

ECLI:NL:GHARL:2019:7381

Instantie Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak 10-09-2019

Datum publicatie 03-12-2019

Zaaknummer 200.229.489

Rechtsgebieden Civiel recht

Bijzondere kenmerken Hoger beroep

Inhoudsindicatie

CAR verzekering tbv verbouwing varkensschuur. Verzekeringnemer verbouwt zelf. De schuur stort in. Verzekeraar weigert dekking omdat niet de normale voorzichtigheid in acht is genomen (art. 4 lid 3 polisvoorwaarden). Polisvoorwaarde is kernbeding omdat het een uitsluitingsclausule is die als zodanig ziet op de omvang van het verzekerd risico en die rechtstreeks van invloed is op de premieomvang. Verzekeringnemer heeft niet (voldoende gemotiveerd) betwist dat deze uitsluitingsclausule tussen partijen is overeengekomen als bedoeld in artikel 3:33 en 3:35 BW. Voldoende komen vast te staan dat niet de normale voorzichtigheid in acht is genomen.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF ARNHEM-LEEUWARDEN

locatie Arnhem

afdeling civiel recht, handel

zaaknummer gerechtshof 200.229.489

(zaaknummer rechtbank Gelderland, zittingsplaats Zutphen, 295204)

arrest van 10 september 2019

in de zaak van

de vennootschap onder firma,

1. **[appellant 1] VOF,**

gevestigd te [plaats] ,

2. **[appellant 2]**,

wonende te [plaats] ,

3. **[appellant 3]**,

wonende te [plaats] ,

4. **[appellant 4]**,

wonende te [plaats] ,

appellanten,

in eerste aanleg: eisers,

hierna gezamenlijk: [appellant] (enkelvoud vrouwelijk),

advocaat: mr. C.L.J.A. Spiertz,

tegen

Achmea Schadeverzekeringen N.V.,

gevestigd te Apeldoorn,

geïntimeerde,

in eerste aanleg: gedaagde,

hierna: Achmea,

advocaat: mr. B.M. Stroetinga.

1 Het verdere verloop van het geding in hoger beroep

1.1. Het hof neemt de inhoud van het tussenarrest van 29 januari 2019 hier over.

1.2. Het verdere verloop blijkt uit de comparitie van partijen van 11 juli 2019.

1.3. Vervolgens heeft het hof arrest bepaald.

2 De vaststaande feiten

2.1. Het hof gaat in hoger beroep uit van de feiten zoals beschreven in de rechtsoverwegingen 2.1 tot en met 2.11 van het (bestreden) tussenvonniss van 6 juli 2016.

3 De motivering van de beslissing in hoger beroep

3.1. [appellant] heeft in verband met de in eigen beheer uit te voeren verbouwing van een varkensschuur een zogeheten CAR-verzekering afgesloten bij Achmea. Deze verzekering biedt dekking tegen schade aan (bestaande) eigendommen bij de uitvoering van het werk, tot een maximum van € 60.000. In artikel 4 lid 3 van de bij die verzekering horende algemene

