

DE NIEUWE WET OP DE LANDVERZEKERINGSOVEREENKOMST VAN 25 JUNI 1992 * (eerste deel)

INLEIDING

HOOFDSTUK I

TOTSTANDKOMING VAN DE WET

1. Op 25 juni 1992 werd de wet op de landverzekeringsovereenkomst afgekondigd. Aan de totstandkoming van deze wet gaat een lange geschiedenis vooraf.

Reeds in 1938 werd door koninklijk commissaris prof. dr. E. van Dievoet een verslag overhandigd aan de Regering met een voorontwerp van wet houdende de herziening van de wet van 11 juni 1874¹. De koninklijke commissaris stelde reeds bij de beschrijving van de hem toevertrouwde opdracht dat de wet van 11 juni 1874, zoals opgenomen in boek I, titel X, van het Wetboek van Koophandel, niet meer beantwoordde aan de vereisten van billijkheid en techniek en dat een herziening zich opdrong².

Bij K.B. van 15 juni 1962 werd een commissie opgericht die belast werd met het opmaken van een verslag en een voorontwerp van wet op de verzekeringen. Het verslag van prof. dr. van Dievoet is nooit wet geworden en een aanpassing werd noodzakelijk geacht gezien de ontwikkeling van de rechtspraak, van de techniek en van de internationale samenwerking³. De werkzaamheden van deze commissie (de zogenaamde «Commissie van der Meersch») werden verwoord in een verslag dat aan de Regering werd overhandigd en dat vervolgens werd voorgelegd aan de Afdeling Wetgeving van de Raad van State, die op 17 juni 1985 advies uitbracht aan de minister van Economische Zaken. De tekst werd door de staatssecretaris voor Justitie herwerkt, rekening houdend met het advies van de Raad van State en met toevoeging of wijziging van een aantal bepalingen die een betere bescherming van de verzekeringnemer en van derden, slachtoffers van ongevallen, beoogden. Deze tekst werd later in de vorm van een wetsvoorstel neergelegd in de Kamer door de heren Mundeeler en Gol⁴.

Bij de totstandkoming van de nieuwe wet werden niet alleen de Commissie voor de Verzekeringen en de Raad van

de Controledienst voor de Verzekeringen geraadpleegd, maar ook de Raad voor het Verbruik werd geconsulteerd en na de door de heer Willy Claes, minister van Economische Zaken, georganiseerde ronde-tafelconferentie (5 tot 21 maart 1990) kon aan de hand van alle uitgebrachte adviezen een voorontwerp van wet op 23 november 1990 aan de Ministerraad worden voorgelegd. Dit voorontwerp werd andermaal door de Raad van State onderzocht die op 7 februari 1991 advies uitbracht⁵. De definitieve tekst die in het Parlement werd besproken, werd op 29 maart 1991 door de Ministerraad goedgekeurd en hield nog rekening met de besprekingen die waren gevoerd in een beperkte werkgroep die op initiatief van de minister van Economische Zaken was samengesteld uit vertegenwoordigers van de eerste minister, de vice-eerste minister, de ministers van Financiën, van Werkstelling en Arbeid, van Pensioenen en de staatssecretarissen voor Pensioenen en Financiën.

De nieuwe wet werd besproken in de plenaire vergadering van de Kamer van 6 september 1991 onder de titel Wetsontwerp op de landverzekeringsovereenkomst en Wetsvoorstel op de verzekeringsovereenkomst. Het verslag werd uitgebracht door de heer Verheyden⁶. Een inleidende uiteenzetting werd gegeven door de vice-eerste minister en de minister van Economische Zaken en het Plan. De heer Mundeeler, mede-indiener van het wetsvoorstel, gaf ook toelichting. Op 14 april 1992 werd in de buitengewone zitting 1991-92 van de Kamer van Volksvertegenwoordigers nog een aanvullend verslag uitgebracht door de heer Schellens⁷.

Het gehele wetsontwerp werd door de Kamer goedgekeurd in de buitengewone zitting van 23 april 1992 en het werd aangenomen met 165 stemmen voor, 1 stem tegen en 4 onthoudingen⁸.

Op 18 juni 1992 werd het wetsontwerp in de Senaat eenparig goedgekeurd.

Op 20 augustus 1992 werd de nieuwe Verzekeringswet in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd⁹. Deze wet zal hierna worden aangeduid als «de Verzekeringswet».

De wet van 11 juni 1874 op de verzekeringen is nu fundamenteel gewijzigd met betrekking tot de landverzekeringsovereenkomst. Zij is echter niet opgeheven en blijft van toepassing voor de verzekeringen die niet aan de nieuwe wet

* De auteur dankt zeer hartelijk mevrouw Dominique Freriks, assistente U.I.A., bij de totstandkoming van deze bijdrage. De redactionele besprekingen met haar waren bijzonder vruchtbaar. Haar inzet en geduld verdienen alle lof.

¹ VAN DIEVOET, E., *Het verzekeringswezen in België. Economische en sociale gegevens. Het bestaande recht. De voorgestelde hervormingen*, II, Antwerpen, De Sikkell, 1940.

² VAN DIEVOET, E., o.c., 1.

³ Koninklijk besluit van 15 juni 1962 tot oprichting van een commissie voor de herziening van de wet van 11 juni 1874 op de verzekeringen, B.S., 7 juli 1962, 5791.

⁴ Wetsvoorstel op de verzekeringsovereenkomst, *Gedr.St., Kamer*, 1989-90, nr. 1027/1.

⁵ Advies van de Raad van State, *Gedr.St., Kamer*, 1990-91, nr. 1586/1, 156-189.

⁶ Verslag namens de commissie voor het bedrijfsleven en het wetenschapsbeleid, uitgebracht door de heer VERHEYDEN, *Gedr.St., Kamer*, 1990-91, nr. 1586/5.

⁷ Aanvullend verslag namens de commissie voor het bedrijfsleven en het wetenschapsbeleid, uitgebracht door de heer SCHELLENS, *Gedr.St., Kamer*, 1991-92, nr. 376/3.

⁸ *Parl.Hand., Kamer*, B.Z. 23 april 1992, 441.

⁹ Wet op de landverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992, B.S., 20 augustus 1992, 18283.

zijn onderworpen, zoals onder meer de zeeverzekering (art. 142).

2. Het uitblijven van een nieuwe wet op de landverzekeringsovereenkomst heeft niet belet dat door de overheid, en inzonderheid door de Koning, vele initiatieven werden genomen om regulerend op te treden, zowel op het vlak van sommige bepalingen die toepasselijk zijn op de verzekeringsovereenkomst in het algemeen, als op het stuk van verzekeringsovereenkomsten die bepaalde, specifieke risico's, al dan niet verplicht, waarborgen ¹⁰.

Reeds op 25 juni 1930 werd een wet afgekondigd over de controle op de levensverzekeringsondernemingen ¹¹. De wetgever legde de nadruk op het noodzakelijk evenwicht tussen de prestaties van de verzekeraar en de verzekerde en bood voor het eerst een georganiseerde bescherming van de verzekerde tegen het onvermogen van de verzekeringsondernemingen die actief waren in de levensverzekeringsbranche.

Een kwart eeuw later stelde de wetgever de verzekering van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid bij het gebruik van motorrijtuigen algemeen verplicht ¹².

In het begin van de jaren '70 werd de Europese gedachte en eenmaking ook een realiteit in de verzekeringssector. Weliswaar had een richtlijn van de Raad van 25 februari 1964 reeds bepaalde maatregelen tot stand gebracht inzake herverzekering en wederafstand alsook in verband met de vrijheid van vestiging en de vrije dienstverlening, maar het duurde tot 1972 vooraleer daadwerkelijk het impact van de EG-reglementering ook voor de verzekerde voelbaar zou worden. Alzo werd in 1972 de WAM aangepast op het stuk van de verzekering van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid voor het gebruik van motorvoertuigen in het grensoverschrijdend verkeer ¹³.

Op 23 juli 1973 werd een eerste richtlijn afgekondigd betreffende de toegang tot het directe verzekeringsbedrijf met uitzondering van de levensverzekeringsbranche en de uitoefening daarvan ¹⁴. Ook werden de beperkingen aan de vrijheid van vestiging op het gebied van de directe verzekeringen met uitzondering van de levensverzekeringsbranche opgeheven.

Onder impuls van de EG-wetgeving werd het noodzakelijk ook de Belgische verzekeringsondernemingen en de buitenlandse ondernemingen die op de Belgische markt actief waren, te onderwerpen aan controle. Alzo werd op 9 juli 1975 de wet betreffende de controle op de verzekeringsondernemingen afgekondigd. De wet voerde een algemene

controle in voor alle verzekeringsondernemingen en alle verzekeringstakken met uitzondering van de arbeidsongevallenverzekeringen. De oude controleregelingen inzake levensverzekeringen en WAM werden opgeheven. Deze wet werd gewijzigd door de wet van 19 juli 1991 en dient gelezen te worden in samenhang met het K.B. van 22 februari 1991 houdende het algemeen reglement betreffende de controle op de verzekeringsondernemingen ¹⁵.

Wetgevende initiatieven hebben zich de jongste jaren in een steeds sneller tempo gemanifesteerd. Op 30 juli 1979 werd de wet betreffende de preventie van brand en ontploffing en de verplichte verzekering van burgerlijke aansprakelijkheid in dergelijke gevallen afgekondigd ¹⁶. Op 12 januari 1984 werd een K.B. afgekondigd tot vaststelling van de minimumgarantievoorwaarden van de verzekeringsovereenkomsten tot dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid buiten overeenkomst met betrekking tot het privé-leven (K.B. privé-leven) ¹⁷. Het reglementeert de contracten die bekend staan als de «familiale polissen».

Op 5 juli 1985 werd een K.B. afgekondigd betreffende de levensverzekeringsactiviteit (K.B.-leven) ¹⁸.

De brandverzekering met betrekking tot de zogenaamde eenvoudige risico's werd ingrijpend beïnvloed door het K.B. van 1 februari 1988 (K.B.-Brand) ¹⁹.

Op 21 november 1989 werd een nieuwe WAM afgekondigd ²⁰, gevolgd door een tarifieringsbesluit ²¹ en wellicht binnen afzienbare tijd gevolgd door een K.B. houdende goedkeuring van een modelcontract WAM.

Op 12 oktober 1990 werd een K.B. afgekondigd met betrekking tot de rechtsbijstand ²².

Nieuwe ontwikkelingen zullen zich ongetwijfeld legislatief en reglementair nog voordoen onder druk van de Europese eenmaking en in het perspectief van de Europese Binnen-

¹⁵ Wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, *B.S.*, 29 juli 1975, 9267; wet van 19 juli 1991 tot wijziging van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen en tot vaststelling van een aantal bepalingen betreffende de werking van de Controledienst voor de Verzekeringen, *B.S.*, 9 augustus 1991, 17376.

¹⁶ Wet van 30 juli 1979 betreffende de preventie van brand en ontploffing en betreffende de verplichte verzekering van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid in dergelijke gevallen, *B.S.*, 20 september 1979, 10386, en het K.B. van 28 februari 1991 betreffende de inrichtingen die onder de toepassing vallen van hoofdstuk II van de wet van 30 juli 1979, *B.S.*, 13 april 1991, 7736.

¹⁷ Koninklijk besluit van 12 januari 1984 tot vaststelling van de minimumgarantievoorwaarden van de verzekeringsovereenkomsten tot dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid buiten overeenkomst met betrekking tot het privé-leven, *B.S.*, 31 januari 1984, 1382.

¹⁸ Koninklijk besluit van 5 juli 1985 betreffende de levensverzekeringsactiviteit, *B.S.*, 13 juli 1985, 10389.

¹⁹ Koninklijk besluit van 1 februari 1988 betreffende de verzekering tegen brand en andere gevaren, wat de eenvoudige risico's betreft, *B.S.*, 1 maart 1988, 2888.

²⁰ Wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, *B.S.*, 8 december 1989, 20122.

²¹ Koninklijk besluit van 3 februari 1992 tot vaststelling van de tariefnormen die van toepassing zijn op de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, *B.S.*, 3 maart 1992, 4452.

²² Koninklijk besluit van 12 oktober 1990 betreffende de rechtsbijstandsverzekering, *B.S.*, 8 november 1990, 21201.

¹⁰ De lijst van de verplichte verzekeringen vindt de lezer terug in het Jaarverslag van de Controledienst voor Verzekeringen, *Verslag 1990-91*, bijlage E.

¹¹ Wet van 25 juni 1930 betreffende de controle op de levensverzekeringsondernemingen, *B.S.*, 18 juli 1930, 3767.

¹² Wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, *B.S.*, 15 juli 1956, 4714.

¹³ Wet van 4 juli 1972 tot wijziging van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, *B.S.*, 29 juli 1972, 8459.

¹⁴ Eerste Richtlijn van de Raad van 24 juli 1973 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het direct verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche en de uitoefening daarvan (73/239/EEG), *Pb.*, L228, 16 augustus 1973.

markt²³. Gedacht wordt onder meer aan het wetsvoorstel betreffende de verzekeringsbemiddeling²⁴.

3. Een aantal reglementaire overheidsinitiatieven werden op kritiek onthaald. Als wettelijke grondslag voor het uitvaardigen van de K.B.'s inzake verzekering wordt artikel 19 van de Controlewet aangevoerd²⁵. Artikel 19 geeft aan de Koning de bevoegdheid om regels vast te stellen voor de bepaling en de toepassing van de tarieven van verzekeringsondernemingen, alsook voor de opstelling van alle documenten die betrekking hebben op het sluiten en het uitvoeren van de verzekeringscontracten. De vraag is evenwel of deze wettelijke bepaling een delegatie van bevoegdheid inhoudt in het voordeel van de uitvoerende macht om regelend op te treden in de verhoudingen tussen de verzekerde en de verzekeraar.

Een letterlijke interpretatie van artikel 19 leidt tot een negatief antwoord²⁶. De bevoegdheid tot het reglementeren inzake redactie van documenten mag immers niet verward worden met het reglementeren van de rechten en plichten van de partijen bij de verzekeringsovereenkomst. Lezen we echter de parlementaire voorbereiding van de Controlewet, dan blijkt artikel 19 toch een voldoende wettelijke basis te zijn om K.B.'s uit te vaardigen. De Raad van State heeft in zijn advies over het K.B.-privé-leven er bovendien op gewezen dat de dekkingsvoorwaarden vastgelegd in de polis, altijd enige invloed kunnen uitoefenen op het premieniveau. Op grond van deze redenering kan gesteld worden dat artikel 19 een voldoende wettelijke grondslag biedt.

4. Het uitblijven van de nieuwe wet op de landverzekeringsovereenkomst heeft echter niet belet dat zowel de Koning als de verzekeringssector als het ware anticipeerden. In nieuwe reglementen en polissen werd de wet in wording niet als dusdanig aangehaald, doch de invloed van het wetgevend werk werd voelbaar bij het streven naar een groter evenwicht tussen de verbintenissen van de partijen. Deze bezorgdheid kwam vooral tot uiting in het K.B.-Brand alsmede in de houding van de WAM-verzekeraars op het vlak van het regres en dit ingevolge de prudentiële standpunten van de Controledienst voor de Verzekeringen.

HOOFDSTUK II

STRUCTUUR VAN DE WET

5. De nieuwe Verzekeringswet bestaat uit 149 artikelen en is ingedeeld in vier titels.

Titel I bestaat uit vier hoofdstukken. Hoofdstuk I bevat de inleidende bepalingen verdeeld over de artikelen 1 tot en met 3. Hoofdstuk II telt elf afdelingen inhoudende de bepalingen die alle verzekeringsovereenkomsten betreffen (artikelen 4 tot en met 36). Hoofdstuk III behandelt de be-

palingen eigen aan de schadeverzekeringen (artikelen 37 tot en met 47). In hoofdstuk IV worden de bepalingen opgenomen eigen aan de verzekering tot uitkering van een vast bedrag (artikelen 48 tot en met 50).

Titel II is gewijd aan de schadeverzekeringen en bevat vier hoofdstukken (artikelen 51 tot 93). In hoofdstuk I worden de algemene bepalingen met betrekking tot de schadeverzekeringen opgenomen (artikelen 51 en 52) en in hoofdstuk II wordt de zaakverzekeringsovereenkomst behandeld (artikelen 53 tot en met 76). De gemeenschappelijke bepalingen betreffende alle zaakverzekeringen zijn opgenomen in de afdeling I die op haar beurt in vier onderafdelingen is opgesplitst. In afdeling II wordt aandacht besteed aan sommige specifieke zaakverzekeringen, zoals de brandverzekering (onderafdeling I), de oogstverzekering (onderafdeling II), de krediet- en borgtochtverzekering (onderafdeling III). In hoofdstuk III komen de aansprakelijkheidsverzekeringen aan bod (artikelen 77 tot en met 89). Hoofdstuk IV is gewijd aan de rechtsbijstandsverzekering (artikelen 90 tot en met 93).

De persoonsverzekeringen maken het voorwerp uit van titel III (artikelen 94 tot en met 138) en deze titel III is opgesplitst in drie hoofdstukken. Het eerste hoofdstuk bevat de gemeenschappelijke bepalingen voor alle persoonsverzekeringen (artikelen 94 tot en met 96). Het tweede hoofdstuk beheerst de levensverzekeringsovereenkomst en is onderverdeeld in zes afdelingen (artikelen 97 tot en met 135). Het derde hoofdstuk beschrijft de persoonsverzekeringsovereenkomsten andere dan de levensverzekeringsovereenkomsten (artikelen 136 tot en met 138).

Titel IV bevat de slotbepalingen en behandelt inzonderheid de strafbepalingen, de uitvoeringsbesluiten, de wijzigingen die titel X van boek I, in titel VI van boek II en in titel X van boek II van het Wetboek van Koophandel zijn aangebracht. Titel IV bevat ook nog een wijziging van de Hypotheekwet van 16 december 1851, van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle van de verzekeringsondernemingen, alsook een aantal opheffings- en overgangsbepalingen en de bevoegdheid van de Koning om voor elk artikel van de wet de dag te bepalen waarop het in werking treedt.

HOOFDSTUK III

ALGEMENE KENMERKEN VAN DE NIEUWE WET

6. De Verzekeringswet van 1874 was vrij kort (43 artikelen). Deze wet weerspiegelde haar tijdsgeest. Zij was ontstaan uit het koopmansrecht en beoogde niet de individuele bescherming van de verzekeringsconsument. In de wet kwam hoofdzakelijk de schadeverzekering aan de orde met een accent op de verzekering van zakelijke rechten. De levensverzekering kreeg een zeer kleine plaats ingeruimd en over de aansprakelijkheidsverzekeringen, behalve die van de huurder, was niets terug te vinden. Onder invloed van dezelfde tijdsgeest werden de verplichtingen van de verzekerde benadrukt. De 43 artikelen van de wet waren hoofdzakelijk suppletief en de invulling van de contractuele bepalingen werd in zeer ruime mate aan de wil van de partijen overgelaten. De wet bleef op twee artikelen na, namelijk de artikelen 32 en 43, ongewijzigd.

²³ LEVIE, G., *Droit européen des assurances*, Brussel, Bruylant, 1992, 278. Voor een overzicht van de richtlijnen en voorstellen tot richtlijnen met betrekking tot de verzekeringen raadplege de lezer bijlage M van het Jaarverslag 1990-91 van de Controledienst voor de Verzekeringen.

²⁴ *Parl.St., Kamer*, nr. 390/1/91-92.

²⁵ Artikel 19 Controlewet van 9 juli 1975 werd gewijzigd door artikel 10, Wet van 19 juli 1991, *B.S.*, 9 augustus 1991, 17376.

²⁶ DEMOULIN, P., *La nouvelle réglementation de l'assurance-incendie*, FONTAINE, M. (red.), Brussel, Bruylant, 1989, 109-112.

Afdeling I

De nieuwe wet is van dwingend recht

7. Artikel 3 stelt dat de bepalingen van de wet van dwingend recht zijn, tenzij uit de bewoordingen zelf blijkt dat de mogelijkheid wordt gelaten om ervan af te wijken door bijzondere bedingen.

Het dwingend karakter van de wetsbepalingen strekt tot voordeel zowel van de verzekerde als van de verzekeraar. Zo kan volgens de memorie van toelichting de verzekeraar, bij het sluiten van de verzekeringsovereenkomst, niet zonder meer afzien van de bepalingen die in zijn voordeel in de wet zijn opgenomen. De memorie van toelichting voegt eraan toe dat een afstand a posteriori wel mogelijk is als er een geschil tussen de partijen is ontstaan ²⁷.

De wet van 1874 was hoofdzakelijk suppletief. Slechts van enkele artikelen werd aangenomen dat ze van openbare orde waren (namelijk artikel 1 betreffende het winstverbod, artikel 4 betreffende het verzekeraar belang, artikel 16 betreffende de grove schuld en artikel 17 houdende de schadebeperking en -voorkomingsplicht).

Nu reeds wordt in de rechtsleer gewezen op het vrij stoeve karakter van artikel 3, dat onvoldoende onderscheid zou maken tussen de massarisico's en de grote risico's. Zoals de wettekst nu luidt wordt immers geen onderscheid gemaakt tussen die risicocategorieën. Sommige auteurs vragen zich dan ook af of deze algemene dwingendverklaring van de wet uiteindelijk een bescherming betekent ook voor de modale verzekeringnemer ²⁸. De behoeften van de zakenwereld, de internationalisatie van de verzekeringsmarkt, de meningsverschillen omtrent de vraag hoe in wezen de verzekeringnemer het best wordt beschermd en vooral de evolutie van de verzekeringsbehoeften in de tijd, hebben het standpunt van Fredericq om artikel 3 niet in de wet op te nemen zoals voorgenomen, geschraagd. Hij stelde voor dat de wetgever aan de Koning uitgebreide machten zou verlenen om het dwingend karakter van de wetsbepalingen op te heffen wanneer dit maatschappelijk of economisch noodzakelijk zou zijn.

De wetgever heeft duidelijk de doctrine niet gevolgd en heeft de wet in principe van dwingend recht verklaard. In zijn inleidende uiteenzetting heeft de vice-eerste minister opgemerkt dat de wet een bepaalde soepelheid bewaart met betrekking tot de punten waar de contractuele vrijheid moet kunnen blijven gelden zoals opgenomen in tal van suppletieve bepalingen ²⁹.

Afdeling II

De nieuwe wet is gedetailleerd

8. De nieuwe wet is veel meer gedetailleerd. Zij definieert een aantal begrippen en beschrijft veel beter het ont-

staan, het bewijs, de inhoud en de uitvoering van de verzekeringsovereenkomst. Zij definieert ook de omvang van de dekking en preciseert de rechten van derden. De nieuwe wet vertolkt het onderscheid tussen de schadeverzekeringen en de verzekeringen tot uitkering van een vast bedrag (sommenverzekering). De aansprakelijkheidsverzekering wordt zelfstandig behandeld en een aantal specifieke verzekeringsovereenkomsten worden apart besproken. De persoonsverzekeringen waaraan de wet van 1874 slechts drie artikelen wijdde, wordt voortaan omstandig beschreven.

Afdeling III

De nieuwe wet is consumentvriendelijk ³⁰

9. Mede onder invloed van het Europees Hof van Justitie draagt de Verzekeringwet het stempel van de consumentenbescherming. Het Hof van Justitie onderstreepte immers dat een bijzondere bescherming van de verzekerde nodig is omdat

- de prestaties van de verzekeraar afhankelijk zijn van toekomstige gebeurtenissen waarvan de verwezenlijking en het tijdstip van de verwezenlijking onzeker zijn;
- het voor een verzekerde bijzonder moeilijk is om de financiële draagkracht van een verzekeraar te beoordelen alsook de strekking van de contractuele clausules;
- een verzekerde die niet vergoed wordt na een schadegeval, in een zeer precare situatie komt;
- de verzekering een massafenomeen is geworden waarbij de belangen van derden beschermd moeten worden ³¹.

De wetgever is uitgegaan van de gedachte dat in de wet van 1874 geen voldoende bescherming werd geboden aan de verzekerde tegen de gevaren van de contractsvrijheid nu de verzekeringsovereenkomst als een toetredingscontract wordt bestempeld en derhalve bepalingen kan bevatten die aan de verzekeraar overdreven rechten toekennen ³².

De bescherming van de consument komt zeer duidelijk tot uiting in de artikelen die betrekking hebben op de mededelingsverplichting (artikel 5), het onopzettelijk verzwijgen en het onopzettelijk onjuist meedelen van gegevens (artikel 7), de dekkingsmogelijkheid van de grove schuld (artikel 8), het rechtsverval (artikel 11), de gedeeltelijke opzegging van combinatiepolissen (artikel 12), de bevrijdende betaling van de premie aan een tussenpersoon (artikel 13), de sancties bij wanbetaling van de premie (artikelen 14-16), de gevolgen van de schorsing van de dekking met betrekking tot de nog te vervallen premies (artikel 17), de verzwaring van het risico (artikel 26), de medeverzekering en de taak van de eerste verzekeraar (artikelen 27-28), de duur van de verzekeringsovereenkomst (artikel 30), de opzeggingsmogelijkheid na schadegeval (artikel 31), de verjaring (artikelen 34-35), de onmogelijkheid om voorafgaande aan het schadegeval een arbitragebeding overeen te komen (artikel 36) en de verde-

²⁷ Memorie van toelichting, *Gedr.St., Kamer*, 1990-91, nr. 1586, 14.

²⁸ FREDERICO, S., «Protection du consommateur et réforme de la loi sur le contrat d'assurance», *De Verz.*, 1990, 632-653.

²⁹ Verslag namens de Commissie voor het bedrijfsleven en het wetenschapsbeleid, uitgebracht door de heer VERHEYDEN, *Gedr.St., Kamer*, 1990-91, nr. 1586/5, 4 (hierna afgekort als Verslag).

³⁰ «De Wet op de verzekeringsovereenkomst voorgesteld aan de pers: meer rechten en minder plichten», *Assurinfo*, 1992, nr. 23, 3 en 14.

³¹ Hof van Justitie, 4 december 1986, *Rec.*, 1986, p. 3664, 3713, 3755 en 3817, met conclusie van adv.-gen. SLYNN; FAGNART, J.L., «Examen de jurisprudence (1981 à 1990). Les assurances terrestres», *R.C.J.B.*, 1991, 692, nr. 4.

³² Memorie van toelichting, 1.

ling van de last van het schadegeval bij samenloop van verzekeringen (artikel 45).

HOOFDSTUK IV

INDELING VAN DE VERZEKERINGEN

10. De Verzekeringswet van 1874 maakte geen classificatie van de schadeverzekeringen, de aansprakelijkheidsverzekeringen en de sommenverzekeringen. Algemeen werd wel aangenomen dat de aansprakelijkheidsverzekeringen behoorden tot de categorie van de schadeverzekeringen³³.

Voortaan definieert de Verzekeringswet de schadeverzekering als de verzekering waarbij de verzekeringsprestatie afhankelijk is van een onzeker voorval dat schade veroorzaakt aan iemands vermogen (artikel 1, G).

De persoonsverzekering wordt gedefinieerd als de verzekering waarbij de verzekeringsprestatie of de premie afhankelijk is van een onzeker voorval dat iemands leven, fysieke integriteit of gezinstoestand aantast (artikel 1, H).

Toegelicht werd dat de wet uitgaat van het basisondercheid tussen personen en zaken in plaats van het onderscheid dat in de Europese richtlijnen wordt gemaakt tussen leven en niet-leven. Het onderscheid tussen leven en niet-leven in de communautaire richtlijnen heeft volgens de minister meer te maken met de controle op de activiteiten van de ondernemingen en hun solvabiliteit. De Verzekeringswet moest volgens hem wel een onderscheid maken tussen schadeverzekeringen en persoonsverzekeringen omdat onder de persoonsverzekeringen zowel de levensverzekering als de ziekteverzekering ressorteren en overeenkomsten van dezelfde aard ook afzonderlijk behandeld moeten worden³⁴.

