

De CAR-verzekering. Besloten rechtspraak geopenbaard

Prof. mr. N. van Tiggele-van der Velde
Prof. mr. J.H. Wansink
Mr. T.J. Dorhout Mees
Mr. A.P.E. de Ruiter
Mr. N. Vloemans

Besloten rechtspraak en CAR-verzekering

Het is een publiek geheim dat geschillen tussen verzekeraars en hun verzekerden over bouwschade en de dekking daarvoor onder een CAR-verzekering veelvuldig worden beslecht langs de weg van arbitrage en niet via de gang naar de gewone burgerlijke rechter. Eigenlijk al decennia lang. Arbitrage, waarvoor partijen vrijwillig kozen en die ook wel als ‘wilde’ arbitrage werd aangeduid; dit met name ook omdat de benoeming van de (drie) arbiters veelal buiten erkende instituten als het Nederlands Arbitrage Instituut (NAI) tot stand kwam. Doorgaans op basis van een expliciete polisbepaling benoemde elk der partijen een arbiter en wezen deze twee vervolgens gezamenlijk de derde arbiter aan. Zo ontstond een wel ingevoerde wereld van arbiters uit de wereld van de advocatuur en wetenschap. Arbiters die als kenners van het verzekeringsrecht en de verzekeringspraktijk in de bouw golden.

Juist deze vorm van arbitrage is op de achtergrond van grote betekenis geweest voor de ontwikkeling van de principiële dekkingsvraagstukken waarin de bouw (met als *traite d’union* de beursmakelaar) en de verzekeraar elkaar ‘ter beurze’ ontmoeten. Een duidelijke lijn tekende zich af.

De keerzijde van dit alles is dat het hier gaat om besloten rechtspraak. Dat betekent dat voor publicatie van uitspraken buiten de beslotenheid van de betrokken partijen om – zoals bijvoorbeeld in (juridische) vakbladen – de toestemming van partijen vereist is. Tot het geven van die toestemming, zo bleek in het verleden, waren partijen vaak niet bereid.

Vanuit de hoop en verwachting dat de tijdgeest in deze tijd van leven, waarin steeds vaker en ook zelfs terwijl een zaak (in hoger of in cassatieberoep) nog onder de rechter is, tot publicatie van (deel)beslissingen overgegaan wordt, veranderd is, heeft de redactie het idee voor de samenstelling van deze bundel opgevat. Aan partijen in een groot aantal arbitrale uitspraken (en een klein aantal bindend adviezen) van principiële betekenis, is gevraagd of zij wilden instemmen met een publicatie, waarin de uitspraken (ten aanzien van partijen, betrokken advocaten alsook (bouw)locatie) volledig geanonimiseerd zouden worden weergegeven.

Die instemming is in vrijwel alle gevallen verkregen, waarvoor de redactie haar dank uitspreekt. Daar waar dat niet zo was, hing dat bijvoorbeeld samen met het niet langer bestaan van de betrokken partij/rechtspersoon en/of het feit dat de (aangeschreven) vertegenwoordiger van de bedoelde partij haar niet langer vertegenwoordigt. De redactie kon alsnog overgaan tot publicatie omdat de uitspraken volledig geanonimiseerd zijn. Zowel naar partijen alsook naar plaats en werk, hetgeen de (door ons niettemin gewaardeerde) toestemming voor publicatie geen voorwaarde deed zijn.

Het is niet toevallig dat de bundel uitkomt in de periode waarin ook de tweede druk van de dissertatie van mr. Tjalling Dorhout Mees over de CAR-verzekering uitkomt. De samenhang tussen de onderwerpen is groot en juist de twee-eenheid van de beide in de serie *Recht en Praktijk* te verschijnen boeken, zal voor de praktijk van meerwaarde zijn. Een samenhang die ook in de nummering van de delen tot uitdrukking komt.

Het resultaat is een bundel die in aanvulling op het bedoelde boek van Dorhout Mees een waardevolle inkijk geeft in een groot aantal schadegevallen in de bouw. De daarop volgende juridische en bouwtechnische discussies die ten grondslag liggen aan de principiële antwoorden op dekkingsvragen zijn nog steeds bepalend voor de verzekeringsrechtelijke verhouding tussen de CAR-verzekeraar en zijn verzekerden.

Wij hebben met veel plezier en graagte aan dit project gewerkt. Rest ons mr. Michelle de Vries, docent/onderzoeker Verzekeringsrecht aan de Erasmus Universiteit Rotterdam, te bedanken voor het vele werk dat zij heeft verricht in de anonimiserings- en uitzoekfase.

