

ECLI:NL:GHAMS:2023:3119

Instantie Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak 31-10-2023

Datum publicatie 13-12-2023

Zaaknummer 200.300.948/01

Rechtsgebieden Civiel recht

Bijzondere
kenmerken Hoger beroep

Inhoudsindicatie

Beroepsaansprakelijkheid assurantietussenpersoon (atp);
geen schending zorgplicht 7:401 BW;

Appellante heeft ten behoeve van haar mestverwerkingsinstallatie via de atp een Bedrijven Compact Polis afgesloten bij Achmea afgesloten, waarmee onder meer brand- en stormschade aan de gebouwen en de installatie zijn verzekerd. Tijdens een storm aan de mestverwerkingsinstallatie, raakt een mestzak (van ca. 2000 m3) beschadigd door een opgewaaide gevelplaat. Achmea weigert uitkering omdat de mestzakken niet tegen stormschade zijn verzekerd. Niet is komen vast te dat appellante opdracht heeft gegeven om de mestzakken tegen stormschade te verzekeren. Geen schending van de zorgplicht door een dergelijke verzekering niet te adviseren en geen schending waarschuwingsplicht.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF AMSTERDAM

afdeling civiel recht en belastingrecht, team I

zaaknummer : 200.300.948/01

zaaknummer rechtbank Amsterdam: C/13/68368/HAZA 20-492

arrest van de meervoudige burgerlijke kamer van 31 oktober 2023

inzake

MERENSTEYN B.V.

gevestigd te Ysselsteyn,
appellante,
advocaat: mr. G.R.A.G. Goorts te Helmond,

tegen

COÖPERATIEVE RABOBANK U.A.,

gevestigd te Amsterdam,
geïntimeerde,
advocaat: mr. F.M.A. t Hart te Amsterdam.

Partijen worden hierna Merensteyn en Rabobank genoemd.

1 De zaak in het kort

Merensteyn exploiteert een mestverwerkingsbedrijf. Via Rabobank als assurantietussenpersoon heeft zij een Bedrijven Compact Polis afgesloten bij Achmea, waarmee onder meer brand- en stormschade aan de gebouwen en de installatie zijn verzekerd. Als gevolg van een storm die woedt tijdens bouwwerkzaamheden aan de mestverwerkingsinstallatie, raakt een mestzak (van ca. 2000 m³) beschadigd door een opgewaaide gevelplaat. Achmea weigert dekking van de herstelkosten daarvan, omdat de mestzakken niet tegen stormschade zijn verzekerd. Merensteyn spreekt Rabobank aan wegens schending van haar zorgplicht. De rechtbank heeft de vorderingen van Merensteyn afgewezen. Het hof beoordeelt de zaak opnieuw.

2 Het geding in hoger beroep

Merensteyn is bij dagvaarding van 23 augustus 2021 in hoger beroep gekomen van een vonnis van 26 mei 2021 van de rechtbank Amsterdam, onder bovenvermeld zaaknummer gewezen tussen Merensteyn als eiseres en Rabobank als gedaagde.

Partijen hebben daarna de volgende stukken ingediend:

- memorie van grieven, met producties
- memorie van antwoord, met producties
- akte na memorie van antwoord van Merensteyn, met producties;
- antwoordakte van Rabobank.

Ten slotte is arrest gevraagd.

Merensteyn heeft geconcludeerd dat het hof het bestreden vonnis zal vernietigen en - uitvoerbaar bij voorraad - alsnog haar vorderingen zal toewijzen, met veroordeling van Rabobank in de kosten van het geding in beide instanties met nakosten en rente.

Rabobank heeft geconcludeerd tot kort gezegd - bekrachtiging van het bestreden vonnis met - uitvoerbaar bij voorraad - veroordeling van Merensteyn in de kosten van het geding in hoger beroep met rente.

Beide partijen hebben in hoger beroep bewijs van hun stellingen aangeboden.

3 Feiten

De rechtbank heeft in paragraaf 2 van het bestreden vonnis de feiten vastgesteld die zij tot uitgangspunt heeft genomen. In hoger beroep is niet in geschil dat de feiten juist zijn weergegeven, zodat ook het hof van deze feiten uitgaat. Samengevat en waar nodig aangevuld met andere feiten, komen de feiten neer op het volgende.