Door hun opname in de titel II, hoofdstuk III, van de schadeverzekeringen bestaat er nu geen twijfel meer dat de aansprakelijkheidsverzekeringen ook schadeverzekeringen zijn. De rechtsbijstandsverzekering is eveneens uitdrukkelijk opgenomen bij de schadeverzekeringen (hoofdstuk IV, titel II).

Schadeverzekeringen zoals deze beschreven zijn in artikel 1, G, worden beheerst door het indemniteitsbeginsel dat gedefinieerd is in artikel 1, I.

Levensverzekeringen zijn verzekeringen tot uitkering van een vast bedrag zoals nader gedefinieerd in artikel 1, J.

Persoonsverzekeringen andere dan levensverzekeringen kunnen verzekeringen zijn tot vergoeding van schade (artikel 1, I) of verzekeringen tot uitkering van een vast bedrag (forfaitaire verzekeringen) (artikel 1, J).

De lezer zal zich herinneren dat de classificatie van de collectieve ongevalspolissen, hetzij als schadeverzekeringen, hetzij als sommenverzekering, in de praktijk aanleiding kon geven tot heel wat betwistingen en moeilijkheden³⁵.

Opgemerkt zij ten slotte dat de Verzekeringswet niet spreekt van sommenverzekeringen, maar wel van persoonsverzekeringen die voortaan ofwel forfaitair zijn ofwel het herstel van een bepaalde schade beogen.

TITEL I

DE LANDVERZEKERINGSOVEREENKOMST IN HET ALGEMEEN

HOOFDSTUK I

INLEIDENDE BEPALINGEN

Wettelijke definities (artikel 1)

11. In artikel 1 zijn een aantal begripsbepalingen opgenomen. Bij ontstentenis van een wettelijke definitie komt het aan de rechter toe om de gebezigde termen nader te bepalen en dit op basis van hun gebruikelijke betekenis³⁶.

Nu de wetgever de begrippen heeft gedefinieerd zal dit onderzoek niet meer noodzakelijk zijn, dit vanzelfsprekend in de mate waarin de wettelijke definitie duidelijk en ondubbelzinnig is.

12. In artikel 1, A, wordt het verzekeringscontract gedefinieerd als «een overeenkomst waarbij een partij, de verzekeraar, zich er tegen betaling van een vaste of veranderlijke premie tegenover een andere partij, de verzekeringnemer, toe verbindt een in de overeenkomst bepaalde prestatie te leveren in het geval zich een onzekere gebeurtenis voordoet waarbij, naargelang van het geval, de verzekerde of de begunstigde belang heeft dat die zich niet voordoet».

Uit deze definitie kunnen de volgende kenmerken afgeleid worden:

a. De verzekeringsovereenkomst is een synallagmatisch contract. De uitvoering van de verbintenissen van de verzekeraar is weliswaar voorwaardelijk en afhankelijk van de realisatie van een bepaald voorval, maar deze omstandigheid ontnemt aan de overeenkomst haar wederkerig karakter niet omdat er wederzijdse beloften zijn.

b. De verzekeringsovereenkomst heeft een aleatoir karakter. Alzo is de leer van de benadeling niet toepasselijk op de verzekeringsovereenkomst. Wie het risico gelopen heeft, kan ook later niet op een andere rechtsgrond terugbetaling of vergoeding krijgen. De leer van de onverschuldigde betaling en van de verrijking zonder oorzaak is niet toepasselijk.

Wie het risico gelopen heeft, is ook geen benadeelde in de zin van artikel 1382 B.W., want de verzekeringsovereenkomst impliceert uit haar aard een mogelijke misrekening.

Het aleatoir karakter van de verzekeringsovereenkomst betekent ook dat het stilzwijgend ontbindend beding in de zin van artikel 1184 B.W. slechts effect sorteert ex nunc.

c. Van de verzekeringsovereenkomst wordt ook gezegd dat zij een toetredingscontract is. Het is inderdaad zo dat verzekeringsovereenkomsten vaak door standaardvoorwaarden worden beheerst, doch deze vaststelling moet getem-

³³ FONTAINE, M., «L'assurance collective et la distinction entre les assurances de choses et les assurances de personnes» (noot onder Cass., 31 december 1966), *R.C.J.B.*, 1969, 160.

³⁴ Verslag, 16-17.

³⁵ FONTAINE, M., *l.c.*, 160.

³⁶ Cass., 27 november 1950, *Pas.*, 1951, I, 188, met conclusie van advocaat-generaal HAYOT DE TERMICOURT; DE HARVEN, P., «Réflexions sur la technique de l'interprétation judiciaire des lois», *J.T.*, 1960, 205-207.

perd worden door het feit dat de verzekeringsvoorwaarden ingevolge de Controlewet een a posteriori controle ondergaan en dat in heel wat verzekeringstakken de standaardvoorwaarden inhoudelijk door de overheid zijn vastgesteld (bv. de WAM, brandverzekering eenvoudige risico's, «familiale polis»).

d. De verzekeringsovereenkomst blijft een consensuele overeenkomst. Met betrekking tot het sluiten van de overeenkomst is de wetgever nu ingrijpend opgetreden en dit door het reguleren op het stuk van het verzekeringsvoorstel, de voorafgetekende polissen, de verzekeringsaanvraag, de mededelingsplicht en de verzwijging (artikelen 4 tot en met 7).

Een verzekeraar risico impliceert een onzekere en mogelijke gebeurtenis die minstens gedeeltelijk aan het toeval te wijten is. De Verzekeringswet spreekt in artikel 1, A, alleen van een «onzekere gebeurtenis», doch preciseert in artikel 24 dat de verzekering nietig is als bij het sluiten van de overeenkomst het risico niet bestaat of reeds verwezenlijkt is of, wanneer het gaat om de verzekering van een toekomstig risico, indien dit zich niet voordoet. Heeft de verzekeringnemer te kwader trouw gehandeld bij het sluiten van de overeenkomst of heeft hij een onverschoonbare vergissing begaan, dan behoudt de verzekeraar de premie die verschuldigd is voor de periode die loopt vanaf de dag waarop de overeenkomst van kracht wordt tot op de dag waarop hij het niet-bestaan van het risico verneemt (zie verder nr. 61).

Een rechtsgeldige verzekeringsovereenkomst impliceert een verzekeraar belang. Hierop zal nader worden ingegaan in de nrs. 85-87.

De wetgever heeft niet gezegd wat onder een «risico» verstaan moet worden. In de memorie van toelichting werd zelfs uitdrukkelijk gesteld dat deze term niet werd gedefinieerd omdat hij, zoals enkele andere begrippen («gevaar», «schadegeval» en «dekking»), reeds werd gepreciseerd in de Controlereglementeringen of in de polissen en in de rechtpraak voldoende werd omschreven ³⁷.

Men kan echter betwijfelen of het begrip risico wel ergens is gedefinieerd, nu in de praktijk deze term bijvoorbeeld zowel kan staan voor het gevaarsobject (huis), voor de schadeberokkenende gebeurtenis (brand) als voor de geleden schade (het verlies).

13. De Verzekeringswet definieert de verzekerde bij een schadeverzekering als diegene die door de verzekering gedeckt is tegen vermogensschade (artikel 1, B, a)).

In de persoonsverzekering is de verzekerde hij «in wiens persoon het risico van het zich voordoen van het verzekerde voorval gelegen is» (artikel 1, B, b)). Deze definitie is allesbehalve welluidend! In de praktijk wordt de verzekerde in de persoonsverzekering doorgaans aangeduid als het «hoofd» of het «lijf».

14. De begunstigde wordt in artikel 1, C, omschreven als diegene in wiens voordeel verzekeringsprestaties omschreven zijn.

15. De benadeelde in een aansprakelijkheidsverzekering is diegene aan wie schade is toegebracht waarvoor de verzekerde aansprakelijk is (artikel 1, D).

16. In artikel 1, E, wordt de premie omschreven als iedere vorm van vergoeding door de verzekeraar gevraagd als tegenprestatie voor zijn verbintenissen.

17. Een verzekeringsprestatie is het door de verzekeraar uit te betalen bedrag of de door hem te verstrekken dienst ter uitvoering van de verzekeringsovereenkomst (artikel 1, F).

Gedacht wordt hier aan bepaalde specifieke verzekeringen zoals de glasbraakverzekering, de reisbijstandsverzekering of de begrafenis- en crematieverzekering.

Op de definities van de schadeverzekering, de persoonsverzekering, de verzekering tot vergoeding van schade en de verzekering tot uitkering van een vast bedrag wordt hier niet meer teruggekomen, gezien de bespreking ervan in nr. 11.

18. In artikel 1, K, wordt de verzekeringsaanvraag gedefinieerd als een formulier dat uitgaat van de verzekeraar waarbij deze aanbiedt het risico voorlopig ten laste te nemen op verzoek van de verzekeringnemer.

De wet definieert ook het verzekeringsvoorstel (artikel 1, L) en de voorafgetekende polis (artikel 1, M).

19. Van de vermindering bij de verzekering tot vergoeding van schade wordt ook een definitie gegeven (artikel 1, N). Hieronder moet de sanctie verstaan worden waardoor de verzekeraar zijn prestatie vermindert gelet op de tekortkoming door de verzekeringnemer of de verzekerde aan een van de verplichtingen die voortvloeien uit de verzekeringsovereenkomst (cf. artikel 7, § 3, artikel 21, § 1, en artikel 26, § 3, b).

20. Merkwaardig is dat de wetgever niet gedefinieerd heeft wat een verzekeringnemer is en evenmin zegt wie een verzekeraar is. Algemeen wordt aangenomen dat de verzekeringnemer diegene is «die het contract heeft aangegaan en zich verbonden heeft de premie te betalen» ³⁸. Een verzekeraar is een onderneming die beantwoordt aan de voorschriften opgenomen in de Controlewet van 9 juli 1975 als gewijzigd door de wet van 19 juli 1991 ³⁹.

Toepassingsgebied (artikel 2)

21. De wet is van toepassing op alle landverzekeringen voor zover er niet van wordt afgeweken door bijzondere wetten.

Dit betekent dat een bijzondere wet, zoals bijvoorbeeld de WAM van 21 november 1989, algeheel effect blijft sorteren.

Daarentegen zullen een aantal koninklijke besluiten, zoals het K.B.-privé-leven van 12 januari 1984, het K.B.-leven van 5 juli 1985, het K.B.-Brand van 1 februari 1988, het K.B.-Rechtsbijstand van 12 oktober 1990, aangepast moeten worden ⁴⁰.

De Verzekeringswet is niet van toepassing op de herverzekering, noch op de verzekeringen van goederenvervoer dat niet hoofdzakelijk over land geschiedt. In het wetsontwerp was alleen het vervoer dat *uitsluitend* over land geschiedde aan de toepassing van de wet onderworpen. In de Commissie benadrukte de vice-eerste minister dat volgens het wetsontwerp de wet niet van toepassing zou zijn zodra

³⁸ FAGNART, J.L., l.c., nr. 9.

³⁹ Memorie van toelichting, 10.

⁴⁰ Verslag, 17.

³⁷ Memorie van toelichting, 13.

het vervoer niet voor 100% over land verloopt. Terecht werd opgemerkt dat dit aanleiding zou geven tot problemen indien een vervoer over de weg ook een rivier of een korte zeearm zou kruisen en alsdan, op basis van het voorgestelde artikel 2, de wet niet toepasselijk zou zijn. Het ingediende amendement om het woord «uitsluitend» te vervangen door «hoofdzakelijk» werd dan ook aangenomen.

De oorspronkelijk voor de Koning voorziene mogelijkheid om het toepassingsgebied van de wet aan te passen werd eveneens geschrapt ⁴¹.

Zee- en luchtverzekering zijn eveneens uit het toepassingsgebied van de wet gesloten.

De wet is in principe ook van toepassing op de onderlinge verzekeringsverenigingen (artikel 2, § 2). Om rekening te kunnen houden met de bijzondere kenmerken van deze verzekeringsvorm, is aan de Koning op dit stuk een ruime reglementaire bevoegdheid voorbehouden.

Dwingende regels (artikel 3)

Dit artikel werd reeds besproken sub nr. 7.

HOOFDSTUK II

BEPALINGEN BETREFFENDE ALLE VERZEKERINGSOVEREENKOMSTEN

Afdeling I

Het sluiten van de overeenkomst

Verzekeringsvoorstel, voorafgetekende polis en verzekeringsaanvraag (artikel 4)

22. Artikel 4, § 1, bepaalt dat het verzekeringsvoorstel noch de kandidaat-verzekeringnemer, noch de verzekeraar tot het sluiten van de overeenkomst verbindt.

Deze bepaling is geen volledige innovatie, nu zij reeds werd opgenomen in het K.B.-leven van 1985 (artikel 4), in artikel 13 Tarifieringsbesluit-WAM en in artikel 11 van het K.B.-Brand.

Het staat voortaan aan de verzekeraar om binnen dertig dagen na ontvangst van het verzekeringsvoorstel aan de kandidaat-verzekeringnemer ofwel een verzekeringsaanbod ter kennis te brengen, ofwel mee te delen dat de verzekering afhankelijk wordt gesteld van een aanvraag tot onderzoek of dat de verzekering wordt geweigerd. Komt de verzekeraar deze verplichtingen niet na, dan verbindt hij zich tot het sluiten van de overeenkomst op straffe van schadevergoeding. De Raad van State heeft opgemerkt dat het sluiten van de overeenkomst niet van rechtswege geschiedt door het verstrijken van de termijn van dertig dagen. Artikel 4, § 1, legt aan de verzekeraar enkel de verplichting op om een overeenkomst te sluiten, d.w.z. het nakomen van een verbintenis om iets te doen. Weigert de verzekeraar deze verbintenis uit te voeren, dan zal hij enkel tot schadevergoeding kunnen worden aangesproken. Op dit stuk wordt in wezen toepassing gemaakt van artikel 1142 B.W. ⁴².

Deze verplichting van de verzekeraar moet uitdrukkelijk in het verzekeringsvoorstel worden opgenomen, alsook de vermelding dat de ondertekening van het voorstel geen dekking verleent.

Dit is ongetwijfeld de inhoud en de strekking van artikel 4, § 1, dat echter zoals vele andere artikelen stuntelig uit het Frans is vertaald.

23. Artikel 4, § 2, behandelt de voorafgetekende polis en de verzekeringsaanvraag, die beide de verzekeringsovereenkomst doen ontstaan.

Een voorafgetekende polis is, volgens de in artikel 1, M, gegeven definitie, een verzekeringspolis die vooraf door de verzekeraar is ondertekend en die een aanbod inhoudt tot het sluiten van een overeenkomst onder de voorwaarden die erin beschreven zijn, eventueel aangevuld met de nadere bijzonderheden die de verzekeringnemer aanduidt op de daartoe voorziene plaatsen. Gedacht wordt hier bijvoorbeeld aan de reisbijstandsverzekering of de autoverhuurpolissen.

Een verzekeringsaanvraag is een formulier dat uitgaat van de verzekeraar waarbij deze aanbiedt het risico op verzoek van de verzekeringnemer voorlopig ten laste te nemen (artikel 1, K). Gedacht wordt hier aan de wachtdekkingsnota's, ook wel cover-note genaamd.

Tenzij anders bedongen is, gaat bij de voorafgetekende polis en bij de verzekeringsaanvraag (cover-note) de waarborg in de dag volgend op de ontvangst van deze documenten door de verzekeraar. Aan de verzekeraar wordt de verplichting opgelegd deze datum mee te delen aan de verzekeringnemer.

Indien een voorafgetekende polis of een verzekeringsaanvraag een looptijd heeft van minder dan dertig dagen, heeft de verzekeringnemer niet de mogelijkheid om de overeenkomst op te zeggen. Ook de verzekeraar mag in dit geval de overeenkomst niet opzeggen. Overschrijdt de looptijd van de voorafgetekende polis of van de verzekeringsaanvraag dertig dagen, dan moet de verzekeringnemer in de mogelijkheid worden gesteld om de overeenkomst op te zeggen met onmiddellijk gevolg op het ogenblik van de kennisgeving en dit binnen een termijn van dertig dagen na ontvangst door de verzekeraar van de voorafgetekende polis of van de verzekeringsaanvraag. In hetzelfde geval – looptijd van meer dan dertig dagen – mag de verzekeraar binnen dertig dagen na ontvangst van de voorafgetekende polis of van de verzekeringsaanvraag de overeenkomst opzeggen, evenwel met inachtneming van een opzeggingstermijn van acht dagen na kennisgeving.

Ook deze bepalingen moeten uitdrukkelijk worden opgenomen in de voorwaarden van de voorafgetekende polis of van de verzekeringsaanvraag.

Het onderscheid tussen polissen met een looptijd van meer of van minder dan dertig dagen werd ingevoerd bij het amendement nr. 3 van de heer Dumez c.s. en beoogde met deze aanpassingen mogelijke misbruiken tegen te gaan en de rechtszekerheid te vergroten ⁴³.

Opgemerkt zij dat tijdens de parlementaire werkzaamheden door de vice-eerste minister uitdrukkelijk werd gezegd dat de termijn van dertig dagen behouden blijft ongeacht de indiening van de voorafgetekende polis of van de verzekeringsaanvraag via tussenpersonen.

⁴¹ Verslag, 30.

⁴² Verslag, 18 en 31.

⁴³ Verslag, 31-32.

Artikel 4, § 2, besluit met de bepaling dat de (verzekerings)aanvraag en het (verzekerings)voorstel beide afzonderlijk ondertekend dienen te worden. De strekking van deze bepaling is voornamelijk niet duidelijk.

24. Ingevolge een amendement werd artikel 4, § 3, opgenomen krachtens hetwelk de verzekeraar alle inkomende verzekeringsvoorstellen bij ontvangst systematisch moet voorzien van een datumstempel. Hierdoor wordt volgens de voorbereidende teksten tegemoet gekomen aan de moeilijkheid het bewijs te leveren van de termijn van dertig dagen binnen welke de verzekeraar moet reageren ⁴⁴.

Artikel 4 toont duidelijk aan dat, meer nog dan bij andere overeenkomsten, de precontractuele fase een zeer belangrijke rol speelt in het verzekeringscontract. Dit werd trouwens onderstreept door de vice-eerste minister met verwijzing naar de rechtspraak ⁴⁵ en de leer van de culpa in contrahendo ⁴⁶.

De mededelingsplicht (artikelen 5-6-7)

25. Bij het sluiten van de overeenkomst moet de verzekeringnemer alle hem bekende omstandigheden nauwkeurig meedelen die hij «redelijkerwijs» moet beschouwen als gegevens die van invloed kunnen zijn op de beoordeling van het risico door de verzekeraar. Aan de verzekeraar hoeven geen omstandigheden te worden gemeld die hij reeds kende of redelijkerwijs had moeten kennen. Genetische gegevens mogen niet worden meegedeeld.

Wordt een overeenkomst gesloten niettegenstaande het feit dat op sommige schriftelijke vragen van de verzekeraar niet is geantwoord, dan kan deze zich later niet meer op dit verzuim beroepen, behoudens bedrog.

In artikel 5 wordt de mededelingsplicht behandeld bij het sluiten van de overeenkomst. Een onderscheid wordt also duidelijk gemaakt tussen de mededelingsplicht voorafgaand aan het sluiten van de verzekeringsovereenkomst en de mededelingsplicht van risicoverzwarende omstandigheden in de loop van de uitvoering van de verzekeringsovereenkomst (artikel 26).

De verplichting om alle hem bekende omstandigheden mee te delen die de verzekeringnemer redelijkerwijs als pertinent moet beschouwen voor de beoordeling van het risico door de verzekeraar, is gegroeid uit de rechtspraak en vindt ook een bevestiging in de rechtsvergelijking.

Artikel 9 van de Verzekeringwet van 1874 had het begrip «verzwijging» ingevoerd en sanctioneerde de verzekering met nietigheid wanneer deze verzwijging de waardering van het risico verminderde of het voorwerp ervan veranderde, derwijze dat de verzekeraar, had hij ervan kennis gehad, de overeenkomst niet zou hebben aangegaan of niet op dezelfde voorwaarden zou hebben gecontracteerd. Artikel 5 spreekt niet meer van «verzwijging», doch legt een nauwkeurige mededelingsplicht op van alle bekende omstandigheden die de beoordeling van het risico redelijkerwijze kunnen beïnvloeden.

De Verzekeringwet spreekt alleen van «bekende» omstandigheden en zegt niet hoever de plicht reikt van de ver-

zekeringnemer om zich op de hoogte te stellen. Het onderscheid wordt derhalve niet gemaakt tussen bekende omstandigheden en omstandigheden die de verzekeringnemer zou hebben moeten kennen.

Een diepgaande onderzoeksverplichting wordt desontrent niet aan de verzekeringnemer opgelegd. Het criterium van de bekendheid zal wellicht getoetst worden aan het individueel profiel van de verzekeringnemer.

Het opstellen van een schriftelijke vragenlijst is niet verplicht gesteld. Er bestond zelfs een bepaalde terughoudendheid in de loop van de parlementaire werkzaamheden om het opstellen van een schriftelijke vragenlijst te veralgemenen omdat volgens de minister een dergelijke vragenlijst meestal nadelig uitvalt voor de consument en als een te grote bescherming voor de verzekeraars werd beschouwd ⁴⁷.

Zijn schriftelijke vragen gesteld, dan zal het voortaan voor de verzekeraar niet meer mogelijk zijn zich te beroepen op blanco's bij de beantwoording (artikel 5, tweede lid). In dat geval moet immers aangenomen worden dat de vraag voor de verzekeraar van geen belang is voor de beoordeling van het risico. Met deze regeling bevestigt de wet trouwens de rechtspraak die reeds jaren in die zin was gevestigd ⁴⁸ en die voordien reeds was opgenomen in artikel 9 van het ontwerp-modelcontract WAM.

Blijft echter de vraag hoe de doorstreping van een vraagvakje moet worden beoordeeld.

Ook dient nog te worden gewezen op artikel 10, § 3, waarin de verzekeraar verplicht wordt om aan de verzekeringnemer een afschrift te verstrekken van de inlichtingen die hij schriftelijk heeft meegedeeld over het te dekken risico, dit naar het voorbeeld van de verplichting inzake levensverzekeringen opgelegd door artikel 4, eerste lid, van het K.B. van 5 juli 1985.

26. Artikel 5 bepaalt uitdrukkelijk dat genetische gegevens niet mogen worden meegedeeld.

Deze bepaling werd ingevoerd door het amendement nr. 40 van de heer Dumez c.s. Het amendement nr. 36, ingediend door de heer Cuyvers c.s., strekte ertoe de verzekeringnemer te ontslaan van de mededeling van de resultaten van de onderzoeken en van de onderzoeksverslagen over de verwachten evolutie van zijn toekomstige gezondheids-toestand. Steeds volgens de indieners van het amendement nr. 36 kon de verzwijging van deze resultaten niet tot de nietigheid van de overeenkomst leiden.

Het amendement werd verantwoord enerzijds door de overweging dat genetische screening het recht op privacy van de bloedverwanten doorbreekt en anderzijds door de overweging dat de verplichte mededeling van gegevens die door genetische screening zijn verkregen, zou betekenen dat de «genetisch zwakkere zich niet meer zou kunnen verzekeren, tenzij door het betalen van een bijna onbetaalbaar hoge premie» ⁴⁹. In een zelfde gedachtengang werd het amendement nr. 37 ingediend door de heren Cuyvers en Daras, dat ertoe strekte artikel 95 aan te vullen in die zin dat de medische informatie, waarvan gewag wordt gemaakt in de gemeenschappelijke bepalingen betreffende de per-

⁴⁴ Verslag, 32.

⁴⁵ Luik, 19 januari 1965, *R.G.A.R.*, 1965, 7423.

⁴⁶ Verslag, 18.

⁴⁷ Verslag, 34.

⁴⁸ Gent, 28 februari 1959, *R.G.A.R.*, 1962, 6882; Cass., 21 oktober 1961, *Arr.Cass.*, 1961, 169.

⁴⁹ Verslag, 34.

soonsverzekering, enkel betrekking mocht hebben op de «voorgeschiedenis van de huidige gezondheidstoestand van de kandidaat-verzekeringnemer en niet op de te verwachten toekomstige gezondheidstoestand»⁵⁰.

Het amendement nr. 36 werd ingetrokken omdat de indiener van oordeel was dat het amendement nr. 40 nog verder ging en omdat hij hoopte dat het amendement nr. 40 zou worden beschouwd als een amendement van de commissie.

De minister verklaarde zich bereid een absoluut verbod van mededeling van de resultaten van genetische onderzoeken te aanvaarden. Het amendement nr. 40 werd vervolgens eenparig aangenomen.

Nergens wordt echter gedefinieerd wat verstaan dient te worden onder genetische gegevens. Evenmin werd in het amendement nr. 36 gezegd wat een genetische screening is.

Zonder het uitdrukkelijk te hebben gesteld, heeft de wetgever in dezen zich mogelijk laten inspireren door de richtlijn nr. R (92) 3 betreffende de genetische testen en onderzoeken voor medische doeleinden, die op 10 februari 1992 werd vastgelegd door het Comité van Ministers van de Raad van Europa. Deze richtlijn bevat een aantal deontologische regels in verband met genetische testen. Principe 7 heeft betrekking op de verzekeringen en bepaalt dat de verzekeraars niet het recht hebben om het sluiten of het wijzigen van de verzekeringsovereenkomst afhankelijk te stellen van een genetische test of van de resultaten van een zodanige, reeds uitgevoerde, test⁵¹. «Genetische tests» in de zin van de richtlijn zijn alle tests die tot doel hebben genetische ziekten vast te stellen en te classificeren, gezonde dragers van een afwijkend gen te identificeren teneinde hen te waarschuwen voor het risico van gebrekkige kinderen, ernstige genetische ziekten te achterhalen vóór de klinische vaststelling van de symptomen teneinde de levenskwaliteit te verbeteren en de personen te identificeren die de kans lopen een ziekte te krijgen.

De wetgever heeft evenmin gepreciseerd door wie en aan wie de genetische gegevens niet mogen worden meegedeeld.

Het amendement nr. 36 stelde dat de resultaten van onderzoeken of de onderzoeksverslagen zelf over de te verwachten evolutie van de gezondheidstoestand niet hoefden te worden meegedeeld aan de verzekeraar. Het amendement was also beperkt tot de mededelingen en verklaringen van de kandidaat-verzekeringnemer of -verzekerde en paste binnen de bepalingen omtrent de mededelingsplicht van de verzekeringnemer.

⁵⁰ Verslag, 76.

⁵¹ Volgens bepaalde wetenschapsmensen zouden 3000 ziekten erfelijk overdraagbaar zijn en ten grondslag liggen aan niet alleen 30% van de kindersterfte, maar ook aan de meerderheid van de pathologieën van de volwassenen, zoals diabetes, astma, allergieën, reuma, de ziekte van Alzheimer, obesitas, cardiovasculaire aandoeningen en kanker (interview van de professoren DANIEL COHEN en AXEL KAHN, verschenen in *Le Monde*, 19 september 1992, 13, n.a.v. de publikatie van de resultaten van een onderzoek opgenomen in het tijdschrift *Cell* van 18 september 1992 onder de titel «Mapping the whole human genome by fingerprinting yeast artificial chromosomes»). Indien zoveel ziekten van genetische oorsprong zouden zijn, dan rijst de vraag wat er nog aan de verzekeraars mag worden meegedeeld over de gezondheidstoestand van de kandidaat-verzekerde.

Tijdens de algemene bespreking in de Senaat werd verwezen naar de opmerkingen van een lid van de commissie die stelde dat artikel 5 en artikel 95, zoals geamendeerd door de Kamer, een verbod inhouden op het meedelen of aanwenden van genetische gegevens zowel ten aanzien van de arts en van de verzekeringnemer, als van de verzekeraar⁵².

Merkwaardig is evenwel dat artikel 95 betreffende de medische informatie in de persoonsverzekeringen aan de door de verzekerde gekozen arts de verplichting oplegt om de geneeskundige verklaringen af te geven «die voor het sluiten en uitvoeren van de overeenkomst nodig zijn» wanneer de verzekerde erom verzoekt. Kan men aannemen dat de alzo aangezochte arts de door hem verkregen genetische resultaten aan de kandidaat-verzekeringnemer moet onthouden? In welke mate kan het absolute verbod van mededeling van genetische gegevens, ook voor de verzekeringsarts, de preventieve geneeskunde in de weg staan?

