbeginsel en/of **het vereiste van onzekerheid (artikel 7:925 BW)**, of zelfs misbruik van verzekering (artikel 6:248 lid 2 BW) opleveren.(..)”*

Vereiste van onzekerheid?

➤ Echter (zie o.a. Asser/Wansink, Van Tiggele & Salomons 7-IX 2019/37):
toetsingsmoment -> moment van sluiten van de overeenkomst, was het ten
tijde van het sluiten van de verzekering voor partijen onzeker dat de schade
zich zou voordoen?

➤ Vloemans en Pasztjerik (AV&S 2022/34 n.a.v. Asbestdaken-arrest):

*“(..)Ten overvloede merken wij nog op dat het vereiste van onzekerheid, ook indien de verzekerde bewust heeft nagelaten om het asbestdak te vervangen, hier geen soelaas biedt. Wellicht is op enig moment nagenoeg zeker dat een asbesthoudende dak een gevaar vormt. **Bij het aangaan van de verzekering is echter nog niet zeker dat de verzekerde zijn voorzorgsplichten niet of te laat zal nakomen. En wat tevens onzeker blijft, is of hierdoor schade ontstaat** (een aanspraak, of saneringsmaatregelen of opruimkosten). Daarmee is aan het vereiste van onzekerheid onzes inziens wel voldaan. (..)”*

Plotseling?

Holthinrichs/Leijendekker (AV&S 2018/2): 'plotseling en onvoorzien' als onzekerheidseis gedurende de looptijd van de verzekering.

Wat is plotseling?

- In subjectieve zin (onzekerheidscriterium)
 - als voor verzekerde onverwacht/onvoorzien (niet als een normale gebeurtenis te verwachten)
- In objectief-feitelijke (temporele) zin:
 - Een zich snel ontwikkelende schade
 - > tegenstelling van: geleidelijke schades

Wat?

Holthinrichs/Leijendekker (AV&S 2018/2), subjectieve zin:

- Het woord 'plotseling' duidt dan op de eis dat de schade voor verzekerde niet voorzienbaar (niet als een normale gebeurtenis te verwachten) was

Objectieve zin:

- Hof Den Haag 7 mei 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:1359: Met Delta Lloyd is het hof van oordeel dat het begrip "plotseling" in artikel 2.1 een door tijd bepaald, feitelijk element van onzekerheid bevat, te onderscheiden van de (meer) subjectieve toets of de gebeurtenis voor de verzekerde onzeker was.
- Kifid GC 12 juli 2022, nr. 2022-1016: Het begrip "plotseling" ziet op de tijd waarin de schadegebeurtenis heeft plaatsgevonden. Daarom heeft dit begrip plotseling een objectieve betekenis.

Polisvoorwaarden: uitsluitingsgronden

➤ Zoals A-G Hartlief overweegt onder het Asbestdaken-arrest (randnummer 3.61):

*“(..)De verzekeraar kan hem nu tegenwerpen dat hij deze schade door slecht onderhoud zelf heeft laten ontstaan; schade door slecht onderhoud heeft de verzekeraar niet zonder reden van de dekking uitgesloten. Aan de verzekerde die nu stelt bereddingsmaatregelen te hebben genomen, kan worden tegengeworpen dat de verzekeraar de schade sowieso al niet hoefde te vergoeden, omdat hem een beroep zou toekomen op de uitsluiting in de polisvoorwaarden voor slecht onderhoud. **Daarmee zijn de genomen bereddingsmaatregelen ook niet in het belang van verzekeraar genomen.** Dat is een belangrijk element in het leerstuk beredding: alleen kosten die in het belang van verzekeraar zijn gemaakt, moeten door hem worden vergoed (randnummers 3.9 en 3.26 hiervoor). De kosten van de hier gepresenteerde maatregelen komen dus ook niet voor vergoeding in aanmerking.(..)”*