3.1 Mestac U.A. is een coöperatie die zich al meer dan 25 jaar bezighoudt met mestverwerking. Haar indirecte dochtervennootschap, Merensteyn, exploiteert een onderneming die sinds 2016 actief is met een nieuwe mestverwerkingsinstallatie. Deze mestverwerkingsinstallatie bevindt zich in een loods op het terrein van Merensteyn in Ysselsteyn. Merensteyn maakt voor haar onderneming gebruik van twee mestzakken. Dit zijn grote zakken met een capaciteit van 2.400 en 1.925 m³, waarin de aangevoerde mest wordt opgeslagen en gemengd voor verwerking in de installatie. De zakken zijn ingegraven achter een talud (dijk van zand) en kunnen tot circa 70 cm boven het talud uitkomen wanneer zij geheel gevuld zijn.

- 3.2 Rabobank handelt (onder meer) als assurantietussenpersoon en heeft als zodanig bemiddeld bij het sluiten van een verzekeringsovereenkomst tussen Merensteyn en Achmea Schadeverzekeringen N.V. (voorheen Interpolis, hierna: Achmea) onder de naam Bedrijven Compact Polis (BCP).
- 3.3 Op 13 oktober 2015 heeft op het terrein van de (toen nog in aanbouw zijnde) mestverwerkingsinstallatie van Merensteyn een gesprek plaatsgevonden waarbij namen Merensteyn de heer [naam 1] (hierna: [naam 1]) en namens Rabobank de heer [naam 2] (hierna: [naam 2]) aanwezig waren. Op 17 november 2015 heeft op het terrein van Merensteyn een vervolgesprek plaatsgevonden, waarbij naast [naam 1] en [naam 2] ook twee experts namens Achmea aanwezig waren.
- 3.4 Rabobank heeft (na een eerder besproken conceptversie) een adviesrapport gedateerd 15 januari 2016 uitgebracht aan Merensteyn (hierna: het rapport). Het rapport vermeldt, voor zover relevant, het volgende:
- Managementsamenvatting*
- ()
- Risicobereidheid*
- De risico's welke u zeker niet wenst te dragen betreffen het brand-, storm- en aansprakelijkheidsrisico.*
- ()
- U bent bereid tot een bedrag van 25.000,- (per jaar) de risico's voortkomende uit de exploitatie van de verwerkingsinstallatie zelf te dragen. Daarom wenst u de overige risico's voor zover dit mogelijk is optimaal te verzekeren om daarmee niet boven genoemd bedrag uit te stijgen.*
- ()
- Standpunt Rabobank*
- ()
- Op basis van deze gegevens vinden wij uw risicobereidheid passend bij uw financiële situatie.*
- ()
- Ons advies*
- ()
- Omgeving*
- Het productieproces brengt risico's met zich mee welke uw vermogenspositie kunnen schaden. Zo kan er bijvoorbeeld door een ongeval vloeibare mest uitstromen en schade aan het milieu ontstaan ()*
- U heeft voor de (tijdelijke) opslag van de meststoffen gekozen voor 2 mestzakken van 2500 m3 welke door een aarden wal worden beveiligd. Daarmee verkleint u de kans op uitstromen van mest door beschadiging van de mestzakken.*
- U laat tevens een aanrijbeveiliging plaatsen op alle afsluiters.*
- ()
- We spreken af de volgende verzekeringen te offren:*
1. Aansprakelijkheidsverzekering Bedrijven
 2. Milieuschadeverzekering eigen locatie
- De grootste risico's hierbij vormen schades ten gevolge van brand en storm.*
- ()
- We spreken af u een verzekeringsaanbod te doen ter verzekering van de gebouwen en de installaties.*
- 3.5 Achmea heeft op 21 januari 2016 een offerte uitgebracht aan Merensteyn voor de BCP op basis waarvan Merensteyn de BCP heeft afgesloten.

- 3.6 Op 8 juni 2017 heeft Rabobank een werkbezoek afgelegd bij Merensteyn. Rabobank heeft op basis daarvan een nader advies opgesteld dat zij aan Merensteyn heeft verstrekt.
- 3.7 In 2018 heeft Merensteyn een silo laten bouwen op haar terrein, eveneens voor de opslag en het mengen van aangevoerde mest voor verwerking in de mestverwerkingsinstallatie. Merensteyn heeft Rabobank verzocht deze silo op te nemen in de BCP. Dit heeft geleid tot opname van de mestsilo op de BCP als nieuw item onder de rubriek gebouwen (nummer 103).
- 3.8 Het verzekeringsbewijs van de BCP, zoals die geldig was vanaf 1 oktober 2018, vermeldt, voor zover relevant, het volgende:

Gebouwen

100gebouw

Risico-adres Steegse Peelwg 125, 5813 BG Ysselsteyn Lb

Uw kenmerk Mestverwerkingsinstallatie

Dekking hagel, brand, storm, inbraak, diefstal, water en gevaren

Verzekerd bedrag 4.435.000

()

Gebouwen

103mestsilo afgedekt

Risico-adres Steegse Peelwg 125, 5813 BG Ysselsteyn Lb

Dekking hagel, brand, storm, inbraak, diefstal, water en gevaren

Verzekerd bedrag 125.000

()

- 3.9 Op 10 maart 2019 heeft een zware storm plaatsgevonden waarbij meerdere gevelplaten op een van de mestzakken zijn gewaaid, wat tot schade heeft geleid. Merensteyn heeft de schade op 11 maart 2019 telefonisch gemeld bij Achmea. De schade is nadien op verzoek van Merensteyn begroot op 71.646,09 (50.000 vervangingskosten mestzak, 690,50 mestmixkosten), 12.786,65 mestverwijderingskosten uit de zak en 8.168,94 mestafzetkosten).
- 3.10 Tijdens een bezoek aan Merensteyn op 14 maart 2019 heeft Rabobank bericht dat de mestzakken niet verzekerd zijn onder de BCP. Bij e-mailbericht van 3 mei 2019 aan Merensteyn heeft Achmea bevestigd dat de schade aan de mestzak niet verzekerd is onder de BCP.

4 Eerste aanleg

- 4.1. Merensteyn heeft in eerste aanleg gevorderd kort weergegeven dat voor recht zal worden verklaard dat Rabobank jegens Merensteyn toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen en dat Rabobank aansprakelijk is voor de als gevolg daarvan door Merensteyn geleden schade. Voorts heeft zij veroordeling van Rabobank gevorderd tot betaling van 71.646,09 vermeerderd met rente, 341,76 aan kosten ter vaststelling van de omvang van de schade en 1.375 aan buitengerechtelijke kosten en om Rabobank te veroordelen in de proceskosten, een en ander vermeerderd met rente.
- 4.2.

Bij het bestreden vonnis zijn de vorderingen van Merensteyn afgewezen en is zij in de proceskosten veroordeeld. Daartoe heeft de rechtbank overwogen dat Rabobank niet is tekortgeschoten in haar zorgplicht jegens Merensteyn. Ook heeft zij de stelling van Merensteyn dat deze er gerechtvaardigd vanuit mocht gaan dat de mestzakken als onderdeel van de mestverwerkingsinstallatie verzekerd zouden zijn, verworpen, nog daargelaten dat dit tot een aanspraak op Achmea (en niet op Rabobank) zou leiden.

5 Beoordeling

- 5.1. Merensteyn heeft in hoger beroep vier grieven aangevoerd. Ter toelichting op deze grieven voert zij, samengevat, het volgende aan.
- 5.2 Merensteyn houdt Rabobank aansprakelijk voor het feit dat de stormschade aan de mestzakken niet verzekerd is onder de BCP. Volgens Merensteyn heeft Rabobank haar zorgplicht jegens Merensteyn geschonden, niet enkel door niet te adviseren om de mestzakken onder de BCP te verzekeren, maar ook door er niet voor te zorgen dat de mestzakken tegen van buiten komend onheil waren verzekerd.
- 5.3 Merensteyn meent dat Rabobank niet heeft gehandeld zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot in de gegeven omstandigheden mocht worden verwacht. Immers behoort het tot de taak van de assurantietussenpersoon om te adviseren en te begeleiden vóór, bij en na het tot stand komen van de verzekeringsovereenkomst. Daartoe behoort ook dat hij de verzekeringnemer tijdig opmerkzaam maakt op de gevolgen die hem bekend geworden feiten voor de dekking van tot zijn portefeuille behorende polissen kunnen hebben.

Het zorgen voor een passende verzekeringsdekking vormt de primaire zorgplicht van de assurantietussenpersoon. Merensteyn stelt dat zij Rabobank expliciet, zonder enige onduidelijkheid of ruimte voor interpretatie, opdracht heeft gegeven om zorg te dragen voor een passende verzekering waarbij Merensteyn het risico van brand, storm en aansprakelijkheid zeker niet wenste te dragen en waarbij Merensteyn de risico's die voortkomen uit de exploitatie van de mestverwerkingsinstallatie slechts tot een bedrag van 25.000 zelf wilde dragen. Alle overige risico's moesten (optimaal) worden verzekerd. Rabobank kende de onderneming goed en wist hoe belangrijk de mestzakken zijn voor het verwerkingsproces. Daarbij is van belang dat op 13 oktober 2015 een bespreking heeft plaatsgevonden over de risico's en een risicoprofiel is opgesteld, dat is verwoord in het rapport onder het kopje Risicobereidheid (zie hierboven onder 3.4). Niettemin is een BCP tot stand gekomen die niet in de door Merensteyn gewenste dekking voorzag.