Opgemerkt zij dat de rechtsleer van oordeel was dat noch het niet-discriminatiebeginsel noch artikel 8 E.V.R.M. de weigering kunnen rechtvaardigen van een kandidaat-verzekeringnemer om aan de levensverzekeraar alle informatie te verstrekken die onontbeerlijk is om het risico te beoordelen⁵³.

27. Het is zonderling vast te stellen dat de wetgever aandacht heeft besteed aan de al dan niet mededeling van genetische gegevens doch niet heeft stilgestaan bij de vraag in welke mate gegevens met betrekking tot de evaluatie van het morele risico al dan niet moeten worden meegedeeld. Deze vaststelling komt des te vreemder over nu enerzijds de genetische factoren in wezen opgenomen zijn in de statistische gegevens die de levensverzekering beheersen doch anderzijds de morele risico-evaluatiefactoren niet algemeen statistisch verwerkt zijn. Alzo werd door de wetgever geen aandacht geschonken aan de vraag of een verzekeraar informatie mag vragen over het strafverleden dan wel een spontane aangifte desontrent vereist is⁵⁴.

28. Wanneer door het opzettelijk verzwijgen of het opzettelijk onjuist meedelen van gegevens de verzekeraar misleid

⁵² Verslag namens de commissie voor de Economische Aangelegenheden, uitgebracht door de heer MONSET, *Gedr.St., Senaat*, 1991-92, nr. 306/2, 10.

⁵³ Fagnart, J.L., «Les assurances et le SIDA», in *Le SIDA un défi aux droits. Actes du colloque organisé à l'Université Libre de Bruxelles le 10, 11 et 12 mai 1990*, 696 e.v.; VAN SWEEVELT, Th., *AIDS en Recht. Een aansprakelijkheids- en verzekeringsrechtelijke studie*, Antwerpen, Maklu, 1989, 111 e.v.

⁵⁴ Ook in de Belgische rechtspraak en rechtsleer is aan deze problematiek vrij weinig aandacht besteed, in tegenstelling tot Nederland waar deze problematiek uitdrukkelijk aan de orde kwam in de rechtspraak (Hoge Raad, 8 juni 1962, *N.J.*, 1962, 366; Hoge Raad, 18 december 1981, *N.J.*, 1982, 570; *Ars Aequi*, 1982, 526 met noot). Opgemerkt zij wel dat momenteel een wetsontwerp met betrekking tot de privacy in het algemeen reeds in de kamer is goedgekeurd en ter bespreking is voorgelegd aan de Senaat (wetsontwerp tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, *Gedr.St., Kamer*, 1990-91, nr. 1610/1). Belangrijk is dat dit wetsontwerp, in tegenstelling tot vroegere initiatieven, niet alleen de bescherming van de privacy beoogt ten aanzien van de automatische verwerking van persoonsgegevens, maar ook ten aanzien van de bestanden van persoonsgegevens die niet automatisch worden verwerkt.

is bij de beoordeling van het risico, is de verzekeringsovereenkomst, krachtens artikel 6, nietig.

De verzekeraar behoudt de premies die vervallen zijn tot op het ogenblik waarop hij kennis kreeg van het opzettelijk verwijzen of opzettelijk onjuist meedelen van gegevens (artikel 6, tweede lid). Op dit stuk houdt artikel 6 een bevestiging in van artikel 11 van de Verzekeringwet van 1874.

De memorie van toelichting wijst erop dat de verzekeringsovereenkomst een contract uberrimae bonae fidei is ⁵⁵.

Aan de verzekeraar is geen termijn gesteld om zich op de nietigheid te beroepen. Is het geschil omtrent de vraag of de verzekerde opzettelijk gegevens heeft verzwegen of opzettelijk gegevens onjuist heeft meegedeeld, aanhangig gemaakt voor de rechter, dan zal, ingeval van afwijzing van het standpunt van de verzekeraar en een beslissing dat de gegevens onopzettelijk niet of onjuist waren meegedeeld, het aan de verzekeraar staan te handelen volgens artikel 7 van de Verzekeringwet en zal hij een wijziging van het contract moeten voorstellen. Deze verplichting gaat volgens de memorie van toelichting in nadat definitief is komen vast te staan dat de verzekeringnemer onopzettelijk nagelaten heeft de hem bekende omstandigheden juist of volledig mee te delen ⁵⁶.

29. Artikel 7 van de nieuwe Wet bevat een van de meest ingrijpende wijzigingen in het verzekeringsrecht. Volgens artikel 9 van de wet van 1874 moest de verzekeringnemer het risico juist beschrijven bij het sluiten van de overeenkomst. Elke verzwijging, zelfs zonder kwade trouw, maakte de verzekeringsovereenkomst nietig wanneer zij de waardering van het gevaar zodanig verminderde of het voorwerp van de verzekering zodanig veranderde dat de verzekeraar, indien hij daarvan kennis had gedragen, de overeenkomst niet op dezelfde voorwaarden zou hebben aangegaan.

De grondslag van deze verbintenis steunt op het noodzakelijk evenwicht dat moet bestaan tussen het risico en de premie en gaat ervan uit dat de verzekerde in de beste positie verkeert om het risico te beschrijven.

Een verzekeraar kan op verschillende wijzen onjuist worden voorgelicht. Zo kan hij onjuist worden voorgelicht door een verkeerde opgave, waarbij de verzekerde te goeder trouw is en niet beter weet, door een onwaarachtige opgave, wat overeenkomt met het opzettelijk verstrekken van onjuiste inlichtingen, door een onvolledige opgave waarbij de verzekerde bepaalde gegevens niet vermeldt omdat ze hem niet bekend waren, of door een verzwijging, t.w. het opzettelijk niet meedelen van feiten die de verzekerde bekend zijn ⁵⁷.

30. De rechtspraak is met betrekking tot de interpretatie van artikel 9 Verzekeringwet 1874 steeds bijzonder streng geweest. Alzo oordeelde het Hof van Cassatie dat het een verplichting van de verzekerde is «aan de verzekeraar een nauwkeurige kennis te verschaffen van de bestanddelen van

het risico dat hij wil dekken, en niet van de verzekeraar om de bestanddelen zelf na te gaan». Het Hof voegde eraan toe dat de sanctie van de nietigheid van een verzekeringscontract wegens dwaling bij de verzekeraar de verzekerde treft die nagelaten heeft een omstandigheid te vermelden welke de waardering van het risico kan verzwaren, zelfs wanneer die verzekerde te goeder trouw is en wanneer hij van mening was dat hij niet gehouden was die omstandigheid kenbaar te maken ⁵⁸.

In latere arresten ruimde het Hof van Cassatie gaandeweg plaats in voor enige nuancering. Alzo werd geoordeeld dat weliswaar de mededelingsplicht op de verzekerde rust en dat de verzekerde behoort een juiste mededeling te doen van de bestanddelen van het risico zonder dat de verzekeraar desontrent tot enige controle is gehouden, doch het Hof voegde eraan toe dat het niet-vermelden van een omstandigheid die rechtmatig onbekend was voor de verzekeraar en die zijn inzicht in het risico kon wijzigen, een verzwijging betekende in de zin van artikel 9 ⁵⁹. Het Hof van Cassatie verwierp ook een voorziening tegen een arrest waarin werd vastgesteld dat een verzekeraar ongetwijfeld kennis had van de onjuistheid van een gegeven dat door de verzekerde in een verzekeringsvoorstel werd opgenomen ⁶⁰.

31. In 1978 had het Hof van Cassatie zich kunnen uitspreken over de vraag of artikel 9 van de Verzekeringwet van 1874 ook effect sorteerte indien de verzekerde niet op de hoogte was van een bepaalde omstandigheid die de waardering van het risico kon verhogen of wanneer de verzekerde redelijkerwijs de onjuistheid of de valsheid van zijn verklaringen niet kon kennen. Het Hof van Cassatie herhaalde dat de verzekeringnemer behoort een juiste kennis te geven van de bestanddelen van het risico dat hij wil laten dekken. Het niet-aangeven van een omstandigheid waarvan de verzekeraar rechtmatig onwetend is en die de waardering van het risico kan verzwaren, is een verzwijging die de verzekering nietig maakt zelfs wanneer de verzekeringnemer te goeder trouw is doch ten onrechte meende dat hij niet gehouden was deze omstandigheid te vermelden, of deze omstandigheid hem onbekend was, maar hij ze had moeten kennen. Nu de feitenrechter had vastgesteld dat de verzekerde geen valse verklaring had afgelegd, onbekend zijnde met het fictieve karakter van de verkoop waarop een financiering betrekking had, en dat hij niets verborgen had waarvan hij op de hoogte was en ook zijn goede trouw nooit in twijfel werd getrokken, besloot het Hof van Cassatie dat, wanneer de verzekerde niet op de hoogte was van een bepaalde omstandigheid die de waardering van het risico kan verhogen of wanneer hij redelijkerwijze de onjuistheid of de valsheid van zijn verklaringen niet kan kennen, van de nietigheid van zijn verzekeringscontract geen sprake kan zijn ⁶¹.

32. De verzekeringnemer behoorde spontaan een juiste beschrijving te geven. De verzekeraar was niet verplicht vragen te stellen of tot controle van de risicobestanddelen over

⁵⁵ Memorie van toelichting, 17; cf. BERGER-BOS, J.M., «Verzekering: contractus uberrimae bonae fidei of niet?», in *Verzekeringen van Vrienschap. Rechtsgeleerde opstellen aangeboden aan prof. mr. T.J. Dorhout Mees*, Deventer, Kluwer, 1974, 109-1167; COUSY, H., «De rol van de goede trouw in het verzekeringsrecht», in *Liber Amicorum Jan Ronse*, Brussel, Story Scientia, 1986, 11-30.

⁵⁶ Memorie van toelichting, 17-18.

⁵⁷ DORHOUT MEES, T.J., *Schadeverzekeringsrecht*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1967, nr. 265; *Nederlands handels- en faillissementsrecht*, Arnhem, Gouda Quint, 1987, nr. 60 e.v.

⁵⁸ Cass., 21 maart 1957, *Arr. Cass.*, 1957, 603.

⁵⁹ Cass., 28 januari 1965, *Pas.*, 1965, I, 528.

⁶⁰ Cass., 5 maart 1964, *R.G.A.R.*, 1965, 7457, *Pas.*, 1964, 723.

⁶¹ Cass., 20 april 1978, *Arr. Cass.*, 1978, 960, *Pas.*, 1978, I, 950, *R.W.*, 1978-79, 1489, *R.C.J.B.*, 1980, 210, met noot FONTAINE, M.; *R.G.A.R.*, 1979, 10071, met noot FAGNART.

te gaan⁶². Wel diende de verzekeraar die zich op artikel 9 van de Verzekeringwet van 1874 beriep, het bewijs te leveren dat zijn waardering van het risico verminderd was geworden of dat het voorwerp van de verzekering zodanig was gewijzigd dat hij, indien hij van dit alles kennis had gehad, niet op dezelfde voorwaarden zou hebben gecontracteerd⁶³.

Zonder het uitdrukkelijk te zeggen anticipeerde een alleenstaand arrest reeds op de nieuwe Verzekeringwet door – weliswaar ten onrechte – te stellen dat de verzwijging slechts gesanctioneerd kan worden door artikel 9 van de Verzekeringwet van 1874 indien er opzet in het spel is⁶⁴.

De nietigheid bedoeld in artikel 9 Verzekeringwet van 1874, was een relatieve nietigheid. Zij kon derhalve gedekt worden wanneer de verzekeraar, na kennis van de verzwijging of de valse verklaring, vrijwillig de overeenkomst voortzette⁶⁵.

Een oorzakelijk verband tussen het verzwegen feit en het schadegeval hoefde niet te bestaan om de nietigheid van de overeenkomst te verantwoorden⁶⁶.

33. Gesteld dat een verzekerde rechtmatig bepaalde feiten niet kende of zelfs verkeerdelijk als waar voorstelde, rees de vraag of de verzekeraar zich kon beroepen op een verschoonbare dwaling in de zin van artikel 1110 B.W.⁶⁷. Algemeen werd de bepaling met betrekking tot de verzwijging beschouwd als een verlenging van de leer van de wilsgebreken op het verzekeringsrecht. De sanctie van artikel 9 Verzekeringwet van 1874 was echter een specifieke sanctie, onderscheiden van de sanctie bij bedrog, want zij was ook van toepassing bij goede trouw. De sanctie werd ook onderscheiden van de gemeenrechtelijke sanctie bij dwaling, want artikel 9 Verzekeringwet van 1874 was toepasselijk ook wanneer het niet ging om substantiële hoedanigheden. Een samenloop van artikel 1110 B.W. met artikel 9 Verzekeringwet van 1874 was echter niet uitgesloten ondanks het feit dat beide bepalingen elkaar niet volledig dekten. Wilde een verzekeraar zich beroepen op artikel 1110 B.W., dan moest hij bewijzen dat zijn dwaling substantieel en verschoonbaar was zodat hij niet gecontracteerd zou hebben indien hij de juiste omstandigheden had gekend.

34. Om een juist inzicht te krijgen in de praktijktoepassingen van artikel 9 Verzekeringwet van 1874, is het noodzakelijk aandacht te besteden aan de inhoud van een aantal verzekeringspolissen.

Alzo bepaalt artikel 13, eerste lid, K.B.-brand dat, wanneer de verzekeringnemer verzuimd heeft het risico volledig of juist aan te geven, de verzekeraar gehouden blijft tot de

prestatie in de verhouding die bestaat tussen de betaalde premie en de premie die verschuldigd zou zijn geweest indien de verzekeraar juist was voorgelicht. Alleen indien de verzekeraar het bewijs levert dat hij het risico in geen geval zou hebben verzekerd, is hij niet tot prestatie gehouden bij schadegeval, doch is hij wel premierestitutieplichtig. Om te vermijden dat het verzuim van aangifte van andere verzekeringen met hetzelfde voorwerp en die betrekking hebben op goederen die zich op dezelfde plaats bevinden, ook gesanctioneerd zou worden door artikel 9 Verzekeringwet van 1874, bepaalt artikel 13, tweede lid, K.B.-Brand voortaan dat een dergelijk verzuim van aangifte wordt gelijkgesteld met een onjuiste mededeling van het risico. Indien de verzwijging of de valse verklaring bij het sluiten van het contract echter opzettelijk was, is het contract nietig.

Het ontwerp-modelcontract WAM gaat er ook vanuit dat de verzekeringsovereenkomst gesloten is op basis van een verzekeringsvoorstel of van een schriftelijke beantwoording van de door de verzekeraar gestelde vragen. Heeft de verzekeraar geen verzekeringsvoorstel opgesteld of zijn zijn vragen niet beantwoord, dan kan hij zich op deze leemten niet beroepen behoudens fraude. De WAM-polis is nietig indien de verzekeraar een risico verkeerd heeft beoordeeld door een opzettelijke verzwijging of een opzettelijke onjuistheid. Deze nietigheid moet aan de verzekeringnemer bekend gemaakt worden binnen dertig dagen te rekenen vanaf de dag waarop de verzekeraar kennis heeft van de verzwijging of van de intentionele onjuistheid. Indien de verzekeraar aantoont dat hij onder geen beding het risico zou hebben verzekerd, kan hij het contract binnen dertig dagen beëindigen. Aan de verzekeraar komt het evenwel ook toe om het contract aan te passen met ingang van de dag waarop hij kennis had van de verzwijging of de onjuistheid, met dien verstande evenwel dat ook de verzekeringnemer in laatstgenoemd geval het recht heeft om de verzekeringsovereenkomst te beëindigen binnen dertig dagen nadat hij in kennis is gesteld van de door de verzekeraar voorgenomen aanpassingen (artikel 9 Ontwerp-modelcontract WAM).

In de levensverzekering kende men het beginsel van de niet-betwistbaarheid. Dit betekent dat na het verstrijken van een in de polis bedongen termijn, en behoudens fraude, de verzekeringsonderneming zich niet meer op een verzwijging of een valse verklaring in de zin van artikel 9 Verzekeringwet van 1874 kan beroepen. Volgens artikel 13 van het K.B. van 6 juli 1985 moet de polis vermelden of het contract al dan niet onbetwistbaar is en, indien het onbetwistbaar is, moet aangeduid worden in welke mate en vanaf welke datum het contract onbetwistbaar is.

Op dit stuk zij trouwens verwezen naar artikel 99 van de nieuwe Verzekeringwet, dat voortaan bepaalt dat de levensverzekeraar zich niet meer kan beroepen op een onopzettelijke verzwijging of een onopzettelijk onjuist meedelen van gegevens door de verzekeringnemer of door de verzekerde zodra de levensverzekeringsovereenkomst in werking treedt (zie voor een verdere bespreking nr. 177).

35. Artikel 7 van de nieuwe Verzekeringwet komt tegemoet aan de problematiek die gepaard gaat met het onopzettelijk verzwijgen of het onopzettelijk onjuist meedelen van gegevens. In deze twee gevallen is voortaan de overeenkomst niet langer meer nietig. De verzekeraar dient dan wel binnen een maand te rekenen vanaf de dag waarop hij van het verzwijgen of van het onjuist meedelen kennis heeft ge-

⁶² Cass., 20 juni 1983, *Pas.*, 1983, I, 1182.

⁶³ Cass., 13 april 1989, *Pas.*, 1989, I, 830, *R.W.*, 1989-90, 325.

⁶⁴ Antwerpen, 26 juni 1984, *R.W.*, 1984-85, 2072. Over de anticipatie zie SALOMONS, R., «Anticipatie op het verzekeringsrecht in het NBW», *Verzekeringsarchief*, 1990/2, en SALOMONS, R., «Anticiperen op 7.17 langs een omweg», *ib.*, 1991/3, 241-244.

⁶⁵ Arbitrale uitspraak, 16 juni 1983, *Eur.Vervoer.*, 1988, 11.

⁶⁶ Brussel, 31 maart 1987, *J.L.M.B.*, 1987, 740; Scheidsrechtelijke uitspraak, 16 mei 1988, *Limb. Rechtsl.*, 1988, 243, met noot HELMONT; Luik, 31 mei 1988, *De Verz.*, 1989, 309, met noot ERNAULT.

⁶⁷ COUSY, H. en CLAASSENS, H., «De verzwijging in verzekeringsovereenkomsten naar Belgisch recht», *T.P.R.*, 1984, 917, nr. 3; FONTAINE, M., «La réticence ou la fausse déclaration relatives à un fait ignoré de l'assuré et l'erreur inexcusable de l'assureur» (noot onder Cass., 20 april 1978), *R.C.J.B.*, 1980, 219.

kregen, voor te stellen om de overeenkomst te wijzigen met uitwerking op de dag waarop hij kennis heeft gekregen. De verzekeraar kan ook het bewijs leveren dat hij het risico nooit zou hebben verzekerd en alsdan de overeenkomst binnen dezelfde termijn van dertig dagen opzeggen. Weigert de verzekeringnemer het wijzigingsvoorstel of wordt het wijzigingsvoorstel niet expliciet aanvaard, dan kan de verzekeraar de overeenkomst opzeggen binnen vijftien dagen. Heeft een verzekeraar de termijnen voor opzegging niet nageleefd, dan zal hij geacht worden afgezien te hebben aan het recht om zich later te beroepen op feiten die hem bekend waren en zal de overeenkomst onder haar oorspronkelijke voorwaarden blijven voortbestaan (artikel 7, § 1).

Artikel 7, § 2, bepaalt dat, indien de verzekeringnemer geen verwijt treft met betrekking tot verzwijging of onjuiste mededeling, de verzekeraar gehouden is te presteren, indien een schadegeval zich voordoet voordat de wijziging of de opzegging van de overeenkomst van kracht is geworden.

Ingevolge artikel 7, § 3, is de verzekeraar slechts gehouden op basis van de verhouding tussen de betaalde premie en de premie die verschuldigd zou zijn geweest indien het verzwijgen of het onjuist meedelen van gegevens aan de verzekeringnemer verweten kan worden. Indien in een dergelijk geval de verzekeraar bewijst dat hij het risico, waarvan de ware aard door het schadegeval aan het licht komt, in geen geval zou hebben verzekerd, is de verzekeraar van zijn prestatie ontheven indien hij alle betaalde premies restitueert.

Wat het begrip «verwijtbare» onwetendheid betreft, dit is volgens de memorie van toelichting gelijk te stellen met een schuld in abstracto zodat bij dit alles het criterium van de goede huisvader gehanteerd zal moeten worden⁶⁸.

Ten slotte bepaalt artikel 7, § 4, dat, wanneer gedurende de loop van de verzekering een omstandigheid bekend wordt die beide partijen op het ogenblik van het sluiten van de overeenkomst onbekend was, de artikelen 25 of 26 van toepassing zullen zijn, naargelang die omstandigheid een vermindering of een verzwaring van het verzekerde risico tot gevolg heeft.

Afdeling II

Omvang van de dekking

Bedrog en schuld (artikel 8)

36. De verzekeraar kan nooit verplicht worden dekking te verschaffen indien het schadegeval opzettelijk is veroorzaakt (artikel 8, eerste lid). Opzet sluit immers iedere onzekerheid uit en komt derhalve niet voor verzekering in aanmerking.

Schuld en zelfs grove schuld van de verzekeringnemer, van de verzekerde of van de begunstigde sluit daarentegen voortaan de vergoeding van schade niet langer uit (artikel 8, tweede lid).

De verzekeraar kan zich echter wel van zijn verplichtingen bevrijden voor de gevallen van grove schuld die op uitdrukkelijke en beperkende wijze in de overeenkomst zijn bepaald, en aan de Koning werd de mogelijkheid voorbehouden om een lijst op te stellen van feiten die niet als grove

schuld mogen worden aangemerkt (artikel 8, tweede en derde lid).

Ook hier innoveert de nieuwe Verzekeringswet door voortaan, onder omstandigheden, de grove schuld als verzekeraar toe te staan. In het algemeen verbintenissenrecht werd de grove fout sedert het arrest van het Hof van Cassatie van 25 september 1959 niet langer met opzet geassimileerd. Het Hof van Cassatie oordeelde echter dat artikel 16 van de Verzekeringswet van 1874 hierop een uitzondering maakte wat betreft de verzekeringsovereenkomsten⁶⁹. De grove schuld kwam dus niet voor verzekering in aanmerking en artikel 16 werd beschouwd als zijnde van openbare orde⁷⁰.

De lezer zal zich herinneren dat de grove schuld, om van verzekering uitgesloten te worden, moest beantwoorden aan de volgende voorwaarden :

1. Het risico moest op een objectieve wijze verzwared worden, d.w.z. buiten de normale risicocalculus van de verzekeraar liggen.

2. De verzekerde behoorde te weten dat zijn gedrag een verzwaring van het risico betekende ; deze kennis diende in concreto beoordeeld te worden.

3. De grove schuld moest aan de verzekerde persoonlijk toerekenbaar zijn.

4. Er diende een oorzakelijk verband te bestaan tussen de grove schuld en de schade.

In de jurisprudentie kwam de problematiek van de grove schuld en het daarop steunende regresrecht van de verzekeraar vooral aan bod in de WAM, onder meer naar aanleiding van de problematiek van de dubbele bestraffing⁷¹. In de niet-verplichte verzekeringen was de grove schuld een exceptie en kwam vanzelfsprekend de regresproblematiek niet aan de orde.

De verzekeraar kan voortaan uitdrukkelijk bedingen welke gevallen van grove schuld door hem niet zullen worden gedekt. Deze opsomming is limitatief en bovendien kan de Koning een beperkende lijst opstellen van feiten die niet als grove schuld mogen worden aangemerkt.

De mogelijkheid om grove schuld voortaan ook verzekeraar te maken is duidelijk geïnspireerd op het Verslag van Dievoet⁷² en op de wetgeving van de ons omringende landen⁷³.

Het ontwerp-modelcontract WAM bevat in artikel 25, § 2, b, een regresrecht op de verzekerde die het schadegeval veroorzaakt heeft door een aantal gevallen van grove schuld waaronder het rijden in staat van dronkenschap of in een soortgelijke toestand die het gevolg is van het gebruik van produkten andere dan alcoholische dranken. Dit verhaal is integraal indien de uitgaven niet hoger zijn dan 420.000 frank. Het verhaal wordt slechts uitgeoefend tot beloop van

⁶⁹ Cass., 25 september 1959, *Arr. Cass.*, 1960, 88.

⁷⁰ Cass., 2 juni 1967, *Arr. Cass.*, 1967, 1206 ; FREDERICO, «L'assurance de la faute lourde» (noot onder Cass., 2 juni 1967), *R.C.J.B.*, 15-75.

⁷¹ VAN QUICKENBORNE, M., *De regresvordering van de verzekeraar tegen de verzekerde wiens staat van dronkenschap afzonderlijk bestraft werd*, Brussel, Bruylant, 1972, 84 pp.

⁷² VAN DIEVOET, E., *Verslag over de Verzekering : overhandigd aan de regering den 31 mei en 31 oktober 1938*, Brussel, 1940, dl. 2, 13-14.

⁷³ Zie bijvoorbeeld wat Frankrijk betreft : artikel 12, Wet van 13 juli 1930 (a contrario); PICARD, M., en BESSON, A., *Les assurances terrestres en droit français*, I, Parijs, L.G.D.J., 1975, nr. 68.

⁶⁸ Memorie van toelichting, 19.

de helft van de uitgaven als deze hoger zijn dan 420.000 frank. Het verhaal zal in dat geval echter nooit minder bedragen dan 420.000 en nooit meer dan 1.250.000 frank (Indexcijfer der consumptieprijzen van 1 januari 1983).

Oorlog (artikel 9)

37. Artikel 9 sluit behoudens andersluidend beding de dekking uit voor schade veroorzaakt door oorlog of gelijkaardige feiten en door burgeroorlog.

De verzekeraar moet het bewijs leveren van het feit dat hem van dekking bevrijdt, doch de Koning kan regels vaststellen die de bewijslast voor de verzekeraar verlichten.

Op dit stuk wijkt de nieuwe Verzekeringswet niet fundamenteel af van artikel 19 van de Verzekeringswet van 1874, behalve voor het risico van oproer dat niet langer uitgesloten is ⁷⁴.

Deze trend was reeds aanwezig in het K.B.-Brand waarin voorzien werd in een dekking van het risico van aanslag (artikel 4, § 1, K.B.-Brand van 1 februari 1988).

In de memorie van toelichting wordt niet gepreciseerd wat juist verstaan dient te worden onder oorlog of burgeroorlog en wordt gesteld dat de Koning bepaalt welke de «gelijkaardige feiten» zijn die niet voor verzekering in aanmerking komen. Steeds volgens de memorie van toelichting stond deze bevoegdheid van de Koning toe het begrip oorlog in feite uit te breiden tot een hele reeks gebeurtenissen van «collectief geweld die dezelfde catastrofale omvang aannemen» ⁷⁵.

De wet zegt dit echter niet. Op grond van het amendement nr. 6 van de heer Dumez c.s. laat de formulering van art. 9 het aan de rechter over om «gelijkaardige feiten» als oorlog te interpreteren. Aan de Koning werd alleen nog maar het recht voorbehouden regels vast te stellen die de bewijslast verlichten voor de verzekeraar van het feit dat hij bevrijd is van het verlenen van dekking.

Afdeling III

Bewijs en inhoud van de overeenkomst (artikel 10)

38. Reeds onder de Verzekeringswet van 1874 moest de verzekeringsovereenkomst bij geschrift bewezen worden ongeacht de waarde van het voorwerp van de overeenkomst.

Het bewijs door getuigen was echter toegelaten als er een begin van schriftelijk bewijs bestond. Dit was het algemeen beginsel zoals verwoord in artikel 25 van de Verzekeringswet van 1874.