verzekeringsvoorwaarden (hierna: artikel 4 lid 3) is vermeld dat niet verzekerd is de schade die ontstaat als verzekerde niet de normale zorgvuldigheid in acht heeft genomen. Medio oktober 2014 is [appellant] begonnen met de verbouwing door het aanbrengen van ruim drie meter brede openingen in acht bestaande, gemetselde tussenmuren van de varkensschuur. Tijdens deze werkzaamheden, kort nadat in de achtste en laatste tussenmuur een opening is gemaakt, is het dak van de varkensschuur naar beneden gekomen en zijn muren ingestort. Achmea heeft geweigerd de door [appellant] geleden schade, die is vastgesteld op € 80.000, te vergoeden met – onder andere – een beroep op genoemd artikel 4 lid 3. [appellant] heeft vervolgens Achmea gedagvaard en gevorderd om, kort samengevat, voor recht te verklaren dat Achmea gehouden is om dekking te verlenen voor de schade die [appellant] als gevolg van “het ongeval” heeft geleden en om Achmea te veroordelen tot betaling van € 60.000. De rechtbank heeft in haar tussenvonnis van 6 juli 2016 voorshands aannemelijk geacht dat [appellant] bij de sloop- en verbouwingswerkzaamheden aan de varkensschuur niet de normale zorgvuldigheid in acht heeft genomen (in de zin van artikel 4 lid 3) en heeft [appellant] toegelaten hiertegen tegenbewijs te leveren. In verband daarmee heeft de rechtbank een deskundigenbericht ingewonnen. De daartoe benoemde deskundige (ir. C.A. van der Steen van TechnoConsult B.V.) heeft een rapport uitgebracht en in het eindvonnis van 13 september 2017 heeft de rechtbank geoordeeld dat uit dit deskundigenrapport volgt dat [appellant 2] op onzorgvuldige wijze de sloopwerkzaamheden heeft verricht door onvoldoende maatregelen te treffen om het (deels) wegvallen van de constructief dragende tussenwanden van de varkensschuur op te vangen waardoor deze is bezweken en geconcludeerd dat [appellant] niet is geslaagd in bedoeld tegenbewijs zodat haar vorderingen bij eindvonnis van 13 september 2017 zijn afgewezen.

- 3.2. [appellant] komt met negen grieven op tegen dit eindvonnis en de daaraan voorafgaande tussenvonnissen van 23 maart 2016, 6 juli 2016 en 10 augustus 2016.
- 3.3. Tegen het tussenvonnis van 23 maart 2016 staat op grond van artikel 131 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering geen hogere voorziening open, zodat het hof [appellant] in haar hoger beroep (in zoverre) niet-ontvankelijk zal verklaren.
- 3.4. Grief 1 ziet op de weigering door Achmea om [appellant] inzage in het aanvraag- en acceptatiedossier van de CAR-verzekering te verstrekken. Daardoor rijst volgens [appellant] het vermoeden dat uit deze gegevens zo duidelijk blijkt dat [appellant] aan de hem te stellen eisen heeft voldaan dat daarmee de onderbouwing van het beroep van Achmea op de uitsluitingsclausule van elke basis of grondslag is voldaan. Deze grief faalt reeds omdat voor die gevolgtrekking geen grond bestaat. Tussen partijen staat bovendien vast dat alleen de assurantietussenpersoon van [appellant] – [x] Verzekeringen – contact heeft gehad met Achmea over de CAR-verzekering. [appellant] heeft niets gesteld omtrent de inhoud van deze contacten.
- 3.5. Met grief 2 betoogt [appellant] dat artikel 4 lid 3 een kernbeding is en dat daarom van belang is wat partijen bij het aangaan van de overeenkomst over en weer hebben bedoeld en van elkaar mochten verwachten.
Het hof oordeelt als volgt. Artikel 4 lid 3 kwalificeert inderdaad als kernbeding omdat het een uitsluitingsclausule is die als zodanig ziet op de omvang van het verzekerd risico en die rechtstreeks van invloed is op de premieomvang. [appellant] heeft echter niet (voldoende gemotiveerd) betwist dat deze uitsluitingsclausule tussen partijen is overeengekomen als bedoeld in artikel 3:33 en 3:35 BW, zodat de grief niet op gaat.
- 3.6. Volgens [appellant] is (grief 3) de geldigheid van artikel 4 lid 3 ten onrechte aangenomen omdat deze in het kader van de afweging van redelijkheid en billijkheid niet aan haar kan worden tegengeworpen. Het hof verstaat, nu het door [appellant] genoemde artikel 6:233 BW niet van toepassing is, dat hiermee wordt bedoeld dat het beroep van Achmea op genoemde uitsluitingsclausule naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (artikel 6:248 lid 2 BW). [appellant] heeft in de memorie van grieven ter onderbouwing van deze stelling

geen feiten en omstandigheden gesteld. Ter zitting heeft [appellant] verklaard dat [medewerker] , medewerker bij zijn assurantietussenpersoon [x] Verzekeringen (hierna: [medewerker]), bij en/of voor de totstandkoming van de CAR-verzekering had gezegd dat [appellant] alles op eigen houtje mocht doen en dat het niet nodig was om een bouwdeskundige in te schakelen. Die mededeling, nog daargelaten dat niet is gesteld of gebleken dat deze van Achmea afkomstig is, breng niet mee dat het naar maatstaven van redelijkheid onaanvaardbaar is dat Achmea zich beroept op artikel 4 lid 3. Grief 3 faalt aldus.