Merensteyn heeft zich dat pas gerealiseerd nadat Achmea weigerde dekking te verlenen voor de ontstane schade. Tot die tijd verkeerde Merensteyn in de veronderstelling dat de schade verzekerd was. Zij kon uit de polis niet opmaken dat dit niet het geval was.

Tot slot meent zij dat ook als Merensteyn niet expliciet de wens zou hebben gehad om de mestzakken tegen stormschade te verzekeren, het op de weg van Rabobank lag om haar te adviseren dat wel te doen.

- 5.4 Merensteyn stelt, met verwijzing naar HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:831, dat op Rabobank ten aanzien van het naleven van haar zorgplicht jegens Merensteyn een verzwaarde stelplicht rust. Zij voert daartoe aan dat Rabobank inzicht heeft in hoe de opdracht is uitgevoerd. Verder betoogt zij dat de op Rabobank rustende gedragsregels op grond van de Wft strekken tot bescherming van de belangen van klanten en dat deze regels privaatrechtelijk doorwerken.

Het is voorts voor Merensteyn niet mogelijk om aan te tonen dat zij opdracht heeft gegeven tot het verzekeren van de mestzakken anders dan door verwijzing naar het rapport. Daaruit blijkt immers deze expliciete wens. In het kader van de betwisting daarvan geldt dat van Rabobank kon worden verlangd dat zij hetgeen zij met Merensteyn besproken heeft, deugdelijk had gedocumenteerd.

- 5.5 Rabobank heeft de vorderingen betwist. Zij stelt - kort samengevat - dat zij haar zorgplicht jegens Merensteyn niet heeft geschonden. Allereerst betwist zij dat aan haar opdracht is gegeven om alle denkbare en verzekerbare risico's te verzekeren. En voorts heeft zij niet in strijd met de beroepsnorm gehandeld door te adviseren de mestzakken niet tegen stormschade te verzekeren. Merensteyn kon bovendien niet gerechtvaardigd erop vertrouwen dat de mestzakken verzekerd waren.

- 5.6 Partijen twisten in de kern over het antwoord op de vraag of Rabobank als assurantietussenpersoon jegens Merensteyn de op haar rustende zorgplicht in de zin van artikel 7:401 BW heeft geschonden.

Als uitgangspunt voor de beoordeling geldt dat een assurantietussenpersoon tegenover zijn opdrachtgever de zorg dient te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht. Het is zijn taak te waken voor de belangen van zijn opdrachtgever. De assurantietussenpersoon dient zijn opdrachtgever tijdig opmerkzaam te maken op de gevolgen die hem bekend geworden feiten voor de opdrachtgever kunnen hebben. Daarbij gaat het om feiten en omstandigheden die aan de assurantietussenpersoon bekend zijn of die hem redelijkerwijs bekend behoorden te zijn. Daarvan uitgaande mag van een assurantietussenpersoon worden verwacht dat hij bij het aangaan van de relatie actief onderzoek doet naar de aard en omvang van de bedrijfsactiviteiten van zijn opdrachtgever en deze voldoende vaak en voldoende indringend moet waarschuwen voor de gevolgen van bepaalde risico's. Ook dient hij voldoende actief behulpzaam te zijn bij het verkrijgen van passende verzekeringen, als daartoe aanleiding is. Hoe ver het genoemde onderzoek moet gaan, hoe frequent en indringend waarschuwingen moeten zijn en welke hulp voldoende is om de zorgplicht van de assurantietussenpersoon nagekomen te achten, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval.

5.7 Op Rabobank als assurantietussenpersoon rust primair de taak om te zorgen voor een passende verzekering. Dit betekent dat geadviseerd behoort te worden een verzekering af te sluiten die past bij de wensen van de klant, de risico's en diens financiële draagkracht, waarbij een redelijke afweging moet worden gemaakt tussen de risico's en de aan de verzekering verbonden kosten. In het algemeen kan daarom niet als juist worden aanvaard dat een verzekeringsadvies pas passend is als alle denkbare risico's zijn gedekt.

