

ECLI:NL:GHARL:2018:8121

| | |
|----------------------|--|
| Instantie | Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden |
| Datum uitspraak | 11-09-2018 |
| Datum publicatie | 18-09-2018 |
| Zaaknummer | 200.170.529 |
| Rechtsgebieden | Civil recht |
| Bijzondere kenmerken | Hoger beroep |
| Inhoudsindicatie | Opstalverzekering rechtstreeks afgesloten bij verzekeraar. Zorgplicht verzekeraar. Moet de verzekeraar waarschuwen tegen onderverzekering? |
| Vindplaatsen | Rechtspraak.nl |

Uitspraak

GERECHTSHOF ARNHEM-LEEWARDEN

locatie Arnhem

afdeling civiel recht, handel

zaaknummer gerechtshof 200.170.529
(zaaknummer rechtbank Midden-Nederland, zittingsplaats Utrecht 3235922)

arrest van 11 september 2018

in de zaak van

[appellant] ,
wonende te [woonplaats] , gemeente [gemeente] ,
appellant,
in eerste aanleg: eiser,
hierna: [appellant] ,
advocaat: mr. N.P.H. Vissers,

tegen:

de onderlinge waarborgmaatschappij
[geïntimeerde] ,
gevestigd te [kantoorplaats] , gemeente [gemeente] ,
geïntimeerde,
in eerste aanleg: gedaagde,
hierna: [geïntimeerde] ,
advocaat: mr. R.J. Sturkenboom.

1 Het verdere verloop van het geding in hoger beroep

1.1 Het verloop van de procedure tot dan toe blijkt uit het tussenarrest in deze zaak van 30 juni 2015.
Bij dat arrest is een comparitie van partijen bepaald.

1.2 Het verdere verloop van de procedure blijkt uit:

- het proces-verbaal van de comparitie van partijen van 9 oktober 2015;
- de memorie van grieven;
- de memorie van antwoord.

1.3 Daarna heeft het hof op verzoek van partijen arrest bepaald.

2 De vaststaande feiten

2.1 [appellant] heeft zijn rietgedekte woning sinds 1 juni 1984 bij [geïntimeerde] tegen brand verzekerd. De polisvoorwaarden bepalen in artikel 3.1: "Voor de opgave van de verzekerde som en de hoogte daarvan is alleen verzekeringnemer zelf verantwoordelijk".

2.2 In 1993 is de verzekerde som voor de woning aangepast en vastgesteld op NLG 175.000.

2.3 Met ingang van 18 februari 1997 heeft [appellant] de verzekerde som verhoogd tot NLG 225.000. Met ingang van 1 januari 2002, in verband met de invoering van de euro, is de verzekerde som omgezet in € 102.101,00. Nadien heeft [appellant] de verzekerde som niet meer aangepast.

2.4 Bij brief van januari 2003 heeft [geïntimeerde] [appellant] voor zover van belang als volgt bericht:

"Wij brengen onder uw aandacht dat het premiebedrag gewijzigd kan zijn ten opzichte van vorig jaar (...). Het bestuur van [geïntimeerde] heeft besloten dat voor een aantal verzekeringen de premie dient te worden aangepast (...)

Het bestuur streeft na een zo reëel mogelijk beleid te voeren ten aanzien van de verhouding risico/premie. In dit kader zal dit jaar een start gemaakt worden om door middel van een bezoek een duidelijke risico-analyse te maken van met name de verzekerde (agrarische) bedrijven en de met riet gedekte panden. Aan de hand van deze analyse zal besproken worden of een aanpassing van de premie noodzakelijk is. Bij het bezoek zal bijvoorbeeld gelet worden op de staat van onderhoud van de objecten, het gebruik/bestemming en de mate van zowel brand- als inbraakbeveiliging.

Mocht het vorenstaande nog aanleiding geven tot vragen, of wilt u nader advies dan kunt u contact met

ons opnemen. Dit kan telefonisch tijdens kantooruren (...). Ook kunt u bijgaand antwoordformulier bij ons inleveren of aan ons opsturen."

2.5 Bij brief van december 2005 heeft [geïntimeerde] [appellant] voor zover van belang als volgt bericht:

"Verder willen wij het volgende onder uw aandacht brengen:

(...)