De redactie,

Prof. mr. N. van Tiggele-van der Velde
Prof. mr. J.H. Wansink
Mr. T.J. Dorhout Mees
Mr. A.P.E. de Ruiter
Mr. N. Vloemans

Inhoudsopgave

BESLOTEN RECHTSPRAAK EN CAR-VERZEKERING		v
Deel I	De leerstukken geduid	1
1	HET KARAKTER VAN DE CAR-POLIS EN HET WERK	3
1.1	Algemeen	3
1.2	Het Werk	4
1.3	Toepassing	5
2	TOTSTANDKOMING, VERLENGING EN EINDE VAN DE CAR-VERZEKERING	7
2.1	Totstandkoming	7
2.2	Einde van de verzekeringsovereenkomst	8
2.3	Onderscheid verlenging contract en verlenging bouwtermijn	8
2.4	Toepassing	9
3	VERZWIJGING EN RISICOVERZWARING	11
3.1	Verzwijging	11
3.1.1	Risicobeoordeling door de CAR-verzekeraar	11
3.1.2	Gevolgen van verzwijging	12
3.1.3	Toepassing	12
3.2	Risicoverzwareing	12
3.2.1	Risicoverzwareing in de praktijk	12
3.2.2	Nadere literatuurverwijzingen	13
3.2.3	Toepassing	13
4	DE KRING VAN VERZEKERDEN	15
4.1	Schadeverzekering met een ruime kring van verzekerden	15
4.2	Toepassing	15

5	VERZEKERBAAR BELANG	17
5.1	Verzekerde belangen	17
5.2	Toepassing	17
6	HET VERZEKERDE EVENEMENT	19
6.1	Onderscheid in evenementen	19
6.2	Onzeker voorval	19
6.3	Toepassing	20
7	MATERIËLE BESCHADIGING, VERLIES EN VERNIETIGING	21
7.1	Het begrip ‘materiële beschadiging’	21
7.2	Het begrip ‘vernietiging’	21
7.3	Het begrip ‘verlies’	22
7.4	Toepassing	22
8	EIGEN GEBREK, OPZET EN GROVE SCHULD	23
8.1	Eigen gebrek	23
8.1.1	Eigen gebrek en het ondernemersrisico	23
8.1.2	Toepassing	24
8.2	Opzet en grove schuld	24
8.2.1	Toerekening van eigen schuld in complexe bedrijfsorganisaties	24
8.2.2	Onderling regres tussen verzekerden.	25
8.2.3	Toepassing	25
9	CAUSALITEIT	27
9.1	Causaliteit en de primaire dekkingsvraag: schade aan het werk door beschadiging (sectie I)	27
9.2	Meervoudige causaliteit	27
9.3	Nadere literatuurverwijzingen	28
10	BEGRENZING NAAR WERK, TIJD, PLAATS EN BEDRAG	29
10.1	Het Werk	29
10.2	Bouwtermijn	29
10.3	Onderhoudstermijn	30
10.4	In- en uitlooprisico	31
10.4.1	Rubriek Het werk	31
10.4.2	Rubriek Aansprakelijkheid	31
10.4.3	Rubriek Bestaande Eigendommen	32
10.5	Toepassing	32

11	SAMENLOOP	33
11.1	Samenloopregelingen in de polis	33
11.2	Spiegelbeeldclausule	34
11.3	Toepassing	34
12	SCHADEVERGOEDING	35
12.1	Tijdige schademelding	35
12.2	Medewerkingsplicht bij het vaststellen van schade	35
12.3	Bereddingsplicht	36
12.4	Kosten van herstel	36
12.5	Bedrijfsschade	36
12.6	Wettelijke rente	37
12.7	Kosten rechtsbijstand/arbitrage	37
12.8	BTW	37
12.9	Verjaring	37
12.10	Betaaladresclausule	38
12.11	Toepassing	38
Deel II	Arbitrale vonnissen	39
Deel III	Bindend adviezen	377
TREFWOORDENREGISTER		413

Deel I De leerstukken geduid

1 | Het karakter van de CAR-polis en Het Werk

1.1 Algemeen

De Constructie All Risks verzekering, de zogenaamde ‘CAR-verzekering’, is een verzamelnaam voor verschillende soorten constructieverzekeringen. In Nederland bestaat een groot aantal verschillende CAR-polissen met onderling afwijkende polisvoorwaarden. Niettemin hebben deze polissen zoveel gemeenschappelijk, dat van ‘het karakter’ van de CAR-verzekering kan worden gesproken.

Asser heeft zich in zijn conclusie voor HR 8 juli 1991 (NJ 1991/778, m.nt. MMMI) verzet tegen de kwalificatie die Kamp aan de CAR-verzekering heeft gegeven als een ‘projectverzekering’. Asser merkt op dat de werking van de verzekering met name ten aanzien van het cascogedeelte wordt bepaald door het feit dat in wezen uiteenlopende belangen verzekerd zijn door middel van die cascodekking, dus als cascobelang, waarmee het karakter enigszins hybridisch is.