Dit bijzondere vereiste week op sommige punten af van het gemene recht. Artikel 1341 B.W. vergt immers slechts een geschrift wanneer de waarde 15.000 frank overschrijdt en laat het getuigenbewijs niet toe boven en tegen de inhoud van een akte al betreft het een som of een waarde van minder dan 15.000 frank. Daarentegen laat artikel 25 Wetboek van Koophandel het bewijs van handelsverbintenissen door getuigen toe wanneer de rechter oordeelt het getuigenbewijs

te moeten toestaan. Artikel 25, eerste lid, Verzekeringswet van 1874 week dus zowel af van artikel 1341 B.W. als van artikel 25 Wetboek van Koophandel. Artikel 25, tweede lid, Verzekeringswet van 1874 liet dan weer het bewijs toe door getuigen wanneer er een begin van schriftelijk bewijs bestond en keerde alsoo terug naar het gemene recht. Het begin van schriftelijk bewijs is volgens artikel 1347 B.W. elke geschreven akte die uitgegaan is van diegene tegen wie de vordering is ingesteld of van de persoon door hem vertegenwoordigd en waardoor het beweerd feit waarschijnlijk wordt gemaakt.

Het principe van het bewijs door geschrift wordt in de nieuwe Verzekeringswet gehandhaafd. Artikel 10, § 1, bepaalt immers dat, onder voorbehoud van de bekentenis en de eed en ongeacht het bedrag van de verbintenissen, de verzekeringsovereenkomsten alsook de wijzigingen ervan tussen de partijen door geschrift bewezen dienen te worden. Geen enkel bewijs door getuigen of door vermoedens is toegelaten boven en tegen de inhoud van het geschrift.

Bestaat er een begin van schriftelijk bewijs, dan wordt het bewijs door getuigen of vermoedens wel toegelaten.

39. Het bewijs van de dagtekening en van de effectsortering van de verzekeringsovereenkomst kan van zeer groot belang zijn. Dit belang wordt nog groter wanneer derden op grond van het bestaan van een verzekeringsovereenkomst een rechtstreekse vordering kunnen instellen tegen de verzekeraar. Artikel 1328 B.W. bepaalt namelijk dat onderhandse akten ten aanzien van derden geen dagtekening hebben dan van de dag waarop zij geregistreerd zijn, ofwel van de dag van het overlijden van de ondertekenaar ofwel van de dag waarop de hoofdinhoud van de overeenkomst in een authentieke akte is opgenomen.

Een schadelijder die over een rechtstreeks vorderingsrecht beschikt tegen een verzekeraar moet dus niet alleen het bestaan van de verzekeringsovereenkomst bewijzen, maar hij moet ook aantonen dat zij effect sorteerde op het ogenblik van het ongeval. Alzo kan bv. een WAM-verzekeraar aan het slachtoffer tegenwerpen dat de verzekeringsovereenkomst beëindigd werd vóór het ongeval of dat de uitvoering ervan geschorst was. De schorsing zal vaak het gevolg zijn van een premiewanbetaling. De vraag rees derhalve hoe het bewijs van de dagtekening van het tot stand komen van de verzekeringsovereenkomst of van de schorsing van haar effect bewezen diende te worden. In de rechtspraak en rechtsleer werd aangenomen dat aan de gelaedeerde de inhoud van artikel 1328 B.W. niet kon worden tegengeworpen omdat de verbintenissen van de verzekeraar handelsrechtelijke verbintenissen zijn die onttrokken worden aan de bepalingen van artikel 1328 B.W. Volgens Fagnart was deze redenering nodeloos ingewikkeld. Hij was dan ook van oordeel dat in de verzekeringspolis de modaliteiten zijn vastgelegd voor de schorsing van de waarborg. Deze modaliteiten zijn tussen de verzekeraar en de verzekerde bedongen bij het sluiten van de overeenkomst zodat de gelaedeerde ook de polis in haar geheel en met alle gevolgen moet ondergaan ⁷⁶.

Deze discussie wordt in de Verzekeringswet definitief beslecht. Artikel 10, § 1, laatste lid, bepaalt uitdrukkelijk dat

⁷⁴ SCHUERMANS, L. en WACHSSTOCK, Fr., *Geweld en terreur. Een onderzoek naar de aanspraak- en verzekeringsmogelijkheden van slachtoffers*, Antwerpen, Maklu, 1987, pp. 59-88.

⁷⁵ Memorie van toelichting, 20.

⁷⁶ FAGNART, J.L., noot onder Bergen, 28 februari 1975, *R.G.A.R.*, 1976, 9623.

artikel 1328 B.W. niet van toepassing is op de verzekeringsovereenkomst of de wijzigingen ervan.

40. Onderhandse akten die wederkerige verbintenissen bevatten, moeten opgemaakt worden in zoveel exemplaren als er partijen zijn met een onderscheiden belang. In de verzekeringspraktijk komt het voor, vooral in de zeeverzekeringspraktijk, dat de polis slechts in één origineel wordt opgesteld. Het Hof van Cassatie preciseerde dat weliswaar artikel 25 Verzekeringswet van 1874 bepaalt dat de verzekeringsovereenkomst bij geschrift bewezen moet worden, doch dat ingevolge artikel 25 Wetboek van Koophandel artikel 1325 B.W. geen toepassing vindt en dat geen meerdere exemplaren moeten worden opgesteld ⁷⁷.

Hoewel het niet uitdrukkelijk in de nieuwe Verzekeringswet is opgenomen, moet aangenomen worden dat de wetgever niet de bedoeling had af te wijken van de oplossing aangenomen door rechtsleer en rechtspraak volgens welke artikel 1325 B.W. niet van toepassing is op verzekeringsovereenkomsten gesloten tussen handelaars. Dit werd trouwens uitdrukkelijk gepreciseerd in de memorie van toelichting ⁷⁸.

41. In het oorspronkelijk wetsontwerp was in een vierde lid van artikel 10, § 1, bepaald dat fotografische, micro-fotografische, elektronische of optische afschriften van de verzekeringsdocumenten in het bezit van de verzekeraars bewijskrachtig zijn zoals originele stukken. Behoudens tegenbewijs werden deze kopieën geacht een getrouwe weergave te zijn van het origineel. Aan de Koning werd de bevoegdheid verleend om de voorwaarden en de modaliteiten vast te leggen bij het afleveren van kopieën.

Op het amendement nr. 43 van de Regering werd het vierde lid van artikel 10, § 1, weggelaten. Er werd immers op gewezen dat dit vierde lid overeenstemde met artikel 196 van de wet van 17 juni 1991 tot organisatie van de openbare kredietsector en harmonisering van de controle en de werkingsvoorwaarden van de kredietinstellingen, als gewijzigd door het enig artikel van de wet van 22 juli 1991 tot erkenning van afschriften als bewijsmiddel voor de banken, particuliere spaarkassen en verzekeringsondernemingen. De verzekeringsondernemingen die onderworpen zijn aan het toezicht van de Controledienst voor de Verzekeringen en die door de wet van 22 juli 1991 toegevoegd werden aan de bij artikel 196 bedoelde ondernemingen, zijn niet verschillend van de verzekeraars die onder de toepassing vallen van artikel 10 van de Verzekeringswet. Om verwarring te vermijden vond men het dan ook niet aangewezen om een zelfde tekst in twee verschillende wetten op te nemen.

42. Artikel 27 van de Verzekeringswet van 1874 bepaalde dat de verzekeringspolis de volgende vermeldingen moest bevatten: 1. de datum waarop de verzekering is aangegaan; 2. de naam van de persoon die laat verzekeren voor zijn rekening of voor rekening van een ander; 3. de risico's die de verzekeraar op zich neemt, en het tijdstip waarop de dekking van de risico's moet aanvangen en een einde nemen.

In artikel 10, § 2, van de Verzekeringswet wordt de inhoud van dit vroegere artikel 27 Verzekeringswet 1874 aangevuld en gepreciseerd. De verzekeringsovereenkomst zal voortaan

de datum van sluiting en van effectsortering moeten bevatten, alsook de duur van de overeenkomst, de identiteit van de verzekeringnemer, de verzekerde en begunstigde, de naam en het adres van de verzekeraar of van de medeverzekeraars, de gedekte risico's en het bedrag van de premie of de wijze waarop de premie wordt bepaald. Artikel 10, § 2, 5°, bepaalt ten slotte ook nog dat in voorkomend geval de naam en het adres van de verzekeringstussenpersoon vermeld moet worden. Deze bepaling wijst op een erkenning van de belangrijke rol van de verzekeringstussenpersoon. Alzo kan ook verwezen worden naar artikel 13 met betrekking tot de bevrijdende betaling aan de klaarblijkelijke lasthebber van de verzekeraar en naar artikel 14 ontwerp-modelcontract WAM waarin wordt gestipuleerd dat de voor de verzekeringsmaatschappij bestemde mededelingen en kennisgevingen ook kunnen worden gedaan aan «elke met dat doel in de bijzondere voorwaarden aangewezen persoon» ⁷⁹.

Afdeling IV

Uitvoering van de overeenkomst

Geheel of gedeeltelijk verval van het recht op de verzekeringsprestatie (artikel 11)

43. Het verval van het recht op de verzekeringsprestatie is een sanctie die reeds geruime tijd in de rechtsleer werd gehekel ⁸⁰.

Rechtsverval staat niet gelijk met schorsing van dekking, want rechtsverval kan slechts optreden nadat een schadegeval zich heeft voorgedaan. Daarentegen verwijst de schorsing van de dekking naar een tijdstip binnen hetwelk de verzekerde niet verzekerd zal zijn indien er zich een schadegeval voordoet. Rechtsverval mag ook niet verward worden met de uitsluiting van dekking. Bij uitsluiting van dekking ligt het schadegeval «buiten de werkingsfeer van de dekking en is er geen sprake van verval van het recht op verzekeringsprestatie» ⁸¹.

Al te vaak werd in bepaalde polissen op een zeer algemene wijze de sanctie van het rechtsverval ingebouwd zowel bij ontoereikende beschrijving van het risico als bij premiewanbetaling en bij andere contractuele tekortkomingen zoals de niet-tijdige aangifte van het schadegeval, de ontoereikende inspanningen tot schadebeperking, het niet-tijdig doorzenden van bescheiden en informatie, de bekentenis van aansprakelijkheid door de verzekerde aan het slachtoffer. In sommige polissen werd eenvoudigweg elke contractuele tekortkoming van de verzekeringnemer door een zgn. «catch-all»-clausule met rechtsverval gesanctioneerd.

Vandeputte pleitte voor een assimilatie tussen rechtsverval en strafbeding zoals laatstgenoemd begrip getemperd was door de rechtspraak van het Hof van Cassatie ⁸².

⁷⁹ Zie met betrekking tot de rol van de verzekeringstussenpersoon Wetsvoorstel betreffende de verzekeringsbemiddeling, *Gedr.St., Kamer*, 1991-92, nr. 390/1.

⁸⁰ VANDEPUTTE, R., «De lotsbestemming van de vervallenverklaring in het verzekeringsrecht», *R.W.*, 1977-78, 2054.

⁸¹ Memorie van toelichting, 23.

⁸² Cass., 8 mei 1971, *Arr.Cass.*, 1971, 886, *Pas.*, 1971, I, 819, *R.W.*, 1971-72, 147.

⁷⁷ Cass., 20 januari 1984, *Arr.Cass.*, 1983-84, 589, *Pas.*, 1984, I, 552, *R.W.*, 1983-84, 2333.

⁷⁸ Memorie van toelichting, 21.

44. Voortaan mag in de verzekeringsovereenkomst geen geheel of gedeeltelijk verval van het recht op verzekeringsprestatie bedongen worden dan wegens niet-nakoming van een bepaalde, in de overeenkomst opgelegde verplichting. Bovendien heeft de wetgever uitdrukkelijk het bestaan van een oorzakelijk verband tussen de tekortkoming en het schadegeval vereist (artikel 11, eerste lid).

In het oorspronkelijk wetsontwerp werd aan de Koning in een artikel 11, tweede lid, 2°, het recht voorbehouden om de risico's en de tekortkomingen te bepalen waarvoor in de overeenkomst een geheel of gedeeltelijk verval van uitkering kon worden bedongen ongeacht het al dan niet bestaan van een oorzakelijk verband tussen de tekortkoming en het schadegeval.

Bij de bespreking in de Kamer werd echter opgemerkt dat in geen geval kon worden getornd aan het principe dat was vastgelegd in het oorspronkelijke artikel 11, eerste lid, waarbij voor de toepassing van het rechtsverval een oorzakelijk verband vereist was tussen de tekortkoming en het schadegeval⁸³. Het voorgestelde artikel 11, tweede lid, 2° werd geschrapt ingevolge een amendement nr. 8 ingediend door de heer Dumez c.s., die erop wees dat de wet de principes poneert en dat het niet aan de uitvoerende macht toekomt door middel van K.B.'s de wet in overeenstemming met de praktijk te brengen. Alzo behoudt de Koning enkel nog het recht om regels vast te stellen met betrekking tot het geheel of gedeeltelijk verval van het recht op de verzekeringsprestatie met behoud van het vereiste van een oorzakelijk verband tussen de wanprestatie en het schadegeval.

45. Tot proportionele reductie van de verzekeringsprestatie, in verhouding tot de schade die de verzekeraar heeft geleden, zou volgens de memorie van toelichting niet kunnen worden besloten⁸⁴. Steeds volgens de memorie van toelichting zou het immers onmogelijk zijn om, bijvoorbeeld in geval van dronkenschap, de verzekerde te verplichten de gevolgen van het schadegeval te dragen naar evenredigheid met het alcoholgehalte in het bloed. De koppeling van de verplichting van de verzekeraar aan de graad van dronkenschap zou in vele gevallen tot onoplosbare moeilijkheden kunnen leiden. Hoe de Koning alsdan in de praktijk regels kan vaststellen met betrekking tot een gedeeltelijk verval van het recht op verzekeringsprestatie is vooralsnog niet uitgemaakt.

Opgemerkt zij dat volgens artikel 24 modelcontract WAM in principe iedere tekortkoming van de verzekerde aan zijn verplichtingen hem het recht op dekking ontnemt. Deze algemene bepaling is niet langer opgenomen in artikel 24 van het ontwerp-modelcontract WAM. Het verval van dekking is nog wel aangehaald in de titel van het nieuwe hoofdstuk VII, maar wordt niet meer specifiek behandeld in de nieuwe artikelen 24 en 25. In deze artikelen wordt enkel nog het recht van verhaal behandeld in welbepaalde omstandigheden.

Combinatiepolissen (artikel 12)

46. Artikel 12 bepaalt dat, indien een verzekeraar zich in een zelfde overeenkomst tot verschillende prestaties heeft

verbonden, hetzij «omwille van de gegeven dekking, hetzij omwille van de verzekerde risico's», alsdan de reden van opzegging betreffende een van die prestaties, behoudens andersluidend beding, niet voor geheel de overeenkomst geldt.

Heeft de verzekeraar de waarborg opgezegd met betrekking tot één of meer prestaties, dan mag de verzekeringnemer de gehele verzekeringsovereenkomst opzeggen.

Een grond van nietigheid betreffende één van de prestaties geldt niet voor de gehele overeenkomst.

Combinatiepolissen zijn zeer frequent geworden en groeperen diverse risico's tegen betaling van één enkele premie. Gedacht wordt aan de brandpolis en aan de WAM.

In de memorie van toelichting wordt het voorbeeld aangehaald van de afwezigheid van verzekeraar belang van een verzekerde met betrekking tot een of andere sectie van de waarborgen. Alzo heeft een huurder geen verzekeraar belang met betrekking tot een aansprakelijkheid ex artikel 1386 B.W. De verzekeraar zou de afwezigheid van dit verzekeraar belang kunnen aanvoeren om voor andere waarborgen (bijvoorbeeld huurdersaansprakelijkheid of eigenaarsbelang met betrekking tot de inhoud) zijn prestaties te weigeren⁸⁵.

Opzegging van een of meer waarborgen geldt niet als een opzegging van de gehele overeenkomst, maar het staat de partijen vrij hierover anders te bedingen. Aan de verzekerde kan echter niet het recht ontzegd worden om de gehele verzekeringsovereenkomst op te zeggen indien de waarborg met betrekking tot een of meer prestaties door de verzekeraar wordt opgezegd (artikel 12, tweede lid). Deze bepaling beoogt een bijzondere bescherming te verlenen aan de verzekerde die bij een gedeeltelijke opzegging van de overeenkomst vaak geconfronteerd wordt met een moeilijke, soms zelfs onmogelijke of te dure dekking van de opgezegde risico's.

Wijze van premiebetaling (artikel 13)

47. De verzekeringsschuld is een haalschuld. Hierdoor heeft de wetgever het algemeen beginsel dat opgenomen is in artikel 1247, tweede lid, B.W., toepasselijk verklaard op de premiebetaling.

In de verzekeringspraktijk werd een premie die wegens wanbetaling aanleiding had gegeven tot een aangetekende ingebrekestelling of die verviel tijdens een schorsing van de waarborg, vaak een draagschuld.

Gezien de gelding van hoofdstuk II voor alle verzekeringsovereenkomsten, moet aangenomen worden dat ook in de levensverzekering de verzekeringspremie een haalschuld is, met dien verstande vanzelfsprekend dat de levensverzekeringspremie niet afdwingbaar is (artikel 104) behoudens in het geval van artikel 105. Voortaan wordt de premiebetaling aan een derde bevrijdend indien de derde de betaling vordert en hij voor de inning van de premie klaarblijkelijk als lasthebber van de verzekeraar optreedt. Het overhandigen van een kwitantie door een derde kan wellicht als een

⁸³ Verslag, 42.

⁸⁴ Memorie van toelichting, 22.

⁸⁵ Memorie van toelichting, 24.

vermoeden iuris tantum worden beschouwd van een mandaat ⁸⁶.

Artikel 13 biedt evenwel geen antwoord op de vraag welk lot is voorbehouden aan de problematiek van de debitering van de premie in rekening-courant tussen de verzekeraar en de verzekeringstussenpersoon bij uiteindelijke wanbetaling door de verzekerde ⁸⁷.

Premiewanbetaling (artikelen 14 t.e.m. 18)

48. Bij wanbetaling van de premie op de vervaldag kan schorsing van de dekking optreden of kan de overeenkomst worden opgezegd op voorwaarde dat de debiteur in gebreke is gesteld (artikel 14, eerste lid).

Schorsing van dekking mag niet verward worden met schorsing van de overeenkomst. Schorsing van dekking is immers een specifieke sanctie in het verzekeringsrecht. Haar gelijkgeschakeling met de exceptie van wanprestatie of strafbeding gaat niet op. Schorsing van dekking kan vanzelfsprekend ook niet geassimileerd worden met rechtsverval ⁸⁸.

Over de wanbetaling van de premie en de daaruit resulterende schorsing van de dekking ontbrak elke wettelijke reglementering. In de contractuele praktijk van de brandverzekering werd alzo bedongen dat bij wanbetaling van de premie de verzekeringsovereenkomst van rechtswege werd geschorst vijftien dagen na de verzendingsdatum van een aangetekend schrijven houdende aanmaning tot betaling van de premie. In de brandverzekeringsspolissen opgesteld na het K.B.-Brand wordt nu bedongen dat bij wanbetaling uiterlijk vijftien dagen na toezending van een aangetekende ingebrekestelling, op zijn vroegst dertig dagen na de premie-vervaldag verzonden, de waarborg met terugwerkende kracht tot de vervaldag van de onbetaalde premie is geschorst.

Artikel 13 van het ontwerp-modelcontract WAM bepaalt dat bij wanbetaling van de premie de dekking van het contract kan worden geschorst of dat het contract kan worden opgezegd indien de verzekeringnemer in gebreke is gesteld bij gerechtsdeurwaardersexploot of bij een ter post aangezekende brief. De opzegging of de schorsing van de dekking zou dan ingaan na het verstrijken van een periode van vijftien dagen, te rekenen vanaf de dag volgend op de betekening of de afgifte van de aangetekende brief op de post.

Premies die vervallen tijdens de schorsing blijven aan de verzekeraar verschuldigd. Dit recht van de verzekeraar wordt echter beperkt tot de premies van twee opeenvolgende jaren.

De wanbetaling van de premie heeft dus de schorsing van de dekking tot gevolg met de mogelijkheid voor de verzekeraar om de overeenkomst op te zeggen, indien hij zich dit recht heeft voorbehouden in de ingebrekestelling, en met behoud van de onbetaalde premies. De dekking wordt slechts opnieuw verworven op de dag volgend op de dag van de betaling van de achterstallige premies en kosten.

49. De schorsing van de dekking bij premiewanbetaling wordt thans als een specifieke sanctie erkend door de wetgever na een voorafgaande ingebrekestelling. De verzekeringsovereenkomst kan ook, zoals dit in de polispraktijk reeds het geval was, bedingen dat de dekking pas opnieuw aanvangt na betaling van de premie. Wellicht is dit de bedoeling van de wetgever geweest en moet de redactie van artikel 14, tweede lid, waarin gezegd wordt dat de dekking pas aanvangt na betaling van de «eerste premie», als een onnauwkeurigheid beschouwd worden. De memorie van toelichting onderstreept dat de premie ook na de ingebrekestelling haalbaar blijft ⁸⁹.

De aanmaning tot premiebetaling geschiedt bij deurwaardersexploot of bij aangetekende brief (artikel 15, eerste lid).

De termijn waarbinnen de betaling van de premie wordt geëist, moet in de aanmaning worden bepaald en mag niet korter zijn dan vijftien dagen te rekenen vanaf de dag volgend op de betekening of de afgifte van de aangetekende brief ter post (artikel 15, tweede lid).

De ingebrekestelling moet herinneren aan de vervaldag van de premie en de gevolgen van niet-betaling binnen de gestelde termijn (artikel 15, derde lid).

De termijn van vijftien dagen bedoeld in artikel 15, tweede lid, is geen vrije termijn. De dies a quo wordt in de berekening in aanmerking genomen ⁹⁰.

De bepalingen opgenomen in de artikelen 32 e.v. Gerechtelijk Wetboek zijn eveneens van toepassing ⁹¹.

50. De schorsing van de dekking of de opzegging van de overeenkomst hebben slechts uitwerking na het verstrijken van de termijn bedoeld in artikel 15, tweede lid (artikel 16, eerste lid). Deze bepaling is van uitzonderlijk belang en maakt een einde aan de mogelijkheid om bij premiewanbetaling retroactief de schorsing van de dekking vast te stellen op de dag waarop de premie eisbaar was zelfs wanneer de premie na aanmaning was betaald ⁹².

Artikel 16 bepaalt verder dat, wanneer de dekking geschorst is, hieraan een einde wordt gemaakt door betaling van de achterstallige premies eventueel vermeerderd met de interesten. Oorspronkelijk was ook de betaling van de gerechtskosten vermeld, doch ingevolge het amendement nr. 9 van de heer Dumez c.s. werd deze bepaling niet opgenomen.

Artikel 16 bespreekt ook de mogelijkheid voor de verzekeraar die de dekking geschorst heeft, om de overeenkomst op te zeggen op voorwaarde dat hij zich de mogelijkheid van opzegging van de overeenkomst in de ingebrekestelling heeft voorbehouden. In dat geval wordt de opzegging van kracht na het verstrijken van een termijn die niet korter mag zijn dan vijftien dagen te rekenen vanaf de eerste dag van de schorsing. Dit betekent dat de opzegging van de overeenkomst ten vroegste effect kan sorteren vijftien dagen nadat de schorsing van de dekking is ingetreden (artikel 16, derde lid).

⁸⁶ Zie over het schijnmandaat o.m. Cass., 20 juni 1988, *R.W.*, 1989-90, 1425, met noot VAN OEVELEN, A., *R.C.J.B.*, 1991, met noot KRUTHOF, R., *J.T.*, 1989, 547.

⁸⁷ Zie over de bevoegdheid van de tussenpersoon tot inning van de premies *Kluwer's verzekeringshandboek*, I.2.2, 61-66.

⁸⁸ FONTAINE, M., noot onder Cass., 23 oktober 1980, *R.C.J.B.*, 1982, 302-341.

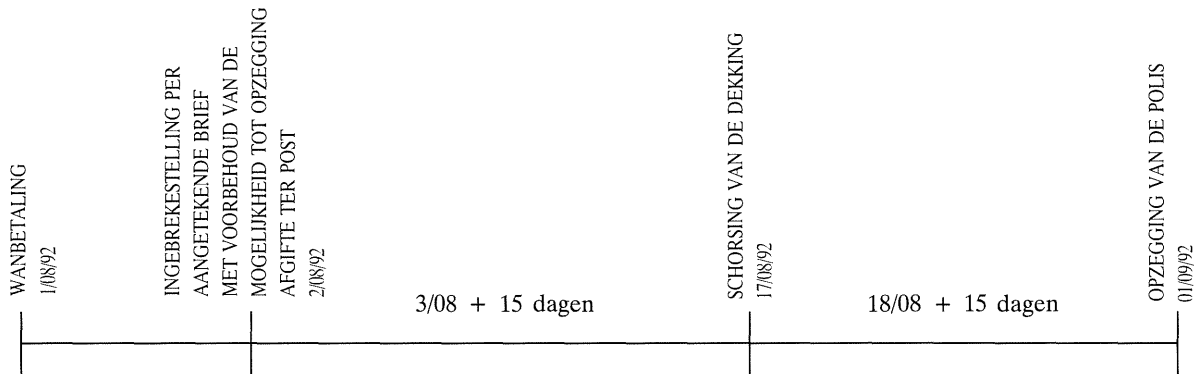
⁸⁹ Memorie van toelichting, 25.

⁹⁰ Memorie van toelichting, 25.

⁹¹ Memorie van toelichting, 26.

⁹² Cass., 23 oktober 1980, *R.C.J.B.*, 1982, 302, met noot FONTAINE, M.; cf. artikel 12 WAM-1956.

De volgende visuele voorstelling kan op een tijdsas worden uitgetekend:



Heeft de verzekeraar geen gewag gemaakt van de opzegging van de overeenkomst in de aanmaning tot betaling conform artikel 15, dan zal de opzegging van de overeenkomst een nieuwe aanmaning vereisen met naleving van de termijn opgenomen in artikel 15 (artikel 16, vierde lid).

Ten slotte wordt in artikel 16, vijfde lid, ten overvloede gezegd dat de bepalingen met betrekking tot de schorsing niet van toepassing zijn op de verzekeringsovereenkomsten met vrije premiebetaling, d.w.z. in de sector van de persoonsverzekeringen (titel III).

51. Artikel 17 behandelt de gevolgen van de schorsing ten aanzien van de nog te vervallen premies.

De memorie van toelichting benadrukt het onderscheid tussen de schorsing van dekking en schorsing van de overeenkomst⁹³. Schorsing van de overeenkomst stelt de partijen vrij de overeenkomst al dan niet verder uit te voeren. Schorsing van dekking bevrijdt alleen de verzekeraar van zijn verbintenissen en ontslaat de verzekeringnemer niet van premiebetaling. Dit principe wordt vastgelegd in artikel 17 met dien verstande dat het recht van de verzekeraar op betaling van de premies beperkt wordt tot twee opeenvolgende jaren. Hierdoor worden misbruiken vermeden die reeds in de rechtspraak waren onderstreept.

De sanctie van schorsing van dekking werd weleens ter discussie gesteld. Oudere rechtspraak had soms geoordeeld dat het opeisen van de premies ondanks schorsing van de dekking strijdig zou zijn met artikel 1131 B.W.⁹⁴ of met artikel 6 B.W.⁹⁵.

De beperking van het recht van de verzekeraar om de premies voor twee opeenvolgende jaren op te eisen, wordt niet ondergraven door de principiële jaarlijkse looptijd van de verzekeringsovereenkomsten (artikel 30). Tijdens de besprekingen in de Commissie wees de minister er immers op dat ook jaarlijkse contracten stilzwijgend kunnen worden verlengd voor opeenvolgende periodes van een jaar⁹⁶.

52. In de oude rechtspraak werd het ondeelbaar karakter van de premie weleens aanvaard op grond van de overwe-

ging dat het risico tijdens de hele duur van de overeenkomst ook als ondeelbaar werd behandeld⁹⁷.