- uw polis(sen) is/zijn sinds 1997 niet gewijzigd. Naar onze mening is sprake van onderverzekering. Om problemen bij een eventuele schade te voorkomen dienen de verzekerde bedragen te worden aangepast. Om een juist advies hierover mogelijk te maken stellen wij u voor een afspraak te maken voor een bezoek van de heer [naam medewerker] . U kunt hiervoor telefonisch contact op te nemen of bijgaand antwoordformulier retourneren.

Als u van de gelegenheid gebruik wil maken uw polis aan te passen, verzoeken wij uw wensen op bijgaand antwoordformulier aan te geven."

2.6 Op 27 april 2012 is er brand geweest in de woning van [appellant] , waardoor hij brand- en waterschade heeft geleden. Deze schade is begroot op € 29.032,27. Op grond van de verzekerde som is daarvan aan [appellant] € 10.189,38 vergoed. Wegens onderverzekering is het restantbedrag van € 18.842,89 niet aan [appellant] vergoed.

3 De beoordeling van het geschil in hoger beroep

3.1 [appellant] heeft gevorderd dat [geïntimeerde] wordt veroordeeld om ook het resterende schadebedrag van € 18.842,89, vermeerderd met rente en kosten, te vergoeden. [appellant] heeft zich daarbij op het standpunt gesteld dat [geïntimeerde] hem niet voldoende vaak en indringend heeft gewaarschuwd voor onderverzekering en dat [geïntimeerde] daarom is te tekort geschoten in haar verplichtingen die voortvloeien uit de verzekeringsovereenkomst met [appellant] . De rechtbank heeft de vordering afgewezen. Daartoe heeft de rechtbank – samengevat – overwogen dat uit de polisvoorwaarden volgt dat alleen [appellant] verantwoordelijk is voor de hoogte van de verzekerde som, dat niet is gebleken van een situatie waarin toepassing van deze voorwaarden naar maatstaven van redelijkheid onaanvaardbaar is en dat [geïntimeerde] [appellant] voldoende heeft gewaarschuwd. Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag liggende overwegingen richt het hoger beroep van [appellant] . [appellant] heeft twee grieven tegen het bestreden vonnis aangevoerd.

3.2 De eerste grief richt zich tegen de door de rechtbank in het bestreden vonnis onder 2.5 vastgestelde feit. Met deze grief heeft het hof bij de eigen vaststelling van de feiten reeds rekening gehouden, zodat deze grief verder geen afzonderlijke behandeling behoeft.

3.3 Met de tweede grief richt [appellant] zich tegen het oordeel van de rechtbank dat het beroep op de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid niet slaagt en dat [geïntimeerde] heeft voldaan aan haar verplichting om [appellant] te waarschuwen tegen onderverzekering. Bij de beoordeling van deze grief dient te worden vastgesteld in hoeverre op [geïntimeerde] de verplichting rustte om [appellant] tegen onderverzekering te waarschuwen. Daarover overweegt het hof als volgt.

3.4 Een verzekeraar is jegens de particuliere verzekeringnemer gehouden om op zorgvuldige wijze de gerechtvaardigde belangen van de verzekeringnemer in acht te nemen. Deze zorgplicht van de verzekeraar, die thans ook is vastgelegd in art. 4:24a lid 1 van de Wet op het financieel toezicht (welke bepaling op deze zaak niet van toepassing is), vloeit voort uit hetgeen de eisen van

redelijkheid en billijkheid, naar de aard van de contractuele verhouding tussen een verzekeraar en zijn cliënt, meebrengen. Deze zorgplicht van de verzekeraar moet worden onderscheiden van de zorgplicht van de assurantietussenpersoon omdat, anders dan in de verhouding tussen de verzekeringnemer en zijn assurantietussenpersoon, tussen een verzekeringnemer en zijn verzekeraar in beginsel geen sprake is van een overeenkomst van opdracht uit hoofde waarvan de verzekeraar de verzekeringnemer adviseert (daarvoor geldt thans het tweede lid van art. 4:24a van de Wet op het financieel toezicht). De omvang van de zorgplicht van de verzekeraar hangt af van de omstandigheden van het geval, waaronder de aard en complexiteit van de verzekeringsovereenkomst, de hoedanigheid en eventuele deskundigheid van de cliënt en de mate en wijze van bemoeienis van en eventuele advisering door de verzekeraar bij het afsluiten en continueren van de verzekeringsovereenkomst.