5.8 Volgens Merensteyn is de geadviseerde en tot stand gekomen BCP niet als een passende verzekering aan te merken omdat daarmee niet het risico van stormschade ten aanzien van de mestzakken is gedekt. Uit het voorgaande volgt echter dat de enkele omstandigheid dat zich een risico heeft verwezenlijkt dat niet blijkt te zijn verzekerd, op zichzelf niet meebrengt dat Rabobank haar zorgplicht heeft geschonden.

Geen opdracht gegeven

5.9 Merensteyn voert aan dat zij expliciet, zonder enige onduidelijkheid of ruimte voor interpretatie, opdracht heeft gegeven om zorg te dragen voor een verzekering waarbij Merensteyn het risico van brand, storm en aansprakelijkheid zeker niet wenste te dragen en waarbij Merensteyn de risico's die voortkomen uit de exploitatie van de mestverwerkingsinstallatie slechts tot een bedrag van 25.000 zelf wilde dragen. Alle overige risico's moesten (optimaal) worden verzekerd. Zij verwijst daartoe naar hetgeen in de adviesrapporten is opgenomen als haar risicobereidheid. Ook deze stelling leidt niet tot de conclusie dat zij de uitdrukkelijke wens heeft kenbaar gemaakt om ook de mestzakken tegen stormschade te verzekeren. Daartoe overweegt het hof als volgt.

5.10 Het hof stelt vast dat Rabobank, zowel voorafgaande aan het adviseren en offreren van de BCP als daarna, uitvoerig de risico's en de wensen van Merensteyn heeft geïnventariseerd en met Merensteyn heeft besproken. De bevindingen en besprekingen zijn neergelegd in de beide adviesrapporten. Daaruit volgt dat de methodiek van risicobeheer met Merensteyn is besproken en dat zij die goed had begrepen. Deze methodiek houdt in dat de risico's inzichtelijk gemaakt worden en dat in het rapport wordt opgenomen hoe deze risico's middels preventie kunnen worden verkleind en hoe de financiële gevolgen van het zich realiseren van het risico eventueel kunnen worden opgevangen door middel van een verzekering. Daarbij speelt de risicobereidheid van de cliënt een belangrijke rol. Ten aanzien van de risicobereidheid is in het rapport van 15 januari 2017 overwogen dat Merensteyn een nieuwe mestverwerkingsfabriek heeft gebouwd en dat in de toekomst wellicht een kantoorruimte en verdere mestopslag worden gebouwd.

Merensteyn wilde het brand-, storm- en aansprakelijkheidsrisico niet zelf dragen.

Toegelicht wordt dat het bedrijfsproces met zich brengt dat er onderdelen (onverwacht) moeten worden vervangen bijvoorbeeld door slijtage. Daarmee houdt Merensteyn vooraf rekening. Dat betekent dat een financiële tegenvaller van zon 25.000 op jaarbasis opgevangen kan worden middels het rekening-courantkrediet of met behulp van de moedermaatschappij. Rabobank constateert verder dat op het

gebied van risicobeheersing al verschillende preventiemaatregelen zijn getroffen, zowel op bouwkundig vlak, als door het hanteren van strikte voorwaarden waaraan de contractspartners van Merensteyn zich moeten houden. Dit leidt Rabobank tot de conclusie:

U bent bereid tot een bedrag van 25.000,- per jaar de risico's voortkomende uit de exploitatie van de verwerkingsinstallatie zelf te dragen. Daarom wenst u de overige risico's voor zover dit mogelijk is optimaal te verzekeren om daarmee niet boven genoemd bedrag uit te stijgen.

Afgesproken werd de meest urgente risicogebieden te adresseren, zijnde risico's gekoppeld aan infrastructuur en het bedrijfsproces. Naar aanleiding van de geïnventariseerde risico's, de genomen maatregelen ter verkleining van die risico's en de mogelijkheden en bereidheid tot het zelf dragen van die risico's is geadviseerd om een aantal risico's met een verzekering af te dekken. Andere risico's wordt Merensteyn geacht zelf te kunnen dragen. Zo wordt bijvoorbeeld geadviseerd geen machinebreukpolis af te sluiten.