Deze redenering gaat natuurlijk niet op omdat de mogelijke verdwijning van het risico in de loop van de overeenkomst precies aantoonde dat het risico in de tijd wel deelbaar is. Het Hof van Cassatie heeft dan later de principiële deelbaarheid van de premie ook aanvaard⁹⁸. De conventionele ondeelbaarheid van de premie werd door de rechtspraak echter ook aanvaard⁹⁹.

Thans bepaalt artikel 18 dat, in geval van opzegging van de overeenkomst, op welke gronden dan ook, de betaalde premies over de verzekerde periode na het van kracht worden van de opzegging worden terugbetaald binnen een termijn van vijftien dagen te rekenen vanaf de inwerkingtreding van de opzegging. Bij gedeeltelijke of bij enige andere vermindering van de dekking zijn de bepalingen van artikel 18, eerste lid, alleen van toepassing op het gedeelte van de premie dat betrekking heeft op en in verhouding staat tot die vermindering.

Deze bepaling regelt het premiekrediet en bevestigt de regel van het evenwicht tussen de verbintenissen van de verzekeraar en de verzekerde. Elk niet verbruikt premiegedeelte moet terugbetaald worden aan de verzekeringnemer.

Wordt het verzekerde bedrag verminderd of worden bepaalde risico's niet meer gedekt (bv. in combinatiepolissen), of worden bepaalde verzekerde personen niet meer gedekt (collectieve ongevalspolissen) of worden bepaalde goederen niet langer meer verzekerd (bv. in open polissen), dan zal dit aanleiding geven tot een premiekrediet¹⁰⁰.

Melding van het schadegeval (artikelen 19 en 21)

53. Overeenkomstig artikel 17 van de Verzekeringwet van 1874 moest de verzekerde dadelijk nadat de schade was ontstaan daarvan kennis geven aan de verzekeraar, op straffe van schadevergoeding, indien daartoe grond bestond.

Niet-tijdige aangifte van een schadegeval werd in vele polissen gesanctioneerd door rechtsverval. De verzekeraar kon om de enige reden dat hij geen schade heeft geleden door een niet-tijdige aangifte, het recht niet ontzegd worden zich

⁹³ Memorie van toelichting, 26.

⁹⁴ Zie, over de leer van de oorzaak in het algemeen, VAN OM-MESLAGHE, P., «Observations sur la théorie de la cause dans la jurisprudence et la doctrine moderne», noot onder Cass., 13 november 1969, *R.C.J.B.*, 1970, 332.

⁹⁵ Vred. Tienen, 17 mei 1976, *J.T.*, 1976, 648, *R.G.A.R.*, 1980, 10214, *R.W.*, 1976-77, 1829.

⁹⁶ Verslag, 45.

⁹⁷ Cass., 1 maart 1868, *Pas.*, I, 36.

⁹⁸ Cass., 30 november 1944, *Pas.*, 1945, I, 56.

⁹⁹ Cass., 15 november 1928, *Pas.*, 1929, I, 23; Cass., 27 november 1941, *Pas.*, 1941, I, 438.

¹⁰⁰ Memorie van toelichting, 27.

op de vervallenverklaring te beroepen ¹⁰¹. De leer van dit arrest bleek volgens Fagnart zich door te zetten in een deel van de rechtspraak ¹⁰². Deed de verzekerde geen aangifte binnen de contractueel bedongen termijn, dan kon volgens een belangrijk deel van de rechtspraak de rechter de toepassing van een beding van rechtsverval niet weigeren zonder de bindende kracht van de verzekeringsovereenkomst te miskennen ¹⁰³. Een bepaalde strekking bestond ook in de rechtspraak om de toepassing van het beding van rechtsverval te vermijden door een beroep te doen op het beginsel dat overeenkomsten te goeder trouw moeten worden uitgevoerd ¹⁰⁴ en inzonderheid door te wijzen op het gebrek aan evenwicht tussen de schade van de verzekerde en de theoretische schade van de verzekeraar ¹⁰⁵.

54. Artikel 19 van de nieuwe Verzekeringswet legt thans aan de verzekerde de verplichting op om zodra mogelijk en in elk geval binnen de contractueel bedongen termijn het schadegeval aan de verzekeraar te melden. De verzekeraar kan zich niet meer op de miskennen van de contractueel bedongen termijn beroepen indien de melding «zo spoedig als redelijkerwijze mogelijk is geschied» (artikel 19, § 1, tweede lid).

De verzekerde moet ook alle vragen beantwoorden ten einde de omstandigheden en de omvang van de schade te kunnen vaststellen (artikel 19, § 2).

Bij niet-nakoming van deze verplichtingen kan de verzekeraar zijn prestaties verminderen tot beloop van het door de verzekeraar geleden nadeel (artikel 21, § 1). Bedrieglijk opzet ontheft de verzekeraar van zijn verplichtingen (artikel 21, § 2).

In het oorspronkelijk wetsontwerp werd in artikel 21, § 3, aan de Koning de mogelijkheid voorbehouden om voor bepaalde risico's onder nader te bepalen voorwaarden een schending van de in artikel 19 vastgelegde verplichtingen met rechtsverval te sanctioneren, zelfs indien de verzekeraar geen nadeel heeft geleden. Op het amendement nr. 10 van de heer Dumez c.s. werd deze paragraaf 3 van artikel 21 weggelaten, wat echter nog niet wil zeggen dat de strekking ervan niet terug zou kunnen worden ingevoerd met toepassing van artikel 11, § 2.

Schadevoorkoming en schadebeperking (artikelen 20 en 21)

55. Artikel 17 van de Verzekeringswet van 1874 bepaalde dat in elke verzekering de verzekerde al het nodige moest doen om de schade te voorkomen of te beperken. De kosten, door de verzekerde gemaakt om de schade te beperken, kwamen ten laste van de verzekeraar, ook wanneer het bedrag van die kosten, gevoegd bij het bedrag van de schade, de verzekerde som te boven ging en wanneer de aangewende

pogingen vruchteloos gebleven waren (oud artikel 17, tweede lid). Rechters en scheidsrechters konden die kosten wel verminderen of weigeren indien zij oordeelden dat ze, geheel of gedeeltelijk op onbedachtzame wijze waren gemaakt (oud artikel 17, derde lid).

Dat op de verzekerde een schadebeperkingsplicht rustte, werd door de rechtspraak steeds aanvaard.

Over de vraag of de verzekerde ook behoorde de schade te voorkomen en zo ja, of dan ook de verzekeraar behoorde de kosten daarvoor te vergoeden, werd pas in 1976 uitspraak gedaan door het Hof van Cassatie in het bekende TV-antenne-arrest ¹⁰⁶. Het Hof van Cassatie oordeelde hierin dat uit de geest van artikel 17, waarin conform artikel 1375 B.W. de regels van de zaakwaarneming werden toegepast, bleek dat de verzekeraar deze kosten moest dragen, niet alleen wanneer de verzekerde gehandeld had om de schade te beperken, maar ook wanneer hij de schade wou vermijden en voorkomen. Dat in casu een derde geen schade had geleden, mocht volgens het Hof van Cassatie niet leiden tot het besluit dat de verzekerde het recht verloren had om ingevolge artikel 17, tweede en derde lid, Verzekeringswet van 1874 terugbetaling te krijgen van de gemaakte kosten.

Deze rechtspraak werd gevolgd ¹⁰⁷, doch op scherpe kritiek onthaald van de kant van de verzekeraars, die vreesden dat het verzekeringscontract zou ontaarden in een onderhoudscontract. Op de verzekeraar de last van de schadevoorkoming leggen werd beschouwd als strijdig met de economie van de verzekeringsovereenkomst (de verzekerde is meester van het risico — de verzekeraar behoort de (geleden) schade te vergoeden) en als strijdig met de bedoeling van de wetgever van 1874 (die zich over de juiste draagwijdte van artikel 17, tweede en derde lid, niet had uitgesproken en in artikel 17, tweede lid, nog enkel sprak over de schadebeperking). Schadevoorkoming en schadebeperking op dezelfde voet stellen zou, volgens een auteur, ook tot het besluit kunnen leiden dat de verzekerde, op straffe van schadevergoeding, behoorde het schadegeval te voorkomen ¹⁰⁸.

Schadevoorkomingsbepalingen worden vrij uitgebreid opgenomen in de diefstalverzekering ¹⁰⁹. Belangrijk is ook de vraag naar de toepassing van artikel 17 Verzekeringswet van 1874 in het licht van de produktaansprakelijkheidsverzekering en de vraag of een verzekeraar dient in te staan voor de recall-kosten.

56. Artikel 20 van de nieuwe Verzekeringswet bepaalt dat bij elke schadeverzekering de verzekerde alle redelijke maatregelen moet nemen om de gevolgen van het schadegeval te voorkomen of te beperken. Niet-nakoming van deze plicht wordt gesanctioneerd volgens artikel 21.

Hiermee wordt op het eerste gezicht een einde gemaakt aan de draagwijdte die het Hof van Cassatie had gegeven aan het oude artikel 17. Door te bepalen dat het hier gaat om de «gevolgen» van het schadegeval die de verzekerde

¹⁰¹ Cass., 8 mei 1971, *Arr. Cass.*, 1971, 886, *Pas.*, 1971, I, 819, *J.T.*, 1972, 55.

¹⁰² FAGNART, J.L., «Examen de jurisprudence (1981 à 1990). Les assurances terrestres», *R.C.J.B.*, 1991, 731.

¹⁰³ Bergen, 7 oktober 1981, *R.G.A.R.*, 1983, 10614, met noot FAGNART, J.L.; Bergen, 23 juni 1986, *De Verz.*, 1987, 577, met noot J.R.; Antwerpen, 9 juni 1987, *De Verz.*, 1988, 311, met noot J.R.

¹⁰⁴ Rb. Dendermonde, 27 januari 1982, *R.W.*, 1985-86, 2847; Rb. Nijvel, 12 december 1985, *R.G.D.C.*, 1987, 80; Vred. Antwerpen, 11 februari 1987, *Pas.*, 1987, III, 57.

¹⁰⁵ Rb. Antwerpen, 18 december 1987, *R.W.*, 1988-89, 685.

¹⁰⁶ Cass., 22 januari 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 607, *R.W.*, 1975-76, 2619; VERNIMMEN, G., «Obligation de prévention et de sauvetage et prise en charge des frais par l'assureur (art. 17 de la loi de 11 juin 1874)», *R.G.A.R.*, 1977, nr. 9743; VAN REGENMORTTEL, A., *Voorcoming en verzekering*, Antwerpen, Maklu, 1991, nr. 335 e.v.

¹⁰⁷ Kh. Brussel, 1 december 1978, *B.R.H.*, 1979, 347.

¹⁰⁸ VAN DER MEERSCH, P., noot onder Kh. Brussel, 1 december 1978, *B.R.H.*, 1979, 346.

¹⁰⁹ FAGNART, J.L., *l.c.*, 773.

moet trachten te voorkomen of te beperken, wijst de wetgever er immers op dat het voorkomen van het schadegeval zelf niet behoort tot de opzet van artikel 20 ¹¹⁰.

Artikel 20 moet echter gelezen worden in samenhang met artikel 52, dat handelt over de reddingskosten. Artikel 52, opgenomen in de algemene bepalingen van titel III betreffende de schadeverzekeringen, bepaalt dat de kosten die voortvloeien zowel uit de door de verzekeraar gevraagde schadevoorkomings- en schadebeperkingsmaatregelen als uit de dringende en redelijke maatregelen die een verzekerde spontaan heeft genomen om bij nakend gevaar een schadegeval te voorkomen, ten laste zijn van de verzekeraar. Behouden blijft vanzelfsprekend de vergoedingsplicht van de verzekeraar voor de kosten die verband houden met de voorkoming of beperking van verdere schade zodra een schadegeval ontstaan is.

Artikel 52 voegt eraan toe dat de kosten gemaakt moeten zijn met de zorg van een goed huisvader en dat ook vruchteloze pogingen vergoed moeten worden. Reddingskosten zijn ten laste van de verzekeraar zelfs boven de verzekerde som.

Alleen voor de verzekeringsovereenkomsten gesloten met ondernemingen die hun jaarrekening niet volgens het verkort schema mogen opstellen (artikel 12, Wet van 17 juli 1975) en dan nog voor bepaalde risico's die de Koning definieert, kan een limiet worden vastgelegd waarboven de verzekeraar de reddingskosten niet meer hoeft te dragen (artikel 52, tweede lid).

Om mogelijke misverstanden te vermijden werd in de memorie van toelichting uitdrukkelijk opgemerkt dat de verzekeraar niet verplicht is de kosten te dragen die «over het algemeen ten laste komen van de verzekerde met het oog op de preventie van schadegevallen (installatie van blusapparaten, antidiefstalsloten, alarmsystemen, enz.), maar enkel die kosten die gemaakt zijn om bij nakend gevaar een schadegeval te voorkomen» ¹¹¹.

Men kan zich afvragen wat de onderscheiden draagwijdte is van de artikelen 20 en 52.

Artikel 20 legt aan de verzekeringnemer de plicht op om alle redelijke maatregelen te nemen ter voorkoming en beperking van de gevolgen van het schadegeval. Deze verplichting wordt desnoods gesanctioneerd door artikel 21.

Artikel 52 voegt eraan toe dat de gemaakte kosten, onder omstandigheden, voor rekening van de verzekeraar zijn, doch breidt deze vergoedingsplicht uit tot de kosten gemaakt ter voorkoming van schadegevallen bij nakend gevaar. Het niet-treffen van voorkomingsmaatregelen bij nakend schadegevaar wordt evenwel niet gesanctioneerd.

Ten overvloede wees men er nog op dat artikel 20 niet van toepassing is op verzekeringen met forfaitair karakter ¹¹².

Afdeling V

Beding ten behoeve van derden (artikelen 22 en 23)

57. Volgens artikel 1119 B.W. wordt een ieder geacht in eigen naam en voor zichzelf te hebben bedongen. Dit beginsel werd bevestigd in artikel 5 Verzekeringswet van 1874,

waarin werd bepaald dat, wanneer uit de verzekeringsovereenkomst niet bleek dat zij voor een derde was aangegaan, de verzekerde geacht werd ze voor zichzelf te hebben gesloten. Artikel 5 voegde er evenwel aan toe dat de verzekering kon worden aangegaan voor rekening van een ander krachtens een algemene of bijzondere lastgeving of zelfs zonder lastgeving. In dit laatste geval werden de gevolgen geregeld door de bepalingen betreffende de zaakwaarneming.

De verzekering voor rekening beantwoordt sedert onheuglijke tijden aan de behoeften van het economisch ruilverkeer ¹¹³.

Moderne toepassingen van de «verzekering ten behoeve van wie het aangaat» vinden we terug in de brandverzekeringspolis (artikel 11 van de algemene voorwaarden 1936-1960), in artikel 7 K.B. 1984, in artikel 3 K.B.-Brand, in de C.I.F.-verkoop, in de luchtvaartverzekering, in de aannemingsverzekering C.A.R. polissen en in artikel 49 van de wet van 10 april 1971 volgens hetwelk de werkgever verplicht is een polis te sluiten waarbij hij het belang verzekert van zijn personeelsleden om bij arbeidsongeval vergoed te worden ¹¹⁴.

Een zeer frequente toepassing wordt geboden door artikel 3 (1) ontwerp-modelcontract WAM, waarin ter uitvoering van artikel 3, § 1, van de wet van 21 november 1989 (voorheen artikel 3 van de wet van 1 juli 1956) wordt bepaald dat de verzekeraar de benadeelden schadeloos stelt in geval van burgerrechtelijke aansprakelijkheid van iedere houder en van iedere bestuurder van het verzekerde motorrijtuig alsmede van diegenen die daarin worden vervoerd en van de werkgever van deze personen wanneer laatstgenoemden krachtens artikel 18 van de wet van 3 juli 1978 van alle aansprakelijkheid ontheven zijn.

Niet alleen wordt alzo het persoonlijk belang van de verzekeringnemer gewaarborgd, maar ook het belang van derden. Tot op zekere hoogte volgt de verzekering het belang en werd zelfs het uitschrijven van verzekeringspolissen aan toonder mogelijk gemaakt. Een dergelijke verzekeringspolis krijgt een abstract karakter en wordt een waardepapier, zodat de verzekeraar zich tegenover de successieve belanghebbenden niet zal kunnen beroepen op excepties gebaseerd op persoonlijke verhoudingen met de vorige rechthebbenden en die niet aan het waardepapier zelf kleven. Ook in de persoonsverzekeringen ontmoet men de verzekering ten behoeve van wie het aangaat en vooral in de collectieve ongevalsverzekeringen is deze rechtsfiguur duidelijk aanwezig. Weliswaar dient opgemerkt te worden dat inzake persoonsverzekeringen de aanwijzing van een begunstigde niet verward mag worden met een verzekering voor rekening en dat de polis op naam van de verzekerde gesteld moet worden en niet aan order of aan toonder mag worden gesteld (artikel 94).

58. Over de juridische aard en grondslag van de verzekering voor rekening zijn lange tijd de meningen verdeeld geweest omdat artikel 5 Verzekeringswet 1874 geen enkele regeling of grondslag van deze figuur bevatte. In de loop van de jaren werd alzo de verzekering voor rekening wel eens

¹¹³ DORHOUT MEES, T.J., o.c., 34.

¹¹⁴ FONTAINE, M., «La réforme des assurances contre les accidents de travail et la différence entre les assurances des choses et les assurances des personnes», in *Etudes offertes à André Besson*, L.G.D.J., 1976, 145 e.v.

¹¹⁰ Memorie van toelichting, 28.

¹¹¹ Memorie van Toelichting, 49.

¹¹² Memorie van toelichting, 28.

gelijkgesteld met de lastgeving of het commissiecontract, de quasi-commissie of de zaakwaarneming ¹¹⁵.

In het Belgisch recht is de verzekering voor rekening vrij algemeen gekwalificeerd als een beding ten behoeve van derden ¹¹⁶ en De Page aarzelde zelfs niet om de verzekering voor rekening te heten «la terre promise de la stipulation pour autrui» ¹¹⁷. Bevestiging van deze leer wordt o.m. gevonden in het arrest van het Hof van Cassatie van 28 januari 1975, waarin werd beslist dat de houder of bestuurder van een motorvoertuig op grond van artikel 3 WAM een verzekerde is krachtens een beding ten behoeve van een derde en dat hij zich dan ook rechtstreeks en zelfstandig mag beroepen op de in zijn voordeel door de verzekeringnemer bedongen dekking met betrekking tot het verzekerde voertuig ¹¹⁸.

59. Artikel 22 van de nieuwe Verzekeringswet bepaalt dat de partijen te allen tijde kunnen overeenkomen dat een derde, onder de bedongen voorwaarden, aanspraak kan maken op de door de verzekering geboden voordelen. De wet voegt eraan toe dat de derde onbenoemd mag zijn en zelfs niet verwekt hoeft te zijn op het ogenblik dat het beding is gemaakt, doch dat hij minstens aanwijsbaar moet zijn op de dag dat de verzekering voor hem gevolg heeft.

De verzekering voor rekening wordt also wettelijk beschreven als een beding ten behoeve van een derde. Zij erkent een rechtstreeks recht in het voordeel van wie bedongen is, en aanvaardt het onbenoemd karakter van de aanduiding zodat ook de praktijk van de polissen aan toonder bekrachtigd wordt.

De wetgever heeft zich evenwel niet uitgesproken over een aantal problemen die blijven bestaan wanneer de verzekering voor rekening gefundeerd wordt op de rechtsfiguur van het beding ten behoeve van een derde.

Het beding ten behoeve van een derde impliceert immers het bestaan van een hoofdovereenkomst. Aangenomen wordt dat het voldoende is dat de verzekeringnemer slechts een moreel belang heeft. Een eigen verzekeraar belang is derhalve niet onontbeerlijk. Het beding ten behoeve van een derde doet voor de derde een nieuw recht ontstaan. In dit verband kunnen problemen rijzen als de derde-begunstigde al verzekerd is met betrekking tot hetzelfde risico. Het grootste bezwaar tegen de toepassing van een beding ten behoeve van een derde op de verzekering voor rekening is dat volgens artikel 1121 B.W. het beding herroepen kan worden zolang de derde niet verklaard heeft daarvan gebruik te willen maken. Een dergelijke herroeping zou in het economisch ruilverkeer enorme en wellicht onaanvaardbare gevolgen hebben. Om hieraan tegemoet te komen gingen sommige auteurs ervan uit dat de aanvaarding van het derde-beding stilzwijgend kan geschieden of dat de stipulant van zijn recht op herroeping in de verzekeringspolis al dan niet uitdrukkelijk, doch ondubbelzinnig, afstand kan doen.

¹¹⁵ Voor een uitstekende studie van de verzekering voor rekening zie WOUTERS, J., «De verzekering voor rekening in het verzekeringsrecht van vandaag en morgen», *De Verz.*, 1988, 404-444.

¹¹⁶ WOUTERS, J., o.c., 419, nr. 15, en de verwijzingen aldaar.

¹¹⁷ DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, Brussel, Bruylant, 1964, nr. 661.

¹¹⁸ Cass., 28 januari 1975, *R.W.*, 1975-76, 1233, *R.G.A.R.*, 1976, nr. 9542, met kritische noot van MAHIEU, M.

60. De vraag was ook in welke mate de verzekeraar aan de derde-begunstigde excepties kon tegenwerpen die steunen op de inhoud van de verzekeringsovereenkomst. Aangenomen werd dat het recht van de derde-begunstigde begrensd was door de inhoud van het verzekeringscontract en dat persoonlijke excepties die een grondslag vonden in de relatie tussen de verzekeraar en de verzekeringnemer hem niet konden worden tegengeworpen (bijvoorbeeld premiewanbetaling, schuldvergelijking). Excepties die inhoudelijk steunden op de verzekeringsovereenkomst konden wel worden tegengeworpen (onderverzekering, oververzekering, pluraliteit van verzekeringen, schending van de grondvereisten voor het tot stand komen van de verzekeringsovereenkomst, verzwijging en valse verklaring, opzet en grove schuld, niet-tijdige aangifte, verjaring).

Deze leer is thans opgenomen in artikel 38 van de nieuwe Verzekeringswet waarin wordt bepaald dat alle excepties eigen aan de verzekeringsovereenkomst en waarop de verzekeraar zich tegen de verzekeringnemer kan beroepen, kunnen worden tegengeworpen aan de verzekerde wie het ook zij.

Aan de derde-begunstigde wordt in enige mate bescherming geboden door het recht op mededeling van de voorwaarden van de polis door de verzekeringnemer of door de verzekeraar wanneer de begunstigde «onder bezwarende titel recht heeft op de dekking van een verzekering» (artikel 23).

De vraag is hoe dit in de praktijk zal werken nu zeer vaak een derde de dekking van een verzekering geniet zonder specifiek met betrekking tot de verzekeringswaarborg onder bezwarende titel te hebben bedongen met de verzekeringnemer. Gaat deze bepaling alle contractanten verplichten tot voorafgaande uitwisseling van hun verzekeringspolissen en tot een oneindig multilaterale doorgave van informatie over bijvoorbeeld de vraag of de premies zijn betaald en betaald blijven? Alle inhoudelijke excepties zonder meer tegenwerpbaar maken aan diegene ten behoeve van wie de verzekering is gesloten, kan de werkbaarheid van deze rechtsfiguur blijven bemoeilijken.

Afdeling VI

Niet-bestaan en wijziging van het risico

Niet-bestaan van het risico (artikel 24)

61. De verzekering is nietig als bij het sluiten van de overeenkomst het risico niet bestaat of reeds verwezenlijkt is. Artikel 28 van de Verzekeringswet van 1874 bepaalde dat de verzekering geen gevolg kon hebben als de verzekerde zaak niet aan het risico werd blootgesteld of wanneer de schade reeds bestond ten tijde van het sluiten van de overeenkomst ¹¹⁹.

Een uitzondering was evenwel gemaakt in artikel 219 Wetboek van Koophandel inzake de zeeverzekering. Als een schade zich buiten weten om van de partijen reeds heeft voorgedaan op het ogenblik waarop de zeeverzekeringsovereenkomst werd gesloten, dan zal deze overeenkomst niet

¹¹⁹ Vred. Fontaine l'Evêque, 3 september 1970, *R.G.A.R.*, 1971, nr. 8569.

nietig zijn. In dit geval spreekt men van een «vermeend risico» (*risque putatif*). Een dergelijke verzekering wordt ook wel eens geheten «l'assurance sur bonnes ou mauvaises nouvelles». Gelet op het feit dat de nieuwe Verzekeringswet niet van toepassing is op de zeeverzekering (artikel 2), blijft derhalve deze uitzondering onverminderd van kracht.

Artikel 24 zegt ook dat de verzekering van een toekomstig risico nietig is indien dit zich niet voordoet. Deze bepaling kan aanleiding geven tot verwarring. Dit werd trouwens ook opgemerkt tijdens de bespreking in de Senaat ¹²⁰.

Dat het begrip «risico» niet in de wet werd gedefinieerd is een lacune. Ter toelichting van artikel 24, tweede lid, gaf de minister het voorbeeld van de verzekering van een gebouw dat nog opgetrokken dient te worden en dat in werkelijkheid niet wordt opgetrokken. Wat hij bedoelde was ongetwijfeld een niet bestaand gevaarsobject. Elke andere interpretatie zou het begrip risico, dat gedefinieerd kan worden als een toekomstige en onzekere gebeurtenis waarvan de verwezenlijking minstens gedeeltelijk afhangt van het toeval ¹²¹, uithollen.

De miskennis van de inhoud van artikel 24 door de verzekeringnemer wordt gesanctioneerd met het behoud van de premie in het voordeel van de verzekeraar tot op de dag dat laatstgenoemde het niet-bestaan van het risico heeft vernomen, indien de verzekeringnemer te kwader trouw heeft gehandeld of een onverschoonbare vergissing heeft begaan bij het sluiten van de overeenkomst (artikel 24, derde lid).

Vermindering van het risico (artikel 25)

62. De oude Verzekeringswet van 1874 bevatte geen enkele voorziening met betrekking tot de vraag of en wanneer de verzekeringnemer recht had op een premierestitutie in geval van risicovermindering.

Artikel 25 van de nieuwe Verzekeringswet komt aan deze lacune tegemoet. Hierin wordt immers bepaald dat een aanzienlijke en blijvende vermindering van de kans dat het verzekerde voorval zich voordoet, aanleiding geeft tot een premievermindering vanaf de dag dat de verzekeraar van de vermindering van het risico kennis heeft gekregen. Vereist is wel dat de verzekeraar, indien de risicovermindering bij het sluiten van de overeenkomst had bestaan, onder andere voorwaarden zou hebben gecontracteerd.

Worden de partijen het over de nieuwe premie niet eens binnen een maand na de aanvraag tot premievermindering, dan kan de verzekeringnemer de overeenkomst opzeggen (artikel 25, tweede lid).

Het principe van de premievermindering bij een aanzienlijke en blijvende vermindering van het risico is evenwel in principe uitgesloten in de levens- en ziekteverzekeringsovereenkomsten.

¹²⁰ Verslag namens de Commissie voor de Economische aangelegenheden, uitgebracht door de heer MONSET, *Gedr.St.*, 1991-92, nr. 306/2, 20-21.

¹²¹ Zie over het begrip risico VAN REGENMORTEL, A., o.c., 66 e.v., nrs. 74 e.v.

Verzwarend van het risico (artikel 26)

63. Er ontstaat risicoverzwarend wanneer de probabiliteit of de intensiteit van het verzekerde risico vergroot. Risicoverzwarend verbreekt het evenwicht tussen de prestaties van verzekeraar en verzekerde. Artikel 31, eerste lid, Verzekeringswet van 1874 bepaalde dan ook dat de verplichtingen van de verzekeraar ophielden wanneer «een daad van de verzekerde de risico's door het veranderen van een essentiële omstandigheid wijzigt of de risico's verzwaart in zodanige mate dat de verzekeraar de verzekering niet zou hebben aangegaan of daarin slechts op andere voorwaarden zou hebben toegestemd indien de nieuwe staat van zaken ten tijde van het sluiten der overeenkomst had bestaan.»