- 3.5 In het onderhavige geval is sprake van verzekering tegen schade als gevolg van brand aan de woning van een particulier, die door [appellant] zonder tussenkomst van een assurantietussenpersoon rechtstreeks bij [geïntimeerde] is afgesloten. De door brand aan een woonhuis ontstane schade kan een groot bedrag bestrijken dat voor particulieren doorgaans niet anders dan door verzekering kan worden afgedekt. Het hebben van een woning betreft een belangrijke levensbehoefte. Het belang bij een afdoende verzekering tegen dergelijke schade is dan ook groot. Dat sprake is van deskundigheid van [appellant] op het gebied van schadeverzekeringen is gesteld noch gebleken. Anderzijds betreft de onderhavige opstalverzekering geen complex product, en ligt bij een dergelijke verzekering het risico van onderverzekering als regel voor de hand indien de verzekerde som in de loop van de tijd niet wordt aangepast. Gesteld noch gebleken is dat de woning ten tijde van het afsluiten van de verzekering in 1993 en bij het wijzigen van de polis in 1997 een hogere (herbouw)waarde had dan het in de polis opgenomen bedrag, zodat het hof ervan uitgaat dat toen geen sprake was van onderverzekering. Voorts staat vast dat [geïntimeerde] een kleine verzekeraar was die bij aanvang van de verzekering in 1993 en wijziging van de polis in 1997 persoonlijk bij [appellant] langs kwam, maar dat die verhouding in de loop van de tijd is verzakelijkt tot een schriftelijk contact over continuering van de polis. Ter gelegenheid van de comparitie van partijen in hoger beroep heeft [appellant] erkend dat er na 1997 geen bezoeken van [geïntimeerde] meer zijn geweest.
- 3.6 Bij een verzekering als de onderhavige kan van [geïntimeerde] in redelijkheid worden verlangd dat zij bij aanvang en telkens bij de verlenging van de overeenkomst tegen het gevaar van onderverzekering waarschuwt. Dat in de polisvoorwaarden is opgenomen dat de verzekeringnemer zelf verantwoordelijk is voor de opgave van de verzekerde som en de hoogte daarvan, ontslaat [geïntimeerde] niet van deze waarschuwingsplicht. De zorgplicht van [geïntimeerde] ten opzichte van [appellant] brengt dan ook met zich dat zij [appellant] bij aanvang en continuering van de overeenkomst dient te waarschuwen voor het risico van (toekomstige) onderverzekering. Voor het oordeel dat sprake was van een dusdanige doorlopende (advies)relatie tussen [geïntimeerde] en [appellant] dat de zorgplicht van [geïntimeerde] nog verder ging in die zin dat [geïntimeerde] zich ook diende te vergewissen dat [appellant] zich realiseerde dat hij in de loop van de tijd onderverzekerd geraakte en zich bewust was van de risico's, dat [geïntimeerde] gehouden was om zelf te controleren of de verzekerde sommen nog juist waren en dat [geïntimeerde] gehouden was om concrete stappen te zetten om voor [appellant] tot een verzekering tegen de actuele herbouwwaarde van de woning te komen, is onvoldoende gesteld. De brief van januari 2003 is in dit verband onvoldoende. Deze brief ziet vooral op een aangekondigde analyse van het verzekerd risico (met andere woorden: het gevaar op het ontstaan van brand, in het bijzonder van rietgedekte panden) in verhouding tot de premie. Deze brief heeft niet de strekking dat eventuele onderverzekering onder de loep zal worden genomen en ook overigens mocht [appellant] aan deze brief niet zonder meer de verwachting ontlennen dat bij het uitblijven van een bezoek door [geïntimeerde] de verzekerde som van zijn sinds 1997 niet meer gewijzigde polis in overeenstemming was met de actuele (herbouw)waarde. Dat [geïntimeerde] andere verzekerde eigenaren van rietgedekte panden wel heeft bezocht voor een risicoanalyse, is daartoe evenmin voldoende.