5.11 Merensteyn is met dit advies akkoord gegaan, zodat moet worden aangenomen dat voormelde risico's en uitgangspunten op juiste wijze zijn neergelegd in het adviesrapport. De passage over de risicobereidheid moet worden gelezen in de context van de beschreven risico's van het bedrijfsproces en de vastgestelde mate waarin Merensteyn in staat geacht werd die risico's te kunnen opvangen. In die context moet worden gelezen dat zij de overige risico's verzekerd wilde zien. Hieruit volgt niet, zoals Merensteyn thans betoogt, dat zij ieder denkbaar risico waarbij de schade boven het bedrag van 25.000 zou uitstijgen, met een verzekering gedekt wilde zien. Het advies behelst immers telkens een afweging, waarbij mede van belang is de inschatting van de grootte van de risico's en in welke mate die risico's door middel van maatregelen kunnen worden of reeds zijn verkleind. Uit de formulering van de risicobereidheid volgt niet dat Merensteyn opdracht heeft gegeven om alle denkbare risico's met een verzekering te dekken. Dat Merensteyn in het bijzonder opdracht zou hebben gegeven, althans als haar wens zou hebben kenbaar gemaakt, de mestzakken tegen stormschade te verzekeren kan uit die passage niet worden afgeleid.

5.12 Dat desondanks duidelijk moest zijn voor Rabobank dat Merensteyn dit risico had willen verzekeren, blijkt ook niet anderszins. Daarbij neemt het hof in overweging dat uit het adviesrapport van 15 januari 2016 volgt dat, hoewel er op dat moment nog geen mestzakken waren, deze wel in de risico-inventarisatie zijn betrokken. In de rubriek Omgeving is het risico op milieuschade en aansprakelijkheid als gevolg van het uitstromen van mest onderkend en in dat kader is overwogen dat Merensteyn voor tijdelijke opslag van meststoffen heeft gekozen voor 2 mestzakken van 2500 m³ die door een aarden wal worden beveiligd. Daarmee is volgens het adviesrapport de kans op uitstromen van mest door beschadiging van de mestzakken verkleind. In deze rubriek wordt als conclusie een AVB en een Milieuschadeverzekering geadviseerd. In de rubriek Brand en Storm wordt geadviseerd alleen de gebouwen en installaties te verzekeren.

5.13 Dat tijdens de bespreking van 13 oktober 2015 door Merensteyn de wens is geuit om de mestzakken ook tegen de risico's van brand en storm te verzekeren blijkt niet uit dit rapport. Rabobank stelt dat die mogelijkheid wel degelijk aan de orde is geweest en dat Merensteyn toen te kennen heeft gegeven dat zij de mestzakken niet wenste te verzekeren. Daartoe voert Rabobank het volgende aan.

Tijdens de bezichtiging is aan de orde geweest dat geen reëel gevaar bestond voor stormschade als gevolg van omgewaaide bomen of andere objecten die de mestzakken zouden kunnen beschadigen, gelet op de braakliggende omgeving, alsook dat brand geen vat zou kunnen krijgen op de mestzakken. Ook is besproken dat scheurtjes eenvoudig gerepareerd zouden kunnen worden en dat aanrijdschade was voorkomen door het aanleggen van een aarden wal. Tot slot is het risico van mestuitstroom aan de orde geweest dat onder de milieuschadeverzekering verzekerd zou worden.

Merensteyn heeft erkend dat de mestzakken zijn besproken. Zij betwist dat er, gelet op de braakliggende omgeving, geen reëel gevaar voor stormschade zou bestaan. Dat is volgens haar ook niet op die manier besproken. Ook betwist zij dat de overige punten zijn besproken en licht zij toe dat en waarom de mestzakken volledig vervangen moeten worden in geval van scheuren.