Een risicoverzwarend in de zin van artikel 31 van de Verzekeringswet van 1874 impliceerde een zekere permanentie en werd also onderscheiden van de grove schuld die vaak occasioneel en van voorbijgaande aard is ¹²².

Het Hof van Cassatie omschreef recent nog de risicoverzwarend als «een omstandigheid die de waarschijnlijkheid of de omvang van het risico duurzaam vergroot in zodanige mate dat de verzekeraar de verzekering niet zou hebben aangegaan of daarin slechts op andere voorwaarden zou hebben toegestemd, indien de nieuwe staat van zaken ten tijde van het sluiten van de overeenkomst had bestaan, zonder dat vereist is dat die omstandigheid een invloed heeft of kan hebben op het ongeval zelf» ¹²³.

Risicoverzwarend ontstaat door het veranderen van een essentiële omstandigheid in de loop van het verzekeringscontract. Wijziging van belending van het gebouw is een essentiële omstandigheid. Wie het pannendak van zijn huis door een rieten dakbedekking vervangt, verzwaart het risico. Wie de bestemming van zijn woning wijzigt in een frituurexploitatie, verzwaart het risico. Wie zijn pand langdurig leeg laat staan, kan het inbraak- en brandgevaar vergroten ¹²⁴. Ook de verhuizing van het gevaarsobject kan risicoverzwarend zijn ¹²⁵.

Het trekken van een caravan of aanhangwagen verzwaart het risico voor de WAM-verzekeraar, alsook het rijden met een rood keuringsbewijs. Het WAM-risico wordt verzwaart wanneer de gezondheidstoestand van de gebruikelijke bestuurder van het voertuig hem niet toestaat te rijden ¹²⁶.

Het risico van de burgerlijke aansprakelijkheid van een zelfstandige wordt verhoogd wanneer hij zijn werkzaamheden uitvoert met bijstand van een derde ¹²⁷.

Risicoverzwarend kan ook optreden door het verrichten van een rechtshandeling. Een verzekerde die als eigenaar

¹²² Cass., 22 februari 1940, *Pas.*, 1940, I, 58.

¹²³ Cass., 25 juni 1987, *Arr.Cass.*, 1986-87, 1473, *Pas.*, 1987, I, 1322, *De Verz.*, 1988, 628, met noot J.R., *R.W.*, 1987-88, 712, *R.G.A.R.*, 1989, 11476.

¹²⁴ Bevestigend: Rb. Amsterdam, 28 februari 1979, *S. en S.*, 1980, nr. 87; Hof Den Haag, 27 juni 1984, *S. en S.*, 1985, nr. 23; ontkennend: Hof Amsterdam, 30 december 1982, *S. en S.*, 1984, nr. 118; zie ook H.R., 6 januari 1984, *N.J.*, 1985, nr. 590, met noot F.J.H.M.

¹²⁵ Cass., 20 september 1963, *De Verz.*, 1967, 653; Rb. Brugge, 21 maart 1990, *De Verz.*, 1990, 784; Cass.fr., 24 mei 1989, *Rev.Gen.Ass.Terr.*, 1989, 789.

¹²⁶ Luik, 30 maart 1990, *De Verz.*, 482, met noot DENOËL.

¹²⁷ Kh. Brussel, 1 september 1987, *J.T.*, 1988, 287.

van een pand van zijn vorderingsrecht ex artikel 1733 B.W. tegen de huurder afziet, ontnemt hierdoor het subrogatierecht aan de brandverzekeraar en verhoogt het risico.

Om reden van risicospreiding en de toepassing van de wetten van de statistiek wordt de verslechtering van de gezondheidstoestand van de verzekerde in de levensverzekering niet als risicoverzwarend beschouwd ¹²⁸.

Het bestaan van een oorzakelijk verband tussen de veranderde omstandigheid en het schadegeval is irrelevant bij de toepassing van artikel 31 Verzekeringwet van 1874. Opgemerkt zij ook dat de risicoverzwarend en de waardevermeerdering van het gevaarsobject onderscheiden begrippen zijn niettegenstaande er een zeker verband kan bestaan tussen een waardevermeerdering van een verzekerd voorwerp (bv. een kunstvoorwerp) en de probabiliteit van een (diefstal)risico.

De Verzekeringwet van 1874 verbodde de verzekerde niet het risico te verzwaren, maar stond wel de verzekeraar toe de overeenkomst te beëindigen. Had een verzekeraar aan wie de risicoverzwarend was gemeld, de verzekeringsovereenkomst blijvend uitgevoerd, dan werd krachtens artikel 31, tweede lid, Verzekeringwet van 1874 vermoed dat hij afgezien had van de mogelijkheid om de verzekeringsovereenkomst te beëindigen ¹²⁹.

64. De brandverzekeringsspolissen legden de verzekerde een aanmeldingsplicht op om de verzekeraar zo spoedig mogelijk te informeren over elk nieuw element dat de zwaarte en de omvang van de gevaren kon beïnvloeden. De WAMPOLIS verplichtte de verzekeringnemer om de verzekeringsmaatschappij kennis te geven van de in de loop van het contract ingetreden wijzigingen van iedere essentieel kenmerk dat het risico kon verzwaren. Niet-nakoming van deze verplichtingen bood de verzekeraar de keuzemogelijkheid om de overeenkomst te beëindigen of de premie aan te passen. Artikel 13, § 1, K.B.-Brand bepaalt nu dat de verzekeraar gehouden blijft tot de prestatie in de verhouding die bestaat tussen de betaalde premie en de premie die verschuldigd ware geweest indien de verzekeringnemer in de loop van de overeenkomst verzuimt het risico juist of volledig aan te geven en een schadegeval zich voordoet. Bewijst de verzekeraar dat hij het risico in geen geval verzekerd zou hebben, dan is hij niet tot prestatie gehouden bij schadegeval, maar is hij wel premierestitutieplichtig.

Artikel 10 ontwerp-modelcontract WAMPOLIS bepaalt dat de verzekeringnemer de maatschappij zo spoedig mogelijk moet inlichten omtrent elke wijziging van het risico. In geval van wijziging van het risico kan de maatschappij binnen dertig dagen te rekenen vanaf de dag waarop zij hiervan kennis krijgt, hetzij het contract opzeggen indien zij het bewijs levert dat zij het gewijzigde risico in geen geval verzekerd zou hebben, hetzij het contract wijzigen met uitwerking op de dag waarop zij van de wijziging kennis kreeg. De verzekeringnemer kan het contract opzeggen binnen een termijn van dertig dagen te rekenen vanaf de kennisgeving van de wijziging indien hij hiermee niet kan instemmen. Indien hij niet opzegt, blijft het gewijzigde contract van toepassing.

¹²⁸ ERNAULT, J., *Droit de l'assurance de vie*, Brussel, Bruylant, 1987, 141.

¹²⁹ Cass., 25 februari 1960, *Arr. Cass.*, 1960, 605, *Pas.*, 1960, I, 743, *R.G.A.R.*, 1960, 6569.

65. In artikel 26 van de nieuwe Verzekeringwet wordt aan de verzekeringnemer de verplichting opgelegd om in de loop van de overeenkomst iedere wijziging van de omstandigheden die een invloed kan hebben op de beoordeling van het risico, mee te delen in andere dan de overeenkomsten van levensverzekering, ziekteverzekering of kredietverzekering.

De risicoverzwarend wordt in de nieuwe wet geregeld naar analogie van de bepalingen die de aangifte van het risico bij het sluiten van de overeenkomst beheersen (artikelen 5-6-7).

Artikel 26, § 1, legt aan de verzekeraar, die kennis heeft gekregen van de risicoverzwarend, de verplichting op om binnen een maand een wijziging van de overeenkomst voor te stellen met terugwerkende kracht tot de dag van de verzwarend. Weigert de verzekerde het voorstel of is het voorstel niet binnen een maand aanvaard, dan kan de verzekeraar de overeenkomst opzeggen binnen vijftien dagen. Is de overeenkomst niet opgezegd door de verzekeraar of is door hem geen wijziging voorgesteld, dan kan hij zich later niet meer op de risicoverzwarend beroepen.

Indien een schadegeval zich voordoet na een spontane aangifte conform artikel 26, § 1, doch voordat de wijziging of de opzegging van de overeenkomst van kracht is geworden, blijft de verzekeraar tot de overeengekomen prestatie gehouden (artikel 26, § 2).

Heeft de verzekeringnemer geen spontane aangifte gedaan, dan maakt artikel 26, § 3, het volgend onderscheid:

1. de verzekeraar blijft tot algehele nakoming gehouden indien het ontbreken van de kennisgeving niet aan de verzekeringnemer verweten kan worden;

2. de verzekeraar is slechts gehouden de prestatie te leveren naar de verhouding tussen de betaalde premie en de premie die verschuldigd zou zijn geweest indien de verzwarend in aanmerking was genomen, zo de schending van de mededelingsplicht aan de verzekeringnemer verweten kan worden;

3. in geval van bedrieglijk opzet kan de verzekeraar zijn dekking weigeren met premiebehoud bij wijze van schadevergoeding.

Bewijst de verzekeraar echter dat hij in geen geval verzekerd zou hebben, dan is zijn prestatie bij schadegeval beperkt tot restitutie van alle betaalde premies.

Afdeling VII

Medeverzekering en taak van de eerste verzekeraar (artikelen 27-28)

66. Bij medeverzekering wordt een bepaald risico onder meerdere verzekeraars verdeeld. Elke medeverzekeraar verbindt zich voor een overeengekomen aandeel dat met zijn draagkracht overeenstemt. Medeverzekering houdt geen hoofdelijkheid in. Dit principe wordt nu bevestigd in artikel 27 van de nieuwe Verzekeringwet.

67. Bij medeverzekering, zal conform artikel 28, een eerste verzekeraar (apéríteur) in de overeenkomst moeten worden aangewezen; is er geen aangewezen, dan kan de verzekerde «om het even wie» van de medeverzekeraars als eerste verzekeraar beschouwen voor de toepassing van dit artikel. Hij moet zich dan wel steeds tot dezelfde medeverzekeraar als eerste verzekeraar wenden.

De eerste verzekeraar wordt geacht de lasthebber te zijn van de overige verzekeraars voor het ontvangen van de kennisgevingen bepaald in de polis en om het nodige te doen ter regeling van het schadegeval inclusief de schadetaxatie. De verzekerde kan aan hem alle betekeningen en kennisgevingen doen met uitzondering van die welke betrekking hebben op rechtsvorderingen ingesteld tegen de andere medeverzekeraars.

De wetgever heeft hierbij de kans verkeken om tegemoet te komen aan een ernstig praktisch probleem met betrekking tot de rechtsbedeling. De dagvaarding van tientallen over de hele wereld verspreide medeverzekeraars kost enorm veel en werkt remmend. Bovendien wordt de procedure dan nog vertraagd en bemoeilijkt als een of meer medeverzekeraars in gebreke blijven conclusie te nemen, om dan nog maar niet te spreken van de kosten van betekening van vonnissen en arresten. Was het niet nuttig geweest de medeverzekeraars te verplichten tot domiciliekeuze bij de eerste verzekeraar?

Afdeling VIII

Opzeggingswijzen (artikel 29)

68. Op advies van de Raad van State werd een artikel opgenomen betreffende de bij de opzegging na te leven vormvoorschriften. Zo bepaalt artikel 29, § 1, dat de overeenkomst kan worden opgezegd bij een ter post aangetekende brief, bij deurwaardersexploot of door afgifte van de opzeggingsbrief tegen ontvangstbewijs.

In geval van opzegging van de overeenkomst na premiewanbetaling (artikel 16), geschiedt de opzegging bij de akte van ingebrekestelling bedoeld in artikel 15 (artikel 29, § 1, tweede lid).

Behoudens voor de in artikelen 4, § 2, 16 en 31, § 1, tweede lid, bedoelde gevallen heeft de opzegging pas uitwerking na het verstrijken van een termijn van ten minste een maand te rekenen van de dag volgend op de betekening of de datum van het ontvangstbewijs of, in geval van een aangetekende brief, te rekenen van de dag die volgt op zijn afgifte ter post (artikel 29, § 2). Deze termijn moet in de overeenkomst worden vermeld en in de opzegging worden herhaald.

In het oorspronkelijk wetsontwerp was bepaald dat in geval van opzegging bij een ter post aangetekende brief de opzeggingstermijn van een maand pas begon te lopen vanaf de derde werkdag die volgde op de afgifte ervan ter post. Op het amendement nr. 28 van de Regering werd het aanvangspunt van deze termijn echter bepaald op de eerste dag die volgt op de afgifte ter post en dit om het aanvangspunt van de termijn van artikel 29 in overeenstemming te brengen met die bepaald in artikel 15¹³⁰.

Opgemerkt zij dat de bepalingen van dit artikel een algemene draagwijdte hebben en zowel de opzegging door de verzekeraar als door de verzekeringnemer betreffen alsook de gevallen bedoeld in de artikelen 32 en 33 (faillissement van de verzekeringnemer en gerechtelijk akkoord met boedelafstand)¹³¹.

Afdeling IX

Duur en einde van de overeenkomst

Duur van de verplichtingen (artikel 30)

Artikel 30 bevat een algemene regeling met betrekking tot de duur van alle overeenkomsten en bespreekt twee uitzonderingsstelsels op de algemene regel.

Algemene regel

69. In artikel 30, § 1, wordt het algemeen principe gesteld dat de duur van de verzekeringsovereenkomst niet langer mag zijn dan één jaar. Teneinde de verzekerde te beschermen en te vermijden dat hij niet meer gedekt zou zijn op het einde van de overeenkomst, wordt er wel aan toegevoegd dat de overeenkomst stilzwijgend wordt verlengd voor opeenvolgende periodes van een jaar. De partijen hebben echter wel de mogelijkheid om zich tegen deze stilzwijgende verlenging van de overeenkomst te verzetten door een aangetekend schrijven dat minstens drie maanden voor de vervaldag van de overeenkomst ter post is afgegeven.

De overeenkomst mag geen andere opzeggingstermijnen opleggen (artikel 30, § 1, tweede lid).

Hiermee wordt een einde gemaakt aan de praktijk om overeenkomsten van lange duur te sluiten. Bij de voorbereiding van de wet werd onder meer gedacht aan de contracten met een looptijd van tien jaar. Het kwam zelfs voor dat de verzekeringnemer naar aanleiding van een aanpassing van zijn overeenkomst, voor een nieuwe periode van tien jaar gebonden was. Op deze praktijk bestond er heel wat kritiek. In de memorie van toelichting werd opgemerkt dat het niet billijk is de verzekerde voor een zo lange periode te binden, terwijl de marktsituatie aan vlugge wijzigingen onderhevig is¹³².

Artikel 30, § 1, komt aan deze bezwaren tegemoet door voortaan de duurtijd van de overeenkomst te beperken tot één jaar. Deze trend was trouwens reeds ingezet door vroegere regelingen. We denken bijvoorbeeld aan artikel 8 van het K.B.-Brand en artikel 9 van het K.B.-Rechtsbijstand van 12 oktober 1990 en aan artikel 26 ontwerp-modelcontract WAM.

70. Met betrekking tot de stilzwijgende verlenging van de overeenkomst, rijst de vraag met welke termijn een verzekeringsovereenkomst stilzwijgend wordt verlengd wanneer de aanvankelijke duur korter is dan een jaar. Zal de verlengingstermijn alsdan gelijk zijn aan de oorspronkelijke korte termijn of zal de verlengingstermijn gelijk zijn aan een jaar?

Denoël merkt op dat de verlenging met een jaar van contracten die oorspronkelijk voor een kortere duur waren afgesloten, kan leiden tot twijfelachtige toepassingen telkens als de oorspronkelijke duur korter was dan drie maanden. Zij wijst er namelijk op dat in een dergelijke situatie het wederzijds opzeggingsrecht van drie maanden vóór het verstrijken van elke verzekeringsovereenkomst op de helling wordt gezet¹³³.

¹³⁰ Verslag, 50-51.

¹³¹ Memorie van toelichting, 31.

¹³² Memorie van toelichting, 32.

¹³³ DENOËL, N., «Projet de loi sur le contrat d'assurance terrestre», *Bull.Ass.*, 1991, 13.

De wet zegt ook niet vanaf welke datum de duurtijd van een jaar begint te lopen : is dit vanaf de dagtekening van het contract of is de dag van de effectsortering bedoeld ?

In redelijkheid en overigens met verwijzing naar de specifieke bepalingen met betrekking tot de ziekte- en levensverzekeringsovereenkomsten kan aangenomen worden dat de duur van de overeenkomst wordt gerekend vanaf de effectsortering van de overeenkomst ¹³⁴.

Ziekte- en levensverzekeringsovereenkomsten

71. De ziekte- en levensverzekeringsovereenkomsten vormen een uitzondering op de regel van de principiële eenjarige duur van de verzekeringsovereenkomst (art. 30, § 1, derde lid). Ziekte- en levensverzekeringsovereenkomsten zijn in wezen immers lange-termijnovereenkomsten waarbij het niet passend zou zijn dat de verzekeraar hieraan, wegens de gewijzigde gezondheidstoestand, vervroegd een einde zou kunnen maken. Anders redeneren zou het aleatoir karakter van de verzekering miskennen en tot gevolg hebben dat alleen de goede risico's in portefeuille bewaard blijven. Derhalve kunnen de partijen onverschillig welke duurtijd overeenkomen. Aan de verzekeringnemer wordt evenwel de mogelijkheid geboden ook deze overeenkomsten jaarlijks op te zeggen hetzij op de jaardag van de ingangsdatum van de overeenkomst, hetzij op de jaarlijkse vervaldag van de premie. Een rechtvaardiging voor deze dubbele opzegmogelijkheid in de tijd is in de voorbereidende teksten niet te vinden. Met betrekking tot de ziekteverzekeringsovereenkomst kan begrepen worden dat de wetgever de jaarlijkse opzegmogelijkheid in het voordeel van de verzekeringnemer heeft ingebouwd. Waarom ditzelfde beding nu ook uitdrukkelijk moest worden opgenomen voor de levensverzekeringsovereenkomst is niet even duidelijk nu per definitie niemand verplicht kan worden om de premie van een levensverzekeringsovereenkomst te betalen, behoudens bij toepassing van artikel 105 van de nieuwe Verzekeringswet, en de wanbetaling van de premie resulteert in een aantal specifieke mogelijkheden zowel voor de verzekeraar als voor de verzekeringnemer (artikel 104).

Sommige auteurs, uitgaande van de vaststelling dat elk beding dat niet uitdrukkelijk door de nieuwe Verzekeringswet is verboden rechtsgeldig is, besluiten dan ook dat de verzekeraar in de ziekte- en levensverzekeringsovereenkomst zich het recht kan voorbehouden om de overeenkomst jaarlijks op te zeggen ¹³⁵.

Dat deze mogelijkheid aan de ziekteverzekeraar kan worden voorbehouden, kan begrepen worden, doch dezelfde stelling lijkt toch veel minder evident voor de levensverzekeraars.

Ondernemingen die niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 12 wet van 17 juli 1975

72. Ten slotte kunnen bedrijven die hun jaarrekening niet volgens het verkort schema mogen opmaken (artikel 12 van de wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding en jaarrekening van de ondernemingen) verzekeringsover-

eenkomsten aangaan met een duur langer dan één jaar en dit voor de risico's die de Koning bepaalt (artikel 30, § 2).

In het oorspronkelijk wetsontwerp was de bevoegdheid van de Koning veel ruimer gesteld. Zo had hij de mogelijkheid om de bepalingen van artikel 30, § 1, niet van toepassing te verklaren op de «industriële- en handelsrisico's die Hij aanduidt».

Tijdens de besprekingen in de kamercommissie werd echter de vrees geuit voor een te expansieve toepassing van deze bevoegdheid. Enkel wanneer het zou gaan om grote risico's (bv. kernenergie) zou de duurtijd van de overeenkomst meer dan een jaar mogen bedragen. Kleinere KMO's dienden daarentegen wel onder artikel 30, § 1, ondergebracht te worden. Het amendement nr. 11 ingediend door de heer Dumez c.s., waardoor de uitzondering van artikel 30, § 2, werd beperkt tot de grote ondernemingen, werd dan ook eenparig aangenomen ¹³⁶.

Ondernemingen die aldus niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 12, § 2, wet van 17 juli 1975 als gewijzigd door art. 1 K.B. van 30 december 1991, zijn ondernemingen die meer dan één van de volgende criteria overschrijden :

- jaargemiddelde van het personeelsbestand : 50
- jaaromzet exclusief BTW : 170 miljoen
- balanstotaal : 185 miljoen

Bedraagt het jaargemiddelde van het personeelsbestand meer dan 100 dan voldoet de onderneming hoe dan ook niet aan de voorwaarden om haar jaarrekening volgens het verkort schema op te stellen.

De aanpassing van de duurtijd van de lopende contracten wordt hierna verder besproken bij de behandeling van de overgangsbepalingen (zie nr. 231).

73. Blijft ten slotte nog de vraag of de miskenning van de duurtijd, zoals beschreven in artikel 30, § 1, gesanctioneerd wordt met een absolute of met een relatieve nietigheid. De wet heeft ongetwijfeld de belangen van de verzekeringnemer prioritair gesteld. Indien enkel dit oogmerk in acht genomen wordt, dan zal de sanctie de relatieve nietigheid kunnen zijn. Neemt men daarentegen aan dat de wetgever het beginsel van de vrije concurrentie heeft willen beschermen, dan zou kunnen worden gepleit voor een absolute nietigheid bij miskenning van artikel 30, § 1, en kan alzo de stelling ontwikkeld worden dat de bescherming van de maatschappelijk-economische orde het privé-belang overstijgt. Ook dit werd door de wetgever onbesproken gelaten.

Opzegging na schadegeval (artikel 31)

74. De opzegging na schadegeval is een recht dat de verzekeraars zich traditioneel in de polissen hebben voorbehouden. Alleen was dit recht niet wederkerig. Ook hieraan komt de nieuwe Wet tegemoet.

Na schadegeval heeft ook de verzekeringnemer het recht om de overeenkomst op te zeggen. Voor beide partijen kan dit slechts geschieden uiterlijk één maand na de uitbetaling of weigering tot uitbetaling van de schadevergoeding.

Is de verzekerde of de begunstigde een van zijn verplichtingen, ontstaan door het schadegeval, niet nagekomen met de bedoeling de verzekeraar te misleiden, dan wordt de op-

¹³⁴ Zie in dezelfde zin DENOËL, N., l.c., 13.

¹³⁵ DENOËL, N., l.c., 13.

¹³⁶ Verslag, 51.

zegging van kracht bij de betekening ervan. In dit geval geldt dus niet de termijn van één maand bedoeld in artikel 31, § 1.

Volgens artikel 31, § 2, kan de verzekeraar zich niet het recht voorbehouden de overeenkomst op te zeggen na schadegeval bij de levens- of ziekteverzekering.

De verantwoording voor deze onmogelijkheid van opzegging na schadegeval bij de ziekteverzekering wordt in de memorie van toelichting geboden door de mogelijkheid voor de verzekeraar om zijn waarborg afhankelijk te stellen van de uitslag van een medisch onderzoek ¹³⁷.

Bij levensverzekeringen die voorzien in de betaling van een kapitaalverzekering of in de verzekering van een lijfrente of een overlevingsrenteverzekering, kan de overeenkomst evenmin worden opgezegd bij het overlijden van de verzekerde. Indien deze mogelijkheid voor de verzekeraar wel zou bestaan, zou uiteindelijk de verzekering immers zonder voorwerp zijn.

Verzekeringsovereenkomsten die zijn gesloten met ondernemingen die hun jaarrekening niet volgens het verkort schema mogen opstellen, zijn niet onderworpen aan de bepalingen van artikel 31, § 1, zodat in de verzekeringspolissen met die ondernemingen gesloten de gelijkberechtiging met betrekking tot de opzegmogelijkheid na schadegeval niet noodzakelijk moet worden ingebouwd (artikel 31, § 3).

Faillissement van de verzekeringnemer (artikel 32)

75. Artikel 32 van de Verzekeringwet innoveert.

Artikel 29 van de Verzekeringwet van 1874 voorzag alleen de mogelijkheid voor een verzekerde om borg te eisen van een verzekeraar die in staat van faillissement werd verklaard ofwel de mogelijkheid om de overeenkomst te ontbinden. Een gelijkwaardig recht werd aan de verzekeraar toegekend bij faillissement van de verzekerde. Meestal werd in de verzekeringspolissen bedongen dat het faillissement van de verzekerde een einde maakt aan de overeenkomst.

Voortaan blijft in geval van faillissement van de verzekeringnemer de verzekeringsovereenkomst bestaan ten voordele van de gezamenlijke schuldeisers. De boedel dient echter in te staan voor de betaling van de premies die nog moeten vervallen nadat het faillissement is uitgesproken. Verzekeraar en curator hebben niettemin het recht om de overeenkomst op te zeggen, doch dit kan van de zijde van de verzekeraar slechts gebeuren ten vroegste drie maanden na de faillietverklaring. De curator daarentegen kan slechts opzeggen binnen drie maanden na de faillietverklaring.

Voor het niet-gelopen risicogedeelte zal de verzekeraar tot premierestitutie gehouden zijn conform artikel 18.

Artikel 32 zegt uitdrukkelijk dat het niet van toepassing is op de persoonsverzekering (artikel 32, derde lid), omdat aangenomen werd dat de meeste rechten die uit de levensverzekering voortvloeien persoonsgebonden zijn. De wetgever heeft het ook niet wenselijk geacht om voor de andere persoonsverzekeringen dan de levensverzekering af te wijken van het gemene recht.

In het ontwerp-modelcontract WAM bepaalt artikel 27 dat de verzekeraar de overeenkomst kan opzeggen in geval van faillissement of kennelijk onvermogen van de verzekeringnemer doch artikel 31 voegt eraan toe dat in geval van

faillissement van de verzekeringnemer de overeenkomst blijft bestaan ten voordele van de boedel die het bedrag verschuldigd blijft van de premies die vervallen vanaf de faillietverklaring. Artikel 31, tweede lid, neemt de inhoud over van artikel 32, tweede lid, van de nieuwe Verzekeringwet.

Het faillissement van de verzekerde ontnemt aan de verzekeraar uiteraard niet het recht om conform artikel 30, § 1, zich te verzetten tegen een verlenging van de verzekeringsovereenkomst.

In de memorie van toelichting werd onderstreept dat niet afgeweken werd van het gemene recht wanneer de verzekering reeds vóór het faillissement was geschorst wegens premiewanbetaling. Was de overeenkomst reeds opgezegd met toepassing van artikel 30, § 1, dan is er ook geen reden om het effect hiervan te beperken. Toegelicht werd dat de betekenis van de term «bestaan», gebezigd in artikel 32, eerste lid, enkel betekent dat na het faillissement alles in dezelfde toestand moet blijven als voordien en dit gedurende een beperkte tijd. Wenst de curator een einde te maken aan een schorsing van dekking, dan moet hij conform artikel 16 de premie betalen ¹³⁸.

76. Opgemerkt zij dat artikel 32 niets zegt over de gevolgen van het faillissement van de verzekeraar. De lezer zal zich herinneren dat de verzekeraars, in afwijking van artikel 442 Wetboek van Koophandel, slechts failliet verklaard kunnen worden op verzoek van de Controledienst voor de Verzekeringen (artikel 47, § 1, Wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, als gewijzigd door artikel 31 van de wet van 19 juli 1991). De wetgever heeft gemeend het faillissement van de verzekeraar niet in artikel 32 in aanmerking te hoeven nemen omdat artikel 47, § 3, vierde lid, van de Controlewet — dat evenwel nog niet in werking is getreden — de Koning machtigt maatregelen te nemen om te bepalen wat in geval van faillissement van de verzekeraar met de lopende contracten moet geschieden. In het advies van de Raad van State werd nochtans opgemerkt dat een dergelijke opvatting van de machtiging van de Koning te ruim is en onvereenigbaar zou zijn met het beginsel van artikel 1134 B.W. Alleen de wetgever kan van dit beginsel afwijken, aldus de Raad van State ¹³⁹.