- 3.7. Op Achmea rusten de stelplicht en, gezien de betwisting door [appellant] , de bewijslast van haar stelling dat [appellant] niet de normale voorzichtigheid in de zin van artikel 4 lid 3 in acht heeft genomen. In grief 4 gaat [appellant] er ten onrechte van uit – en daarom faalt deze grief – dat de rechtbank de bewijslast bij haar heeft gelegd. Het was, aldus de rechtbank, aan [appellant] om tegenbewijs te leveren tegen het voorshands bewezen feit dat zij die normale voorzichtigheid niet in acht nam. Dit houdt in dat [appellant 2] in de gelegenheid is gesteld het voorshands bewezen feit dat zij de normale voorzichtigheid niet in acht heeft genomen te ontcrachten of ontzenuwen. Maar ook houdt het in dat de rechtbank er dus vanuit is gegaan dat op Achmea de bewijslast rustte (en dat zij daarin, naar het oordeel van de rechtbank, voorshands geslaagd was). Dit ontcrachten of ontzenuwen houdt vervolgens in dat serieuze twijfel wordt gezaaid en/of dat een alternatieve hypothese wordt onderbouwd of versterkt.
- 3.8. Met grief 5 en 6 ligt de vraag voor of voldoende is komen vast te staan dat [appellant] niet de normale voorzichtigheid in voornoemde zin in acht heeft genomen bij de uitvoering van de verbouwingswerkzaamheden aan de varkensschuur. Het hof is van oordeel dat dit bewijs is geleverd, met name door het overtuigende rapport van de door de rechtbank benoemde deskundige ir. C.A. van der Steen. Uit dit deskundigenrapport volgt dat [appellant] op onzorgvuldige wijze de sloopwerkzaamheden heeft verricht door onvoldoende maatregelen te treffen om het (deels) wegvallen van constructief dragende tussenwanden van de varkensschuur op te vangen, waardoor deze is bezwaken. [appellant] heeft tegen dit rapport aangevoerd dat geen rekening is gehouden met de dikte van de balken, de lengte van de stempels en de relevante weersomstandigheden. Deze bezwaren, die overigens niet verder zijn toegelicht, zijn ongegrond omdat (i) in het rapport is uitgegaan van balken met een maat van 23 bij 8 centimeter terwijl [appellant] zelf van een kleinere maat van 10 bij 7 centimeter uitgaat, (ii) de door [appellant] bij de bouwwerkzaamheden gebruikte stempels en dus ook de lengte daarvan geen rol spelen omdat deze slechts tijdelijk waren geplaatst dat wil zeggen tijdens de uitvoering van de werkzaamheden en in elk geval daarna zijn of zouden worden weggehaald. Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, valt ten slotte (iii) niet in te zien waarom en op welke wijze rekening zou moeten worden gehouden met de weersomstandigheden. Dit betekent dat ook de grieven 5 en 6 geen doel treffen.
- 3.9. Grief 7 behoeft geen bespreking omdat geen verzoek tot het houden van een pleidooi is gedaan. Voor de grieven 8 en 9 geldt hetzelfde omdat zij geen zelfstandige betekenis hebben.
- 3.10. In de memorie van grieven is vermeld dat de akte na deskundigenbericht als herhaald en ingelast beschouwd moet worden. Dat is geen voldoende kenbare grief. Ten overvloede wordt het volgende overwogen. In genoemde akte is vermeld dat korte tijd na de schademelding aan [appellant] is bevestigd dat de schadesom van € 60.000,- binnen veertien dagen dan wel direct betaalbaar zou worden gesteld. Ook op de zitting heeft [appellant] zich erover beklaagd dat aanvankelijk was gezegd dat de schade vergoed zou worden. Voor zover daarin een beroep op rechtsverwerking of gewekte verwachtingen in valt te lezen, kan dat reeds niet leiden tot vernietiging van de bestreden vonnissen omdat [appellant] niet heeft gemotiveerd tot welk nadelig gevolg (schade) genoemde mededelingen over het vergoeden van schade heeft geleid. Op nadere vragen op de zitting heeft [appellant] dit evenmin, althans niet voldoende duidelijk, toegelicht.
- 3.11. Op vragen van het hof heeft Achmea op de zitting verklaard dat zowel de particulier die zelf