- 5.14 Het hof overweegt dat, gelet op de gedetailleerde beschrijving door Rabobank van de besproken risico's, Merensteyn niet kan volstaan met de kale betwisting dat deze onderwerpen op die manier zijn besproken. Zeker nu zij erkent dat de risico's van de mestzakken aan de orde zijn gekomen, had het op haar weg gelegen om toe te lichten wat daarover dan wel is besproken en welke conclusies daaraan zijn verbonden ten aanzien van de af te sluiten verzekeringen. Weliswaar betwist zij dat het gevaar op stormschade is besproken op de wijze zoals door Rabobank gesteld, maar zij stelt niet wat daarover dan wel is gezegd en hoe het risico destijds dan wel is ingeschat. Ook stelt zij weliswaar dat bij scheurschade de mestzakken geheel vervangen moeten worden, maar zij stelt niet dat dit destijds met Rabobank besproken is, noch waarom Rabobank daarmee anderszins bekend zou moeten zijn.
- 5.15 Merensteyn heeft daarmee onvoldoende betwist dat de bedoelde onderwerpen in het kader van de risico-inventarisatie aan de orde zijn geweest. Naar het oordeel van het hof volgt hieruit dat Rabobank en Merensteyn de risico's met betrekking tot de mestzakken hebben geïnventariseerd. De stelling van Rabobank dat dit leidde tot de conclusie dat het risico op storm- en brandschade zeer gering was en dat Merensteyn daarop te kennen gaf dat hij de mestzakken niet wilde verzekeren, is daarmee in lijn.
- 5.16 Voor zover Merensteyn heeft gesteld dat Rabobank haar betwisting onvoldoende heeft gemotiveerd in het licht op een op haar rustende verzwaarde stelplicht kan zij daarin niet worden gevolgd. Noch in de verhouding tussen Merensteyn en Rabobank, noch in de aard van hetgeen te bewijzen voorligt, kan aanleiding worden gevonden om van Rabobank in het kader van haar betwisting meer te verlangen dan zij heeft gedaan. Daarbij neemt het hof in overweging dat Rabobank hetgeen tussen Merensteyn en haar is besproken in het kader van de risico-inventarisatie heeft vastgelegd in de hiervoor besproken adviesrapporten, waarmee Merensteyn zich akkoord heeft verklaard. Indien en voor zover die rapporten een onjuiste of onvolledige weerslag vormen van hetgeen is besproken, is er niets dat Merensteyn verhindert om zulks gemotiveerd te stellen. Zij is immers zelf bij de gesprekken aanwezig geweest en draagt daarmee zelf kennis van de feiten die zij aan haar vordering ten grondslag legt. Het is dan ook in de eerste plaats aan haar om die feiten gemotiveerd te stellen. Van een concrete in dit verband geldende en door Rabobank geschonden gedragsregel is bovendien niet gebleken.

Geen plicht om verzekering mestzakken tegen brand te adviseren

- 5.17 Merensteyn voert voorts aan dat Rabobank haar zorgplicht heeft geschonden door niet te adviseren de mestzakken tegen stormschade te verzekeren, ook als Merensteyn niet expliciet die wens zou hebben gehad. Ook deze stelling wordt verworpen.
- Het hof leidt uit de stellingen van Rabobank af dat het risico op stormschade aan de mestzakken bij de inventarisatie niet als reëel is ingeschat, terwijl bovendien de te verwachten reparatiekosten als gering werden beoordeeld. Het advies om een dergelijk risico niet te verzekeren, kan niet worden beschouwd als strijdig met hetgeen van een redelijk bekwaam en redelijk vakgenoot in de gegeven omstandigheden mocht worden verlangd. Dit is ook niet het geval als zou moeten worden aangenomen, zoals Merensteyn stelt, dat de kosten van herstel van die schade hoger moeten worden ingeschat dan die van een eenvoudige reparatie. Bij dit advies wordt immers een afweging gemaakt. Daarbij wordt niet alleen betrokken de kans dat het risico zich zal verwezenlijken en de te verwachten schade/kosten indien dat risico zich verwezenlijkt. In die afweging dient in het algemeen evenzeer betrokken te worden dat verzekeren gepaard gaat met het betalen van premies. Het hof is van oordeel dat de inschatting van Rabobank dat het risico op intreden van stormschade niet als een reëel risico moest worden aangemerkt, door haar voldoende is gemotiveerd. Daarbij heeft zij niet alleen betrokken dat de mestzakken in een braakliggende omgeving lagen maar ook dat deze in een kuil waren gelegd en dat daar omheen voorgespannen wanden waren aangelegd om de mestzakken te beschermen. De stelling van Merensteyn, die door haar met fotos is onderbouwd, dat er bomen in de buurt van de mestzakken zouden staan, kan niet als een voldoende weerlegging dienen, mede gelet op de door Rabobank overgelegde overzichtsfoto van 2020. Naar het oordeel van het hof volgt uit deze fotos dat er geen bomen in de directe nabijheid van de mestzakken aanwezig waren, en dat daarom een reëel gevaar op stormschade als gevolg van omgewaaide bomen of losgekomen takken bestond, ook niet als daarbij betrokken wordt dat de wind objecten over grote afstanden kan meevoeren. Het enkele feit dat een risico niet geheel kan worden uitgesloten, brengt immers nog niet mee dat een

assurantietussenpersoon zijn zorgplicht schendt door niet te adviseren dit risico met een verzekering te dekken.