Er werd dan ook voorgesteld de artikelen 32 en 33 aan te vullen met een regeling betreffende de gevolgen voor de lopende verzekeringsovereenkomsten in geval van faillissement van de verzekeraar. De wetgever is hier echter niet op ingegaan.

Gerechtelijk akkoord met boedelaftand (artikel 33)

77. Het gerechtelijk akkoord met boedelaftand wordt mutatis mutandis geregeld zoals het faillissement van de verzekeringnemer. Alleen bestaat voor de verzekeraar en de boedelveffenaar niet de mogelijkheid om de overeenkomst eenzijdig op te zeggen. De overeenkomst kan enkel worden beëindigd in onderlinge overeenstemming tussen de partijen.

¹³⁸ Memorie van toelichting, 34

¹³⁹ Advies van de raad van State, *Gedr.St., Kamer*, 1990-91, nr. 1586/1, 170.

¹³⁷ Memorie van toelichting, 34

Afdeling X

Verjaring

Verjaringstermijn (artikel 34)

78. Op één na was artikel 32 het enige artikel uit de Verzekeringwet van 1874 dat in de loop der tijden gewijzigd werd¹⁴⁰. De behoefte daartoe ontstond in het licht van de WAM 1956 – die in artikel 6 een rechtstreekse vordering aan de benadeelde van een motorrijtuigongeval toekende – en van artikel 26 Wetboek van Strafvordering waarin bepaald wordt dat de burgerlijke rechtsvordering volgend uit een misdrijf verjaart door verloop van vijf jaar, te rekenen van de dag waarop het misdrijf is gepleegd en dat zij niet kan verjaren voor de strafvordering.

In artikel 32, eerste lid, werd het algemeen beginsel geponeerd van de driejarige verjaring van de rechtsvordering die uit een verzekeringspolis ontstaat. Dit beginsel wordt ook nu gehuldigd in artikel 34, § 1, van de nieuwe Verzekeringwet.

De vraag rijst derhalve wat verstaan dient te worden onder een rechtsvordering die uit een verzekeringsovereenkomst voortvloeit.

Een rechtsvordering die ertoe strekt premiebetaling te krijgen, heeft ongetwijfeld een contractuele grondslag. De rechtsvordering van een verzekeraar tegen een makelaar strekkend tot afrekening en betaling van geïncasseerde premies steunt daarentegen niet op een verzekeringsovereenkomst.

Een subrogatoire vordering van een verzekeraar tegen een derde heeft evenmin een contractuele grondslag. De rechtsvordering van een verzekeraar of van een verzekerde uit hoofde van onverschuldigde betaling (artikel 1376 B.W.) verjaart pas na dertig jaar. De wettelijk toegekende rechtstreekse vordering van de eigenaar tegen de brandverzekeraar van de huurder (oud artikel 38 ; nieuw artikel 68) is niet onderworpen aan de driejarige verjaring hoewel zij het bestaan impliceert van een verzekeringspolis gesloten tussen de aangesproken verzekeraar en de huurder. Dit vorderingsrecht steunt immers op de wet en niet op een verzekeringspolis gesloten tussen de eigenaar en de brandverzekeraar van de huurder¹⁴¹.

De vordering tot nietigverklaring van een verzekeringsovereenkomst is onderworpen aan de driejarige verjaring vanaf het tijdstip waarop de rechtsgrond is ontdekt die tot grondslag dient van de nietigheidsvordering.

79. De inhoud van de bepaling betreffende de verjaring is veel omstandiger geworden. Buiten het algemeen beginsel dat de verjaringstermijn voor elke rechtsvordering die voortvloeit uit de verzekeringsovereenkomst, drie jaar bedraagt, preciseert de wet dat de termijn van drie jaar begint te lopen vanaf de dag van het voorval dat het vorderingsrecht heeft doen ontstaan. Wie bewijst dat hij pas na het verstrijken van de termijn van drie jaar kennis heeft gekregen van het voorval, kan zijn vordering nog steeds instellen voor het verstrij-

ken van een termijn van vijf jaar na het voorval, behoudens bedrog (artikel 34, § 1, tweede lid).

80. De wet geeft ook een antwoord op een aantal vragen die vroeger onbeantwoord waren.

Alzo verjaart in de levensverzekeringen die een reserve opbouwen, de aanspraak op deze reserve na dertig jaar. Wordt er geen reserve opgebouwd (zoals bij tijdelijke verzekeringen van minder dan tien jaar en bij overlevingsverzekeringen), dan verjaren de aanspraken na drie jaar, steeds verstaan zijnde dat deze termijn op vijf jaar wordt gebracht ten voordele van wie pas op een later tijdstip van het voorval kennis heeft gekregen.

In de persoonsverzekeringen begint de termijn voor de rechtsvordering van de begunstigde te lopen vanaf de dag waarop hij kennis heeft gekregen van het bestaan van de overeenkomst, van zijn hoedanigheid van begunstigde en van het voorval «dat de verzekeringsprestaties opeisbaar doet worden» (artikel 34, § 1, vierde lid).

Wat betreft de aansprakelijkheidsverzekering, is de des tijds door de wet van 30 mei 1961 ingevoerde wijziging in artikel 32, tweede lid, Verzekeringwet van 1874, overgenomen en behouden (artikel 34, § 1, derde lid).

81. Artikel 34, § 2, veralgemeent ook de vijfjarige verjaringstermijn voor de vorderingen die voortvloeien uit een eigen recht van de benadeelde tegen de verzekeraar. De termijn begint te lopen vanaf het schadeverwekkende feit of vanaf de dag waarop het misdrijf is gepleegd. Ook hier wordt tegemoet gekomen aan de benadeelde die bewijst dat hij slechts op een later tijdstip kennis heeft gekregen van zijn recht. In dat geval begint de vijfjarige termijn pas te lopen vanaf het tijdstip waarop de benadeelde kennis heeft gekregen van zijn recht tegen de verzekeraar, doch de verjaringstermijn verstrijkt in ieder geval na tien jaar te rekenen vanaf het schadeverwekkende feit of, indien het om een misdrijf gaat, vanaf de dag waarop het misdrijf is gepleegd (artikel 34, § 2, tweede lid).

Opgemerkt zij reeds hier dat het eigen recht van de benadeelde tegen de verzekeraar veralgemeend ingebouwd is in alle aansprakelijkheidsverzekeringen (hoofdstuk III, artikel 86).

82. De regresvordering van de verzekeraar tegen de verzekerde verjaart door verloop van drie jaar te rekenen vanaf de dag van de betaling door de verzekeraar, behoudens bedrog (artikel 34, § 3).

Bij de bespreking in de Kamer werd opgemerkt dat de verjaringstermijn van drie jaar voor de regresvordering geen verduidelijking inhoudt met betrekking tot het aanvangspunt van deze termijn. Gevraagd werd wat verstaan dient te worden onder «de dag van de betaling» en wat het lot is van voorlopige betalingen. De minister merkte op dat de tekst opzettelijk niet spreekt van een «definitieve betaling» omdat anders «het gevaar kan bestaan dat de verzekeraar de vordering opzettelijk sneller zou laten verjaren»¹⁴². De uitleg van de minister is vrij duister en overtuigt niet zeer. Wat wellicht wordt bedoeld is dat, conform de rechtspraak van het Hof van Cassatie¹⁴³, het aanvangspunt van de verjaringster-

¹⁴⁰ Artikel 2, Wet van 30 mei 1961.

¹⁴¹ Cass., 14 september 1972, *R.C.J.B.*, 1975, 40, met noot VERNIMMEN.

¹⁴² Verslag, 54.

¹⁴³ Cass., 13 januari 1983, *R.W.*, 1983-84, 1296, *J.T.*, 1983, 412; Cass., 29 mei 1986, *R.W.*, 1986-87, 1026.

mijn elke betaling is, ongeacht of deze provisioneel dan wel definitief is.

Ten slotte zij opgemerkt dat, daar de verjaringstermijn nooit korter kan zijn dan drie jaar, hiermee ook een eind gemaakt is aan de vaak moeilijke en ergerlijke discussies over de al dan niet conversie van de kortere verjaringstermijn in een driejarige of zelfs dertigjarige verjaring¹⁴⁴.

Schorsing en stuiting van de verjaring (artikel 35)

83. Artikel 35, § 1, bouwt in het verzekeringsrecht een van de uitzonderingen in die conform artikel 2252 B.W. mogelijk zijn op het stuk van de schorsing van de verjaring. In navolging van de rechtspraak van het Hof van Cassatie¹⁴⁵, is thans uitdrukkelijk bepaald dat de verjaring loopt tegen minderjarigen, onbekwaamverklaarden en andere onbekwamen, behalve wat betreft de vordering bedoeld in artikel 34, § 2. De verjaring wordt derhalve wel geschorst voor alle vorderingen die voortvloeien uit het eigen recht dat de benadeelde minderjarigen, onbekwaamverklaarden en andere onbekwamen kunnen doen gelden tegen de verzekeraar op grond van artikel 86 Verzekeringwet.

In artikel 35, § 2, wordt gepreciseerd dat de verjaring niet loopt tegen de verzekerde, begunstigde of benadeelde die zich ten gevolge van overmacht in de onmogelijkheid bevindt om binnen de voorgeschreven termijn te handelen. Het begrip overmacht wordt in de wet niet nader gedefinieerd, zodat mag worden aangenomen dat de door het Hof van Cassatie gebezigde definitie nog steeds gehanteerd kan worden¹⁴⁶.

Wordt het schadegeval tijdig aangemeld, dan is de verjaring gestuit tot op het ogenblik dat de verzekeraar aan de wederpartij schriftelijk kennis heeft gegeven van zijn beslissing. Op dit stuk past artikel 35, § 3, in wezen de leer toe van artikel 10, derde lid, WAM-1956, als gewijzigd door artikel 15, § 1, tweede lid, WAM-1989. Opgemerkt zij dat artikel 35, § 3, overigens in navolging van artikel 15, § 1, WAM-1989, niet langer meer spreekt van onderhandelingen tussen de verzekeraar en de gelaedeerde, maar nog enkel uitgaat van de tijdige aanmelding van het schadegeval en de schriftelijke kennisgeving van de beslissing van de verzekeraar.

Wanneer de verzekerde, de begunstigde of de benadeelde zich beroepen heeft op overmacht (artikel 35, § 2), dan wordt de verjaring gestuit zodra de verzekeraar kennis krijgt van de wil van de benadeelde om vergoeding te krijgen voor de door hem geleden schade (artikel 35, § 4). De stuiting eindigt op het ogenblik dat de verzekeraar aan de benadeelde schriftelijk kennis heeft gegeven van zijn beslissing om te vergoeden of van zijn weigering.

¹⁴⁴ BREWAEYS, E., *De verjaring in het verzekeringsrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1989, nr. 86, 72.

¹⁴⁵ Cass., 21 april 1961, *Pas.*, 1961, I, 896, *Bull.Ass.*, 1963, 857, *R.G.A.R.*, 1963, 7088; MALTER, O., «La prescription de trois ans en matière d'assurances court-elle contre les mineurs?», *R.G.A.R.*, 1929, 368; anders: Luik, 1 april 1941, *R.G.A.R.*, 1941, 3572.

¹⁴⁶ Cass., 9 december 1976, *Arr.Cass.*, 1977, 404. Hierin werd overmacht gedefinieerd als «iedere gebeurtenis die een onverwacht beletsel uitmaakt tot de nakoming van de verbintenissen en die wat haar totstandkoming betreft aan geen fout van de schuldenaar te wijten is».

Afdeling XI

Scheidsrechterlijke uitspraken (artikel 36)

84. Het arbitragebeding wordt voor niet geschreven gehouden indien de partijen bij een verzekeringsovereenkomst zich vooraf verbonden hebben de uit de overeenkomst ontstane geschillen aan scheidsrechters voor te leggen (artikel 36, § 1).

Deze uitzondering op de mogelijkheid om elk geschil dat reeds is ontstaan of kan ontstaan uit een bepaalde rechtsbetrekking en waarover een dading mag worden aangegaan aan arbitrage te onderwerpen, vindt steun in artikel 1676, derde lid, Ger.W.

Het verbod om vooraf in de polissen een arbitragebeding te onderschrijven is duidelijk geïnspireerd door het oogmerk van de wetgever om de verzekerden te beschermen «wanneer deze minder goed van de verzekeringstechnieken op de hoogte zijn»¹⁴⁷.

Deze motivering is weinig overtuigend. Wellicht was het doorslaggevend argument de — overigens correcte — vaststelling dat de arbitrageprocedure duur is.

Het past wellicht niet in dit commentaar de voordelen toe te lichten van de arbitrageprocedure zoals daar zijn: de behandeling voor drie scheidsrechters in plaats van een enige rechter, een grondige deliberatie en gedachtenwisseling op basis van geschreven projecten of beschouwingen, de praktijkkennis van de scheidsrechters en meestal het afzien van de mogelijkheid tot hoger beroep.

Ondernemingen die krachtens artikel 12, Wet van 17 juli 1975 niet gemachtigd zijn om hun jaarrekening volgens het verkort schema op te stellen, kunnen echter nog steeds vrij een arbitragebeding overeenkomen (artikel 36, § 2).

Ten slotte zij opgemerkt dat krachtens artikel 71 de krediet- en borgtochtverzekeringen niet onderworpen zijn aan artikel 36, zodat daarin steeds een scheidsrechterlijk beding kan worden opgenomen.

HOOFDSTUK III

BEPALINGEN EIGEN AAN DE VERZEKERINGEN TOT VERGOEDING VAN SCHADE

Belang bij het verzekerde (artikel 37)

85. De rechtsgeldigheid van een overeenkomst impliceert een voorwerp. Het voorwerp van een contract bestaat erin verbintenissen te doen ontstaan, te wijzigen of teniet te doen. De verbintenissen hebben op hun beurt tot voorwerp iets dat een partij zich verbindt te geven, of dat een partij zich verbindt te doen of niet te doen (artikel 1126 B.W.).

In de verzekeringsovereenkomsten bestaat het voorwerp van de verbintenis van de verzekeringnemer erin de premie te betalen. De verbintenis van de verzekeraar heeft tot voorwerp een betaling of een prestatie te verrichten wanneer een bepaald risico zich voordoet. Opgemerkt zij dat de term «voorwerp» zoals die gebezigd wordt bij de omschrijving van de verbintenissen van de verzekeraar in de omgangstaal vaak geassimileerd wordt met het begrip «gevaarsobject». In de

¹⁴⁷ Memorie van toelichting, 37.

brandverzekering zal also de verbintenis van de verzekeraar tot voorwerp hebben de eigenaar van een huis te vrijwaren tegen het risico van brandschade. Het huis is een gevaarsobject en niet het voorwerp van de verbintenis in juridische zin.

Het voorwerp van de verbintenis van de verzekeraar in juridische zin is het beschermen van een verzekeraar belang: het belang dat voor verzekering in aanmerking komt (*l'intérêt d'assurance*)¹⁴⁸.

86. De Verzekeringwet van 1874 bevatte geen algemene definitie van het verzekeraar belang. In het Nederlandse Wetboek van Koophandel (artikel 268) wordt gezegd dat de verzekering tot voorwerp kan hebben alle belang hetwelk op geld waardeerbaar, aan gevaar onderhevig en bij de wet niet uitgezonderd is. Deze algemene definitie ontbrak in de Verzekeringwet van 1874. In een aantal artikelen werden wel specifieke belangen onderscheiden (zoals bv. in de artikelen 4, 6, 24 en 41). In artikel 191 Wetboek van Koophandel, dat betrekking heeft op de zeeverzekering wordt wel op uitvoerige en niet-beperkende wijze een opsomming gegeven van alle belangen die een zeeverzekering tot voorwerp kan hebben. De jurisprudentie rond artikel 191 Wetboek van Koophandel maakte het mogelijk het verzekeraar belang ook in de landverzekeringen nader te definiëren. Alzo kon het Hof van Cassatie in 1953 beslissen dat een ieder die een economisch belang had bij de zekerheid van een schip of van de aan zeerisico's onderhevige koopwaar zich vermag te verzekeren¹⁴⁹. Enkele jaren later heeft het Hof van Cassatie de beperking van het verzekeraar belang tot een economisch belang opgeheven. In 1957 werd also het belang gedefinieerd als het belang dat de verzekerde heeft bij de niet-realisatie van het risico¹⁵⁰. Deze ontwikkeling is kenschetsend. Artikel 4 Verzekeringwet 1874 bepaalde immers dat een zaak kon worden verzekerd door elke persoon die bij het behoud ervan belang had wegens een recht van eigendom of een ander zakelijk recht of wegens de verantwoordelijkheid die hij draagt voor de verzekerde zaak. Deze bepaling legde het accent op het zakenrecht en op de zakenrechtelijke belangen. De wetbepaling stamde uit een periode waarin de vermogensrechtelijke belangen hoofdzakelijk onroerend waren. Zij ruimde geen plaats in voor het verzekeraar belang bij het aangaan van een levensverzekering noch voor het sluiten van aansprakelijkheidsverzekeringen andere dan die welke betrekking hebben op een eigendom. Artikel 6 Verzekeringwet 1874 stond de verzekering toe van de solvabiliteit van een debiteur en bood ook de mogelijkheid aan bevoorrechte en hypothecaire schuldeisers alsook aan beslagleggende of pandhoudende schuldeisers om in eigen naam de goederen te laten verzekeren die hun tot onderpand strekken. Herverzekering was volgens artikel 24 Verzekeringwet 1874 ook een verzekeraar belang. Artikel 41 liet de verzekering van het eigen leven of van het leven van een derde toe.

87. Voortaan bepaalt artikel 37 van de nieuwe Verzekeringwet dat de verzekerde moet kunnen aantonen dat hij een in geld waardeerbaar belang heeft bij het behoud van de zaak of bij de gaafheid van het vermogen. Op het eerste

gezicht zou men kunnen denken dat artikel 37 terugkeert naar de oude definitie die het Hof van Cassatie van het begrip verzekeraar belang had gegeven in het arrest van 1953 alwaar een economisch (in geld waardeerbaar) belang verondersteld werd. Deze gevolgtrekking gaat evenwel niet op nu artikel 37 met betrekking tot het belang gelezen moet worden in samenhang met artikel 48 over de verzekeringen tot uitkering van een vast bedrag en waarin wordt bepaald dat de begunstigde een persoonlijk en geoorloofd belang moet hebben bij het zich niet-voordoen van de verzekerde gebeurtenis en dat dit belang voldoende is aangetoond als de verzekerde met de overeenkomst heeft ingestemd. In de memorie van toelichting werd trouwens nog onderstreept dat de verzekerde in de zin van artikel 37 diegene is die belang heeft bij het feit dat het schadegeval zich niet voordoet, en dat het dus niet altijd gaat om de verzekeringnemer¹⁵¹.

88. Het verzekeraar belang onderscheidt de verzekering van de weddenschap. Een verzekeraar belang is immers een autonoom belang dat ook bestaat en bescherming verdient ongeacht het sluiten van een verzekeringsovereenkomst. Bij een weddenschap daarentegen ontstaat het belang pas bij het sluiten van de weddenschap zelf en is hiervan niet onderscheiden.

Het verzekeraar belang moet bestaan bij het sluiten van de overeenkomst en het moet ook nog bestaan op het ogenblik van het schadegeval. Met betrekking tot hetzelfde gevaarsobject kan ook meer dan één verzekeraar belang bestaan. Alzo kunnen de eigenaar, de huurder en de hypothecaire schuldeiser elk een onderscheiden verzekeraar belang hebben met betrekking tot een zelfde goed.

De omvang van de verbintenissen van de verzekeraar wordt ook beïnvloed door het verzekeraar belang. Alzo kan een hypothecaire schuldeiser bij schadegeval geen aanspraak maken op een hogere vergoeding dan die welke hem zou toekomen bij rangregeling na realisatie van het onderpand.

89. Het komt ook voor dat de verzekeringsovereenkomst het verzekeraar belang volgt. Alzo bepaalde artikel 30 Verzekeringwet 1874 dat, behoudens afwijkend beding, bij vervreemding van de verzekerde zaak, de verzekering van rechtswege tot voordeel strekt van de nieuwe eigenaar ten aanzien van alle risico's waarvoor de premie was betaald ten tijde van de vervreemding. In de praktijk bevatten de verzekeringspolissen vanzelfsprekend vaak beperkingen op dit stuk omdat het risico gepersonaliseerd is. Alzo strekt de WAM-polis niet tot voordeel van de nieuwe eigenaar van het voertuig¹⁵². Een diefstalverzekering van waardevolle voorwerpen zal in principe ook niet het gevaarsobject bij vervreemding volgen. Artikel 57, § 2, van de nieuwe Verzekeringwet bepaalt uitdrukkelijk dat, behoudens afwijkend beding, in geval van overdracht onder levenden van een roerend goed de verzekering van rechtswege eindigt zodra de verzekerde het goed niet meer in zijn bezit heeft. In geval van overdracht onder levenden van een verzekerd onroer-

¹⁵¹ Memorie van toelichting, 38.

¹⁵² Zie met betrekking tot het voortbestaan van de verzekeringsovereenkomst in geval van overlijden: artikel 32 ontwerp-modelcontract WAM en in verband met de overdracht van het rijtuig ander dan een bromfiets: artikel 33 (1) ontwerp-modelcontract WAM.

¹⁴⁸ Zie hierover in het algemeen VANDEPUTTE, R., *Inleiding tot het verzekeringsrecht*, Antwerpen, Standaard, 1978, 51-57.

¹⁴⁹ Cass., 16 april 1953, *Arr. Cass.*, 1953, 551.

¹⁵⁰ Cass., 17 mei 1957, *Arr. Cass.*, 1957, 782.

rend goed eindigt de verzekering van rechtswege drie maanden na de datum waarop de authentieke akte van eigendoms-overdracht is verleden tenzij de verzekeringsovereenkomst eerder werd beëindigd. Het voordeel van de door de overdrager gesloten verzekering blijft gelden voor de overnemer gedurende drie maanden indien hij niet verzekerd is in het kader van enig ander contract en voor zover de overnemer afstand doet van verhaal op de overdrager (artikel 10 K.B.-Brand). Deze regeling werd overgenomen in artikel 57, § 2, van de nieuwe Verzekeringswet.

Het K.B.-brand bepaalt in artikel 9 dat in geval van overgang van het verzekerde goed ten gevolge van het overlijden van de verzekeringnemer alsdan de uit de verzekeringsovereenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen ten gunste en ten laste van de nieuwe houder(s) van het verzekerde belang blijven bestaan. Beide partijen kunnen de verzekeringsovereenkomst opzeggen met naleving van een opzeggingstermijn van een maand. Artikel 46 van de nieuwe Verzekeringswet voorziet in een soortgelijke regeling met dien verstande dat de nieuwe houder van het verzekerde belang en de verzekeraar evenwel kennis kunnen geven van het verzekerde belang en de verzekeraar evenwel kennis kunnen geven van de beëindiging van de overeenkomst, de eerste bij een ter post aangetekende brief binnen drie maanden en veertig dagen na het overlijden, de tweede in de bij artikel 29, § 1, voorgeschreven vormen en binnen drie maanden te rekenen vanaf de dag waarop hij kennis heeft gekregen van het overlijden.

90. In de rechtspraak was het verzekerd belang vereist bij toepassing van het indemniteitsprincipe, dat van openbare orde werd geacht ¹⁵³. Bevestiging hiervan wordt geboden in de memorie van toelichting ¹⁵⁴. Het indemniteitsprincipe past op de schadeverzekering het vereiste van een verzekeraar belang toe ¹⁵⁵.

Verzekering ten behoeve van een derde (artikel 38)

91. Dit artikel werd inhoudelijk reeds besproken in nr. 60.

Omvang van de verzekeringsprestatie (artikel 39)

92. Artikel 39 legt het indemniteitsprincipe vast. Het verband tussen het verzekeraar belang (artikel 37) en het indemniteitsbeginsel werd in de memorie van toelichting onderstreept ¹⁵⁶. In navolging van Kremer kan gezegd worden dat «de strekking van het indemniteitsprincipe van drieledige aard is:

- het aangeven van de grenslijn tussen de zuivere schade- en sommenverzekering
- het voorkomen dat een verzekerde belang krijgt bij het voorvallen van het gedekt evenement en daardoor 'het lot in eigen handen gaat nemen'
- het voorkomen dat het sluiten van een verzekering een doel op zich wordt (...)» ¹⁵⁷.

¹⁵³ Brussel, 20 november 1990, *J.L.M.B.*, 1991, 125.

¹⁵⁴ Memorie van toelichting, 38.

¹⁵⁵ FAGNART, J.L., *l.c.*, nr. 17.

¹⁵⁶ Memorie van toelichting, 39.

¹⁵⁷ KREMER, F.Th., *Het indemniteitsprincipe. Een juridische (her)waardering*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1988, 213.

93. In artikel 1 van de Verzekeringswet van 1874 kwam alleen de vergoeding voor verlies of schade voor. Alleen in de bij de wet bepaalde gevallen kon ook een verwachte winst worden verzekerd. Typisch voor die tijd werd in artikel 39 de oogstverzekering behandeld als een toepassing van de mogelijkheid om ook verhoopte winst te verzekeren.

Voortaan wordt in artikel 39 van de nieuwe Verzekeringswet de verzekering voor winstderving uitdrukkelijk erkend. Dit heeft natuurlijk belang bij de verzekering van het bedrijfsrisico. Deze verzekering werd reeds geruime tijd als een geoorloofde schadeverzekering beschouwd wegens haar vergoedend karakter en het verbod van verrijking. De gederfde winst (*lucrum cessans*) werd beschouwd als een element van de schade zoals het geleden verlies (*damnum emergens*). Over het principe zelf was er weinig discussie in de rechtspraak ¹⁵⁸. Het belang hiervan voor het bedrijfsleven werd door de rechtsleer onderstreept ¹⁵⁹.

Door artikel 39 van de nieuwe Verzekeringswet wordt voortaan ook uitdrukkelijk de verzekering van nieuwwaarde mogelijk. In de praktijk was dit reeds zeer lang het geval en ook in de rechtspraak werd dit beginsel aanvaard. Om over dit alles geen twijfel te laten, wordt in artikel 53 uitdrukkelijk bepaald dat de herbouwwaarde, herstelwaarde of vervangingswaarde zelfs zonder aftrek van de waardevermindering wegens ouderdom voor verzekering in aanmerking komt.

De lezer zal zich herinneren dat de problematiek van de nieuwwaardeverzekering in Nederland, anders dan bij ons, aanleiding heeft gegeven tot delicate interpretaties ¹⁶⁰.

Samenloop van verzekeringen van verschillende aard (artikel 40)

94. In artikel 40 wordt het beginsel bevestigd dat er wezenlijk een onderscheid bestaat tussen schadeverzekeringen en verzekeringen tot uitkering van een vast bedrag. Het klassieke onderscheid tussen de schadeverzekering en de sommenverzekering komt hier nogmaals tot uiting en de wetgever heeft het principe vooropgesteld dat de prestaties van de schadeverzekeraar niet mogen worden verminderd met de prestaties van een verzekeraar die zich heeft verbonden tot uitkering van een vast bedrag. Andersluidende bedingen zijn evenwel geoorloofd.

Indeplaatsstelling van de verzekeraar (artikel 41)

95. Het Burgerlijk Wetboek kent de persoonlijke en de zakelijke indeplaatsstelling. De persoonlijke subrogatie is gedefinieerd in boek II, titel III, hoofdstuk V, artikelen 1249 e.v. B.W. De zakelijke subrogatie is daarentegen niet als een afzonderlijk instituut behandeld. Haar toepassingsgebied is in het B.W. verspreid. Het onderscheid tussen beide begrippen komt in het verzekeringsrecht goed tot uiting. De per-

¹⁵⁸ Rb. Brussel, 28 april 1938, *Bull.Ass.*, 1938, 307.

¹⁵⁹ FREDERICO, S., «Verzekering van het bedrijfsrisico (consequential loss)», in *Economisch en financieel recht vandaag*, II, SCHRANS, G. en FLAMME, J. (red.), Gent, Gakkio, 1973, 171-179.