verbouwt als een professional (aannemer) de normale zorgvuldigheid in acht behoort te nemen en dat hier dezelfde maatstaf geldt. [appellant] heeft daarop betoogd dat de verzekeraar dan op grond van de op haar rustende zorgplicht gehouden is om de verzekeringnemer ([appellant]) daar bij de totstandkoming van de CAR-verzekering expliciet op te wijzen hetgeen Achmea heeft nagelaten. Volgens [appellant] is dit geen nieuwe grief maar ligt deze stelling besloten in het aangevoerde of voorliggende feitencomplex.

Het hof is van oordeel dat wel sprake is van een nieuwe grief omdat vermeld betoog niet voortbouwt op enig bezwaar tegen de bestreden vonnissen en (daarmee) onvoldoende is dat deze grief "besloten" ligt in het feitencomplex. Op grond van de in de rechtspraak van de Hoge Raad ontwikkelde 'twee-conclusieregel'¹ mogen grieven in beginsel niet in een later stadium dan in de memorie van grieven worden aangevoerd. Gesteld noch gebleken is dat zich een van de uitzonderingen op de twee-conclusieregel voordoet. Aan deze nieuwe grief moet derhalve worden voorbijgegaan. Ten overvloede wordt overwogen dat de gestelde zorgplicht niet nader is onderbouwd en dat niet is toegelicht tot welke conclusie de gestelde schending van de zorgplicht zou moeten leiden en om die reden niet tot vernietiging van de bestreden vonnissen zou leiden.

- 3.12. [appellant] heeft ten slotte geen bewijs aangeboden van voldoende concrete feiten die, indien bewezen, tot andere oordelen zouden leiden dan hiervoor gegeven. Haar bewijsaanbieding zal dan ook worden gepasseerd.

4 De slotsom

- 4.1. Het voorgaande voert tot de conclusie dat de grieven falen, zodat de bestreden vonnissen van moet worden bekrachtigd.
- 4.2. Als de in het ongelijk te stellen partij zal het hof [appellant] veroordelen in de kosten van het hoger beroep en de nakosten. Die proceskosten worden aan de zijde van Achmea vastgesteld op:
- griffierecht € 1.952
 - salaris advocaat € 3.918 (2 punten x appeltarief IV).

5 De beslissing

Het hof, recht doende in hoger beroep:

verklaart [appellant] niet-ontvankelijk in haar hoger beroep van het tussen partijen gewezen vonnis gewezen vonnis van de rechtbank Overijssel van 23 maart 2016;

bekrachtigt het vonnissen van de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen 6 juli 2016, 10 augustus 2016 en 13 september 2017;

veroordeelt [appellant] in de kosten van het hoger beroep, tot aan deze uitspraak aan de zijde van Achmea vastgesteld op € 1.952,- aan verschotten (griffierecht) en op € 3.918,- voor salaris overeenkomstig het liquidatietarief;

veroordeelt [appellant] in de nakosten, begroot op € 157,-, met bepaling dat dit bedrag zal worden verhoogd met € 82,- in geval [appellant] niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan deze uitspraak heeft voldaan én betekening heeft plaatsgevonden;

verklaart dit arrest ten aanzien van de daarin vervatte proceskostenveroordelingen uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. B.J. Engberts, D. Stoutjesdijk en N. van Tiggele-van der Velde en is in tegenwoordigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 10 september 2019.

¹ HR 20 juni 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC4959 en HR19 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009: BI8771.