- 5.18 Voor zover in de stellingen van Merensteyn ligt besloten dat Rabobank had moeten adviseren om de mestzakken tegen ander van buiten komend onheil te verzekeren, heeft zij onvoldoende toegelicht op welk van buiten komend onheil zij daarmee doelt. Voor zover het gaat om ander van buiten komend onheil dan de opgetreden stormschade heeft zij ook overigens geen belang bij bespreking van dit verwijt, nu dergelijke schade niet is geclaimd. In zoverre heeft het niet verzekeren van dat risico voor haar niet tot schade geleid.

Geen waarschuwing vereist

- 5.19 Merensteyn voert voorts aan dat zij steeds in de veronderstelling heeft verkeerd dat met de afgesloten BCP de mestzakken tegen stormschade waren verzekerd. Daaraan verbindt zij de conclusie - zo begrijpt het hof - dat Rabobank haar zorgplicht heeft geschonden door niet te waarschuwen voor het niet-verzekerd zijn van de mestzakken. Het hof verwerpt ook dit betoog.

Zoals hiervoor is overwogen is het risico op stormschade bij de risico-inventarisatie betrokken en is de conclusie getrokken dat het risico niet als reëel moest worden ingeschat. In het advies is dan ook geen verzekering van de mestzakken tegen stormschade opgenomen. In de daarna toegestuurde offerte alsmede op het polisblad is vermeld welke verzekeringen tot stand zijn gekomen. Daarin is voldoende duidelijk opgenomen dat, in lijn met het besprokene en het adviesrapport, met betrekking tot de brand- en stormschade (alleen) de gebouwen en installatie zijn verzekerd. Merensteyn mocht, bij die stand van zaken, bekend worden verondersteld met het niet-verzekerd zijn van de mestzakken tegen stormschade en met de risico-afweging die daaraan voorafging. Dat de mestzakken zouden zijn begrepen onder de installatie, zoals Merensteyn stelt gemeend te hebben, is een lezing die zo weinig voor de hand ligt dat Rabobank daarmee geen rekening hoefde te houden. De mestverwerkingsinstallatie staat immers in de rubriek gebouw. Voor een aanvullende waarschuwing was geen aanleiding. Dat zou anders kunnen zijn als Rabobank op de hoogte was van de onjuiste veronderstelling van Merensteyn dat de mestzakken wel onder de BCP waren verzekerd. Merensteyn heeft evenwel geen feiten of omstandigheden gesteld op grond waarvan Rabobank wist of behoorde te weten dat Merensteyn in deze onjuiste veronderstelling verkeerde. Van schending van haar zorgplicht in dit kader is dan ook geen sprake.

Grievens 1 tot en met 3 falen.

Bekendheid met verbouwingswerkzaamheden

- 5.20 Partijen hebben gedebatteerd over - kort gezegd - de vraag of Rabobank bekend was met de verbouwingswerkzaamheden van Merensteyn. Grief 4 heeft betrekking op in dit kader gedane verklaringen in eerste aanleg. Deze discussie is gevoerd naar aanleiding van het subsidiair gevoerde verweer van Rabobank dat Merensteyn haar mededelingsplicht had geschonden door geen melding te maken van deze verbouwingswerkzaamheden. Het hof komt aan de bespreking van deze discussie niet toe aangezien het primair door Rabobank gevoerde verweer, dat erop neerkomt dat zij haar zorgplicht niet heeft verzaakt door niet te zorgen voor de verzekering van de mestzakken tegen stormschade, slaagt. Daarmee strandt de vordering van Merensteyn. Grief 4 kan aldus niet leiden tot een ander dictum.

Conclusie

- 5.21 De grieven treffen geen doel. Van een voldoende concreet en relevant bewijsaanbod is geen sprake. Het vonnis waarvan beroep zal worden bekrachtigd. Merensteyn is in het hoger beroep in het ongelijk gesteld en zal daarom worden veroordeeld in de proceskosten in hoger beroep. Het hof stelt deze kosten als volgt vast:

- griffierecht 2.106

- salaris advocaat 3.235,50 (tarief IV 1,5 punt)

totaal 5.341,50

6 Beslissing

Het hof:

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep;

veroordeelt Merensteyn in de kosten van het geding in hoger beroep, tot op heden aan de zijde van Rabobank vastgesteld op 5.341,50, te vermeerderen met de wettelijke rente, indien niet binnen veertien dagen na dit arrest aan de kostenveroordeling is voldaan;

verklaart deze veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit arrest is gewezen door mrs. P.F.G.T. Hofmeijer-Rutten, J.F. Aalders en E.M. de Stigter en door de rolraadsheer in het openbaar uitgesproken op 31 oktober 2023.