3.7 Voor zover [appellant] op basis van de brief van januari 2003 al meende tot de herbouwwaarde verzekerd te zijn, is dit bovendien achterhaald door de brief van december 2005. [appellant] heeft niet betwist de brief van [geïntimeerde] van december 2005 te hebben ontvangen. In deze brief heeft [geïntimeerde] hem er voldoende duidelijk op gewezen dat de polis sinds 1997 niet was gewijzigd en hem meegedeeld dat naar haar mening sprake was van onderverzekering. Daarbij heeft [geïntimeerde] [appellant] geadviseerd om ter voorkoming van problemen bij een eventuele schade de verzekerde bedragen aan te passen en daartoe een afspraak met [geïntimeerde] te maken. Dat [appellant] aan deze waarschuwing en dit advies geen gevolg heeft gegeven, dient voor zijn eigen risico te blijven. Verder heeft [geïntimeerde] voldoende gemotiveerd aangevoerd dat zij haar verzekeringnemers jaarlijks, bij het toezenden van de premienota, voor het risico van onderverzekering waarschuwt en in de gelegenheid stelt om door middel van een antwoordformulier de verzekerde bedragen aan te passen of om daarover advies te vragen. Daarmee heeft [geïntimeerde] in beginsel in afdoende mate aan haar waarschuwingsplicht voldaan. [appellant] heeft niet betwist dat [geïntimeerde] dergelijke brieven jaarlijks verzond, maar wel dat hij deze heeft ontvangen. Nu [appellant] zich op het standpunt stelt dat [geïntimeerde] is tekort geschoten in de nakoming van haar zorgplicht en zich op de rechtsgevolgen daarvan beroept, rust op [appellant] de stelplicht en bewijslast dat [geïntimeerde] hem niet heeft gewaarschuwd (vergelijk onder meer Hoge Raad 14 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ5356, rov 3.4.3). [appellant] heeft niet voldoende concreet en specifiek bewijs aangeboden dat [geïntimeerde] is tekort geschoten in haar waarschuwingsplicht (meer specifiek: dat hij de jaarlijkse waarschuwingsbrieven niet heeft ontvangen). Het hof ziet geen aanleiding om ambtshalve gelegenheid tot bewijslevering te geven. Dit betekent dat het hof er niet van uit kan gaan dat [geïntimeerde] [appellant] vanaf 2005 niet jaarlijks heeft gewaarschuwd.

3.8 Gelet op het voorgaande is niet komen vast te staan dat [geïntimeerde] is tekort geschoten in de nakoming van haar zorg- dan wel waarschuwingsplicht jegens [appellant] . Daarmee kan ook niet worden geoordeeld dat het beroep door [geïntimeerde] op artikel 3.1 van de polis naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is of dat [geïntimeerde] onrechtmatig jegens [appellant] heeft gehandeld. Daarmee faalt ook grief 2. Ambtshalve en ten overvloede overweegt het hof nog dat in het midden kan blijven of artikel 3.1 van de polis, mede gezien in het licht van de Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, als een onredelijk bezwarend beding moet worden aangemerkt. Ook indien dat het geval zou zijn, en dit beding in de verhouding tussen partijen om die reden niet zou gelden, is geen sprake van een tekortschieten of onrechtmatig handelen door [geïntimeerde] en heeft [appellant] zelf de gevolgen van de onderverzekering te dragen.

3.9 De slotsom is dat de grieven falen. Het bestreden vonnis dient te worden bekrachtigd. [appellant] zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van het hoger beroep. De kosten voor de procedure in hoger beroep aan de zijde van [geïntimeerde] zullen worden vastgesteld op:

- griffierecht € 1.937,-
- salaris advocaat € 2.148,- (2 punten x appeltarief II).

4 De beslissing

Het hof, recht doende in hoger beroep:

bekrachtigt het vonnis van de kantonrechter in de rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht, van 18 februari 2015;

veroordeelt [appellant] in de kosten van het hoger beroep, tot aan deze uitspraak aan de zijde van [geïntimeerde] vastgesteld op € 1.937,- voor verschotten en op € 2.148,- voor salaris overeenkomstig het liquidatietarief.

Dit arrest is gewezen door mrs. A.W. Steeg, F.J.P. Lock en J.G.J. Rinkes en is in tegenwoordigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 11 september 2018.