Een van de belangrijkste kenmerken van de CAR-verzekering is dat onder wat wel een ‘paraplupolis’ genoemd wordt, verschillende rubrieken zijn of kunnen worden gedekt. De kern van de dekking is de rubriek ‘Het Werk’ (rubriek I). Een rubriek die dekking biedt voor beschadiging, vernietiging of verlies van het werk ongeacht de achterliggende oorzaak. Daarnaast worden meestal de rubrieken ‘Aansprakelijkheid’ (rubriek II) en ‘Bestaande eigendommen van de Opdrachtgever’ (rubriek III) gedekt. Verder komen nog andere rubrieken, zoals ‘Hulpmateriaal’ en ‘Eigendommen bouwdirectie en personeel’ voor. Rubrieken die in de korte duiding van de hoofdstukken niet per se zelfstandig besproken worden, maar waarnaar in het trefwoordenregister wel verwezen wordt en als zodanig – waar inhoudelijk relevant – in de betreffende uitspraken terug te vinden.

Een ander wezenlijk kenmerk van de CAR-verzekering is dat de dekking in beginsel beperkt is tot schade gedurende de bouw- en onderhoudstermijn. Een onderwerp dat hierna onder hoofdstuk 10 zelfstandig aandacht krijgt.

Andere kenmerken van de CAR-verzekering zijn dat deze meestal wordt gesloten op grondslag van het bouwbestek; dat onder de polis ten minste de opdrachtgever, de (onder)aannemer(s) en adviseurs gedekt zijn en dat verzekerden onderling als ‘derden onder de polis’ worden beschouwd en dat regres op medeverzekerden is uitgesloten of beperkt.

In Nederland wordt wel gebruikgemaakt van de ‘Beurs-Rubriekenpolis Constructieverzekering voor bouwwerken’ (ook wel ‘Beurs-CAR-polis’ genoemd) en de opvolger hiervan: de ‘Nederlandse Beurspolis voor Bouw- en Montagewerken (NBBM 2013)’.

Zie over deze materie: ATV0302, AV0701, AV0602, AV9701, AV9601

1.2 Het Werk

Een centrale plaats neemt de rubriek I ‘Het Werk’, waarin beschadiging van het werk wordt gedekt.

Het begrip ‘Het Werk’ wordt in de CAR-verzekering in twee betekenissen gebruikt: het object dat wordt gebouwd en volgens het polisblad is verzekerd, maar ook de werkzaamheden die worden verricht om het verzekerde object te realiseren. Dit is vooral van belang omdat het werk de begrenzing van de dekking mede bepaalt.

Illustratief voor de – ruime – omschrijving van het werk is de navolgende, ontleend aan artikel A.V. 1.6 van de NBBM 2013. Het werk omvat:

- a. het in de polis omschreven object op het bouw-/montageterrein waar het werk uiteindelijk wordt opgeleverd, in aanbouw en/of gereed;
- b. de componenten die voor rekening en risico van een verzekerde op het bouw-/montageterrein waar het werk uiteindelijk wordt opgeleverd, aanwezig zijn en die bestemd zijn om blijvend in het in de polis omschreven object te worden opgenomen;
- c. de kosten van het (de)monteren van hulpconstructies en hulpwerken zoals steigers, bekistingen, damwanden, mallen, die op het bouw-/montageterrein waar het werk uiteindelijk wordt opgeleverd, aanwezig zijn en die nodig zijn om het in de polis omschreven object op de in het bestek of aannemingsovereenkomst aangegeven wijze te bouwen;
- d. de hulpconstructies en hulpwerken als omschreven onder c indien en voor zover de vervangingswaarde is vermeld op het polisblad.

Op het polisblad wordt vaak naar het bestek verwezen, waarin wordt beschreven hoe het object dient te worden gemaakt. Zie bijvoorbeeld het NBBM Polisblad dat uitgaat van het bestek. Een rubriek als ‘Het Werk’ doet de vraag rijzen wanneer van ‘een werk’ sprake is. Werkzaamheden kunnen niet worden beschadigd, maar het karakter van de CAR-verzekering, dat immers ziet op een dynamisch proces, brengt mee dat (ook) zaken in aanbouw die worden aangetast in de vorm of structuur die zij op dat moment hebben, als deel van het werk onder de dekking kunnen vallen. De rubriek Het Werk dekt de kosten van herstel of van vervanging van (delen van) het object Het Werk. De rubriek Aansprakelijkheid dekt echter de schade die voortvloeit uit de werkzaamheden ten behoeve van het werk. De doorlopende CAR-polis sluit aan bij de werken die de verzekeringnemer uitvoert. Zie bijvoorbeeld de NBBM Doorlopend artikel D.V.2.2. Als er nevenaannemers een object bouwen en ieder een eigen CAR-verzekering hebben (wat overigens

niet een ideale situatie is), bepalen de werkzaamheden die ieder van hen is overeengekomen met de opdrachtgever, welke objecten op welke polis zijn gedekt. Ook kunnen de werkzaamheden bepalen wat wel en wat niet tot het verzekerde object behoort. De materie wordt (mede) besproken in hoofdstuk 10.

1.3 Toepassing

AV9401, ATV0301, ATV0702, AV0201, AV9902, AV0701, ATV0203, ATV1301