¹⁶⁰ DORHOUT MEES, T.J., «Verzekering van nieuwwaarde- en herbouwwaarde naar aanleiding van Hoge Raad 3 maart 1972», *T.P.R.*, 1972, 599-620; Hoge Raad, 3 maart 1972, *N.J.*, 1972, nr. 339, met noot H.B., *Ars Aequi*, 1972, met noot J.M.M. MAEIJER.

soonlijke subrogatie wordt voortaan beschreven in artikel 41 van de nieuwe Verzekeringswet en zal hierna verder worden besproken. De zakelijke subrogatie zal aan de orde komen bij de bespreking van artikel 58 (zie nrs. 123-124).

96. Een verzekeraar die tot betaling overgaat van de over-eengekomen vergoeding, komt zijn eigen verbintenissen na. Hij kan niet stellen dat hij schade lijdt in de zin van artikel 1382 B.W. wanneer de onrechtmatige daad van een derde ten grondslag ligt aan de verzekeringsuitkering. Hij kan zich ook niet beroepen op de in artikel 1251, 3°, B.W. ingebouwde indeplaatsstelling «ten voordele van hem die, met anderen of voor anderen tot betaling van een schuld gehouden zijnde, er belang bij had deze te voldoen».

Een specifieke wettelijke bepaling, opgenomen in artikel 22 van de oude Verzekeringswet van 1874 en voortaan in artikel 41 van de nieuwe Verzekeringswet, was alsoo noodzakelijk om de verzekeraar die de schade betaald heeft, in alle rechten van de verzekerde tegenover derden uit hoofde van deze schade te doen treden.

97. Subrogatie van de verzekeraar komt in principe slechts aan de orde in schade- en aansprakelijkheidsverzekeringen hoewel de conventionele uitbreiding van het beginsel tot verzekeringen tot uitkering van een vast bedrag niet verboden is. Bedingen dat de in artikel 41 Verzekeringswet opgenomen wettelijke subrogatie wordt uitgesloten, zou daarentegen ongetwijfeld indruisen tegen het indemniteitsbeginsel, dat van openbare orde is ¹⁶¹. Een verzekerde mag de vergoedingen van een schade- en aansprakelijkheidsverzekering niet cumuleren met andere vergoedingen, tenzij met de uitkering van een verzekering tot uitkering van een vast bedrag (artikel 40).

De subrogatie van de verzekeraar vertoont verder alle kenmerken van de indeplaatsstelling na betaling zoals beschreven in artikel 1251 B.W.:

1) De subrogatie impliceert een voorafgaande betaling door de verzekeraar (artikel 41, eerste lid). Een verzekeraar die nog niet vergoed heeft, kan zich nog niet op de hoedanigheid van gesubrogeerde beroepen om zich burgerlijke partij te stellen tegen een beklaagde ¹⁶². Het bewijs van de betaling en de daaruit resulterende subrogatie wordt geleverd door het kwijtingsdocument uitgaande van wie vergoed is ¹⁶³. In de praktijk wordt derhalve vaak in de polis bedongen dat de verzekeraar de cessionaris wordt van de vorderingen van de verzekerde zodat hij, nog vóór betaling, reeds bepaalde bewarende maatregelen kan treffen (bv. beslaglegging).

2) De gesubrogeerde verzekeraar kan niet meer rechten uitoefenen dan de persoon die door hem is vergoed. Alzo kan tegen de verzekeraar, gesubrogeerd in de rechten van een vakorganisatie, het ontbreken van rechtspersoonlijkheid van haar verzekerde worden tegengeworpen ¹⁶⁴.

3) De subrogatie van de verzekeraar is beperkt door de omvang van zijn uitkeringen en door de mate waarin de derde aansprakelijk is tegenover de subrogant ¹⁶⁵.

4) Is de verzekerde slechts gedeeltelijk schadeloos gesteld, dan kan de subrogatie hem niet tot nadeel strekken en behoudt hij, ingevolge artikel 1252 B.W., de voorkeur boven de verzekeraar om voor het overige zijn rechten uit te oefenen tegen de aansprakelijke derde (artikel 41, derde lid). Is de verzekerde algeheel vergoed met betrekking tot het verzekerde gevaarsobject, doch heeft hij nog andere, onverzekerde schade geleden, dan gaat hij niet voor op de verzekeraar ¹⁶⁶. Opgemerkt zij dat op dit stuk een afwijkende regeling werd ingebouwd in het voordeel van de ziekenhuisfondsen die sedert het K.B. nr. 19 van 4 december 1978 ook bij aansprakelijkheidsverdeling, voorgaan op hun leden ter recuperatie van hun uitgaven ¹⁶⁷.

5) De op de subrogatie toepasselijke wet is die van de verbintenis op grond waarvan de gesubrogeerde tot betaling gehouden was ¹⁶⁸.

6) De gesubrogeerde verzekeraar verkrijgt de zekerheden die aan de subrogant verstrekt waren (artikel 41, eerste lid). Hierbij dient geen onderscheid gemaakt te worden tussen aanspraken op contractuele grondslag of uit onrechtmatige daad ¹⁶⁹. Alzo kan een gesubrogeerde verzekeraar optreden tegen de medeaansprakelijke van een schadegeval ¹⁷⁰, of tegen een andere verzekeraar die hetzelfde risico dekte ¹⁷¹. Opgemerkt zij dat artikel 41, eerste lid, van de nieuwe Verzekeringswet blijkbaar bij vergissing de subrogatie van de verzekeraar beperkt tegen de aansprakelijke derde. Deze bepaling druist in tegen de constante rechtspraak en het bestaande recht.

98. De verzekerde die de uitoefening van het subrogatierecht heeft verhinderd, wordt hiervoor aansprakelijk gesteld (artikel 41, tweede lid). Wellicht zal dergelijke aansprakelijkheid resulteren in een risicoverzwaarig en zal de verzekeraar, onder omstandigheden, een beroep kunnen doen op de bepalingen van artikel 26 Verzekeringswet. In het perspectief van een wetgeving die bedoeld is de verzekeringnemer te beschermen, zou het namelijk vreemd zijn bij toepassing van artikel 41, tweede lid, de verzekerde zwaarder te sanctioneren dan bij toepassing van artikel 26.

99. In de verzekeringspraktijk zagen de verzekeraars vaak af van de uitoefening van hun subrogatierecht. Dit was het geval in de brandpolissen en in de B.A. «familiale» polissen tegen de echtgenote, de familieleden, aangestelden en gasten van de verzekerde. Deze praktijk wordt nu veralgemeend door artikel 41, vierde lid. De verzekeraar kan echter wel verhaal uitoefenen in geval van kwaad opzet (artikel 41, vierde lid in fine) of voor zover de aansprakelijkheid van de in artikel 41, vierde lid, genoemde personen daadwerkelijk

¹⁶⁶ Antwerpen, 24 mei 1984, *R.H.A.*, 1983-84, 375.

¹⁶⁷ Dit K.B. werd afgekondigd nadat het Hof van Cassatie in de twee Amaury-arresten geoordeeld had dat het ziekenfonds bij verdeling van aansprakelijkheid niet voorging op haar lid: Cass., 11 juni 1974, *R.W.*, 1974-75, 1312, met noot LUMAY, *J.T.*, 1974, 690, en Cass., 1 juni 1976, *R.W.*, 1976-77, 528, met noot C.

¹⁶⁸ Cass., 23 oktober 1969, *R.C.J.B.*, 1971, 345, met noot RIGAUX; Brussel, 27 november 1986, *R.G.A.R.*, 1988, 11417; SCHUERMANS, L., «Verzekering en internationaal privaatrecht», *R.W.*, 1979-80, 2209.

¹⁶⁹ Brussel, 7 mei 1977, *R.G.A.R.*, 1978, 9923, met noot FAFNART, *J.L.*

¹⁷⁰ Rb. Leuven, 24 maart 1987, *R.W.*, 1989-90, 56, met noot.

¹⁷¹ Brussel, 3 april 1990, *J.L.M.B.*, 1990, 1415.

¹⁶¹ FAGNART, *J.L.*, *l.c.*, nr. 56 en 58.

¹⁶² Antwerpen, 8 mei 1985, *Pas.*, 1985, II, 128; Antwerpen, 29 juni 1986, *Pas.*, 1986, II, 155.

¹⁶³ Antwerpen, 13 juni 1983, *R.H.A.*, 1985, 71.

¹⁶⁴ Cass., 8 oktober 1971, *Pas.*, 1972, I, 141, *R.G.A.R.*, 1972, 8821.

¹⁶⁵ Cass., 26 april 1974, *Pas.*, 1974, I, 873, *R.W.*, 1974-75, 419.

door een verzekeringsovereenkomst is gedekt (artikel 41, vijfde lid).

In de WAM en de cascoverzekering autovoertuigen worden de subrogatoire vorderingen tussen verzekeraars beperkt in zogenaamde «knock-for-knock»-overeenkomsten. In de brandverzekeringspraktijk bestaan ook overeenkomsten die de afstand van verhaal tussen de aangesloten verzekeraars onderling regelen. Ten slotte zij opgemerkt dat niets een afspraak tussen de verzekeraar en de verzekerde verhindert waarbij laatstgenoemde bij wijze van naamlening voor rekening van de verzekeraar een vordering instelt tegen een derde ¹⁷².

Oververzekering te goeder trouw (artikel 42).

100. Oververzekering in de strikte zin van het woord werd niet besproken in de Verzekeringswet 1874. Artikel 12 bepaalde enkel dat de verzekerde zaken waarvan de gehele waarde door een eerste verzekering gedekt is, niet een tweede maal kunnen worden verzekerd tegen dezelfde risico's ten voordele van dezelfde persoon. Hiermee werd de samenloop of pluraliteit van verzekeringen bedoeld.

Was het verzekerde belang in een schadeverzekering te hoog verzekerd, dan werd, conform het algemeen indemniteitsbeginsel, de verzekerde waarde gereduceerd.

Oververzekering kan bestaan zowel door het sluiten van een verzekeringsovereenkomst met één enkele verzekeraar als door het sluiten van meerdere overeenkomsten. Gehele of gedeeltelijke vernietiging werd, volgens artikel 10, afhankelijk van het bestaan of de afwezigheid van de goede trouw, gevolgd door een gehele of gedeeltelijke premierestitutie.

In artikel 42 van de nieuwe Verzekeringswet wordt het recht voor elke partij erkend om de verzekerde bedragen te verminderen tot de waarde van het verzekerde belang indien één of meer overeenkomsten met dezelfde verzekeraar te goeder trouw zijn gesloten. Resulteert de oververzekering te goeder trouw uit het sluiten van verschillende overeenkomsten bij verschillende verzekeraars, dan wordt, behoudens overeenstemming tussen alle partijen, de vermindering toegepast op de verzekerde bedragen volgens de dagtekening van de overeenkomsten. De vermindering begint met de jongste overeenkomst en brengt de opzegging mee van de overeenkomsten waarvan het verzekerde bedrag aldus tot nul wordt teruggebracht (artikel 42, tweede lid).

Oververzekering te kwader trouw (artikel 43)

101. Artikel 43 behandelt de oververzekering te kwader trouw en sanctioneert met nietigheid de overeenkomsten die met miskenning van deze bepaling zijn gesloten. Was de verzekeraar te goeder trouw, dan behoudt hij het recht op de geïnde premies bij wijze van schadevergoeding.

Verzekeraars en lasthebbers van verzekeraars die overeenkomsten sluiten of pogen te sluiten die op grond van deze bepaling nietig zijn, worden strafrechtelijk gesanctioneerd met een gevangenisstraf van een maand tot vijf jaar en met een geldboete van duizend tot tienduizend frank of

met een van die straffen alleen (artikel 139, § 1, 1°). Dezelfde straf treft diegenen die als agent, makelaar of tussenpersoon bij het sluiten van dergelijke overeenkomsten hebben bemiddeld (artikel 139, § 1, 2°).

Onderverzekering: evenredigheidsregel (artikel 44)

102. Telkens als de verzekering slechts een gedeelte van de waarde van de zaak dekt, wordt de verzekerde zelf als verzekeraar beschouwd voor het overige van de waarde tenzij het tegendeel bedongen is. Dit beginsel, thans opgenomen in artikel 44, § 1, van de nieuwe Verzekeringswet, stamt uit artikel 21 Verzekeringswet 1874 en is de resultante van de in artikel 544 B.W. vastgelegde regel dat een ieder als eigenaar in principe op de meest volstrekte wijze van een zaak het genot mag hebben en erover kan beschikken. Het staat derhalve de eigenaar vrij zich al dan niet (volledig) door verzekering tegen het verlies van zijn zaak te waarborgen. Artikel 53 van de nieuwe Verzekeringswet bevestigt dit algemeen principe en laat het aan de partijen over te bepalen op welke wijze de waarde van de goederen voor verzekering wordt bepaald.

A. Bepaling van de onderverzekering

103. Is de verzekerde waarde van een zaak op het tijdstip van een schadegeval kleiner dan haar verzekerbare waarde dan is er onderverzekering.

1) Onderverzekering impliceert dat de verzekerde waarde kleiner is dan de verzekerbare waarde. Van onderverzekering zal er derhalve slechts sprake zijn in die gevallen waarin van een bepaalde verzekerbare waarde kan worden uitgegaan. Onderverzekering ontstaat derhalve in principe alleen bij schadeverzekeringen. Bij schadeverzekeringen beslist de verzekerde vrij tot beloop van welke bedragen hij een waarborg wenst. Heeft hij zijn verzekerbaar belang niet voor het volle pond verzekerd, dan is dit geen fout. Hij zal dan wel geacht worden zijn eigen verzekeraar te zijn voor het ongedekte verschil.

Bij aansprakelijkheidsverzekeringen zal onderverzekering optreden wanneer de aansprakelijkheid van de verzekerde, in verhouding tot een vooraf bepaalbare limiet, onvoldoende gewaarborgd is. Gedacht wordt aan alle verzekeringsovereenkomsten die de nakoming van een restitutieverplichting waarborgen, zoals bijvoorbeeld bij huur, bewaring, vruchtgebruik.

2) Anders dan in artikel 20, eerste lid, Verzekeringswet 1874 zegt de nieuwe wet niet op welk tijdstip de onderverzekering moet worden bepaald. Redelijkerwijze moet aangenomen worden dat deze bepaling geschiedt op de dag van het schadegeval, nu ook de verzekeraar ten vroegste op die dag gehouden is en zijn prestatie begroot wordt naar de verhouding tussen het verzekerde bedrag en de waarde van het gevaarsobject.

Het evenredigheidsbeginsel tussen premie en verzekerde kapitalen ligt ten grondslag aan deze regel en het staat aan de verzekerde te waken over de aanpassing van waarborgen bij waardevermeerdering van de verzekerde zaak. Een passende dekking bij het sluiten van de verzekeringsovereenkomst behoedt de verzekerde niet noodzakelijk tegen ontgoochelingen op het tijdstip van het schadegeval, vooral in tijden van inflatie.

¹⁷² FAFNART, J.L., *l.c.*, 761; ROLAND, S., «Subrogatie van de verzekeraars en tenaamstelling van proceduredocumenten», in *Liber Amicorum Lionel Tricot*, Antwerpen, Kluwer, 1988, 457.

De verantwoording van de evenredigheidsregel wordt geboden door de correlatie die moet bestaan tussen de premie en het risico. De premie wordt immers vastgesteld in verband met de probabiliteit en de intensiteit van het schadegeval. Telkens als een geheel of nagenoeg geheel verlies van een zaak gevreesd kan worden, zal de verzekerde er goed aan doen een waarborg te zoeken tot beloop van de hele verzekerbare waarde van de zaak.

B. De evenredigheidsregel als sanctie van de onderverzekering

104. Onderverzekering wordt gesanctioneerd door toepassing van de evenredigheidsregel (artikel 44, § 1).

Zoals de lezer weet, sorteert de evenredigheidsregel slechts effect bij een partieel verlies van de verzekerde zaak.

C. Uitzonderingen op de evenredigheidsregel

105. Uitzonderingen en afwijkingen bestaan op de evenredigheidsregel en de wet heeft in artikel 44, § 1, de aandacht erop gevestigd dat er alleen maar van onderverzekering sprake kan zijn indien het verzekerbaar belang bepaalbaar is en er geen afwijkende overeenkomst bestaat.

Alzo is de evenredigheidsregel in beginsel niet van toepassing op persoonsverzekeringen en aansprakelijkheidsverzekeringen. Wat deze laatste verzekeringen betreft, dient evenwel te worden gepreciseerd dat het proportionaliteitsbeginsel ook gehanteerd wordt wanneer de aansprakelijkheid van de verzekerde vooraf «meetbaar» is in verhouding tot de waarde van de te restitueren zaak. Het evenredigheidsbeginsel zal dus niet toegepast worden op aansprakelijkheidsverzekeringen waarbij de totale omvang van het risico niet bepaald kan worden, zoals bijvoorbeeld het risico WAM.

Het evenredigheidsbeginsel is ook niet van openbare orde noch van dwingend recht, nu de wetgever uitdrukkelijk afwijkende bedingen toelaat. Alzo heeft de wetgever plaats geruimd voor de verzekering in aangenomen waarde die reeds bedoeld werd in artikel 20, tweede lid, Verzekeringwet 1874 en die voortaan behandeld wordt in artikel 54.

Resumerend mag alzo gesteld worden dat er geen onderverzekering kan ontstaan en dat de evenredigheidsregel dan ook niet zal worden toegepast:

- ofwel wanneer het beginsel zelf strijdig is met de economie van de verzekeringsovereenkomst, zoals bijvoorbeeld bij de personen- en aansprakelijkheidsverzekeringen;

- ofwel wanneer partijen conventioneel de toepassing van het beginsel hebben uitgesloten, bijvoorbeeld bij de verzekering op eerste risico of in aangenomen waarde (artikel 54);

- ofwel wanneer de wet aan de Koning de bevoegdheid heeft verleend om voor bepaalde risico's de toepassing van de evenredigheidsregel uit te sluiten of te temperen (artikel 44, § 2). Hierbij wordt hoofdzakelijk gedacht aan de bepalingen betreffende de evenredigheidsregel van het K.B.-Brand (artikel 15, §§ 2, 3, 4 en 5).

Verdeling van de last van het schadegeval in geval van samenloop van verzekeringen (artikel 45)

106. Er is samenloop of pluraliteit van verzekeringen, ook dubbele of meervoudige verzekeringen genoemd, wanneer

een zelfde belang met betrekking tot een zelfde gevaarsobject gelijktijdig voor een zelfde soort risico's door twee of meer verzekeraars verzekerd is.

De wetgever van 1874 had de pluraliteit van verzekeringen slechts uitdrukkelijk beschouwd in verband met de schadeverzekeringen (artikel 12). De constante aangroei van de verplichte en facultatieve aansprakelijkheidsverzekeringen deed de vraag rijzen of artikel 12 Verzekeringwet 1874 ook nog wel een oplossing bood om tot de uitbouw van een meer genuanceerd en toch coherent geheel te komen, vooral in het kader van de massaverzekeringen. De lezer zal zich herinneren dat het Hof van Cassatie orde op zaken stelde en aansprakelijkheidsverzekeringen voor de toepassing van artikel 12 Verzekeringwet 1874 gelijkstelde met schadeverzekeringen¹⁷³. Deze rechtspraak werd indertijd op ernstige kritiek onthaald¹⁷⁴. Het Hof van Cassatie heeft echter in latere arresten zijn standpunt nog bevestigd¹⁷⁵. De lagere rechtbanken bleken echter niet zo standvastig te zijn¹⁷⁶.

107. Artikel 45 van de nieuwe Verzekeringwet behandelt de verdeling van de last van het schadegeval in geval van samenloop van schadeverzekeraars en is toepasselijk op alle verzekeringen tot vergoeding van schade zodat zowel de schadeverzekeringen als de aansprakelijkheidsverzekeringen onder deze wetsbepaling ressorteren.

Heeft een verzekerde een zelfde belang bij meerdere verzekeraars tegen hetzelfde risico verzekerd, dan kan hij voortaan schadevergoeding vorderen van elke verzekeraar binnen de grenzen van ieders verplichtingen en tot beloop van de vergoeding waarop hij recht heeft (artikel 45, § 1, eerste lid).

Artikel 45, § 1, tweede lid, verbiedt de verzekeraar, behalve in geval van fraude, zich te beroepen op het bestaan van de andere overeenkomsten die hetzelfde risico dekken om zijn waarborg te weigeren. Hiermee wordt meteen de praktijk van suppletiviteitsclausules ongedaan gemaakt¹⁷⁷.

108. De wet heeft nu ook een verdeelsleutel ingebouwd om de last van het schadegeval tussen de verzekeraars om te slaan.

Alzo zal, indien de waarde van het verzekerbaar belang bepaalbaar is, de omslag tussen de verzekeraars naar even-

¹⁷³ Cass., 18 juni 1953, *Arr. Cass.*, 1953, I, 823, met noot P.M., *R.G.A.R.*, 1953, 5229, *R.C.J.B.*, 1954, 112, met noot LIÉNARD, R., *R.W.*, 1953-54, 815.

¹⁷⁴ LIÉNARD, R., «La double assurance de responsabilité civile et la répartition contributive de la charge entre assureurs» (noot onder Cass., 18 juni 1953), *R.C.J.B.*, 1953, 112; JANSSENS BRIGODE, A., *L'assurance de responsabilités*, 1961, nr. 253; DE BLUTS, A., «La double assurance et la répartition de la charge entre assureurs», *J.T.*, 1954, 145; FREDERICQ, L. en S., *Handboek van Belgisch Handelsrecht*, II, Brussel, Bruylant, 1978, nr. 1107.

¹⁷⁵ Cass., 20 mei 1963, *Pas.*, 1963, I, 1001, *R.G.A.R.*, 1964, 7319; Cass., 2 april 1965, *Pas.*, 1966, I, 830, *R.W.*, 1965-66, 442; Cass., 25 september 1975, *Pas.*, 1976, I, 113, *R.G.A.R.*, 1976, 9669; Cass., 3 december 1989, *R.W.*, 1989-90, 1087.

¹⁷⁶ Antwerpen, 16 oktober 1984, 1e Kamer, A.R. 829/83, niet gepubliceerd; Antwerpen, 26 januari 1989, 16e Kamer, A.R. 3471/87, niet gepubliceerd; Antwerpen, 30 juni 1992, 2e Kamer, A.R. 462/91, niet gepubliceerd; SCHUERMANS, L., «Hoe lang zal artikel 12 verzekeringswet nog de groeiende opkomst van de aansprakelijkheidsverzekeringen weerstaan?», in *Liber Amicorum Prof. Em. E. Krings*, Brussel, Story Scientia, 1991, 317-329.

¹⁷⁷ Memorie van toelichting, 43.

redigheid van hun respectieve verbintenissen geschieden (artikel 45, § 2, 1°). Gedacht wordt hier aan de schadeverzekeringen en de aansprakelijkheidsverzekeringen met een bepaalde waarde.

Is de waarde van het verzekerbare belang niet bepaalbaar, dan dragen alle overeenkomsten met een gelijk aandeel bij ten belope van het hoogste bedrag dat door alle overeenkomsten gemeenschappelijk is verzekerd. Zonder dat nog rekening wordt gehouden met de overeenkomsten waarvan de daadwerkelijke dekking met dat bedrag overeenkomt, wordt het overblijvende gedeelte van de schadevergoeding op dezelfde wijze verdeeld en deze verdelingstechniek wordt telkens herhaald tot de schade is vergoed of totdat is voldaan aan de dekkingen die door de gezamenlijke verzekeringen worden verleend (artikel 45, § 2, 2°).

109. De memorie van toelichting bevat vier voorbeelden die hierna worden overgenomen en die de toepassing van de omslagregeling verduidelijken ¹⁷⁸.

De eerste drie voorbeelden zijn toegespitst op schadeverzekeringen en door het tweede voorbeeld wordt onderstreept dat de in artikel 45, § 2, 1°, voorgestelde proportionele omslag tussen de verzekeraars op grond van de verzekerde waarde niet steeds leidt tot hetzelfde resultaat, nl. wanneer de dekkingen verschillend zijn. Het tweede voorbeeld, waarin enerzijds een verzekeraar het brandrisico in nieuwwaarde verzekert en anderzijds een tweede verzekeraar hetzelfde brandrisico in werkelijke waarde verzekert, toont aan dat de proportionele omslag tussen de verzekeraars niet noodzakelijk hetzelfde resultaat geeft als een proportionele omslag over de verzekerde bedragen. Concreet gezegd zal steeds het onderscheid voor ogen moeten worden gehouden tussen de verbintenis van de verzekeraar en de verzekerde bedragen.

De hierna volgende drie voorbeelden, zoals ze voorkomen in de memorie van toelichting, verduidelijken de omslagregeling bij schadeverzekeringen:

Eerste voorbeeld

Een gebouw behoort toe aan X en is tegen brand verzekerd in nieuwwaarde:

– bij de verzekeraar A voor een som van 2.000.000 frank;

– bij de verzekeraar B voor een som van 3.000.000 frank.

Een schadegeval doet zich voor en de schade bedraagt 150.000 frank naar nieuwwaarde. X vraagt aan B de schade te vergoeden. B betaalt hem 150.000 frank en vraagt aan A zijn deel in de last van het schadegeval, te weten: $150.000 \times \frac{2}{5} = 60.000$ frank.

Het uit te keren bedrag wordt vastgesteld als volgt:

- A neemt $150.000 \times \frac{2}{5} = 60.000$ frank te zijnen laste;
- B neemt $150.000 \times \frac{3}{5} = 90.000$ frank te zijnen laste.

Tweede voorbeeld

Een gebouw behoort toe aan X en is tegen brand verzekerd:

– naar nieuwwaarde bij verzekeraar A voor een som van 2.000.000 frank;

– naar dagwaarde of werkelijke waarde (nieuwwaarde onder aftrek van slijtage) bij verzekeraar B voor een som van 3.000.000 frank.

Een schadegeval doet zich voor en de schade bedraagt 150.000 frank berekend op de grondslag van de nieuwwaarde en 120.000 frank op de grondslag van de dagwaarde. X vraagt aan B de schade te vergoeden. B betaalt 120.000 frank (zijn verplichting omvat immers niet een schadevergoeding naar nieuwwaarde) en vraagt aan A zijn deel in de last van het schadegeval.

Hoe wordt dat aandeel berekend?

Men kan niet werken met de verhouding van de verzekerde sommen aangezien de ene is vastgesteld op de grondslag van de nieuwwaarde en de andere op de grondslag van de dagwaarde.

Deskundigen zullen dus moeten uitmaken welke uitkering berekend naar dagwaarde overeenstemt met de som verzekerd naar nieuwwaarde bij A. Laten wij aannemen, een som van 1.600.000 frank. Het uit te keren bedrag wordt vastgesteld als volgt:

- A neemt $120.000 \text{ fr.} \times (1.600.000 : 4.600.000) + 30.000 \text{ fr.} = 71.739$ frank te zijnen laste;
- B neemt $120.000 \text{ fr.} \times (3.000.000 : 4.600.000) = 78.261$ frank te zijnen laste.

Derde voorbeeld

Een gebouw behoort toe aan X en is naar nieuwwaarde verzekerd tegen brand bij:

- verzekeraar A voor een som van 2.000.000 frank;
- verzekeraar B voor een som van 3.000.000 frank na uitputting van de dekking verleend door verzekeraar A.

Een schadegeval doet zich voor en de schade bedraagt 150.000 frank naar nieuwwaarde. X vraagt aan B de schade te vergoeden. B weigert: hij is immers niet tot dekking gehouden zolang de schade niet meer bedraagt dan 2.000.000 frank. A moet dus de schade alleen dragen.

In het vierde voorbeeld wordt de omslagregeling verduidelijkt wanneer het verzekerde belang niet bepaalbaar is en inzonderheid worden daarmee de aansprakelijkheidsverzekeringen bedoeld.

Vierde voorbeeld

X is aansprakelijk voor een schadegeval ten belope van 34.000.000 frank. X is verzekerd bij verzekeraar A voor een som van ten hoogste 11.000.000 frank, bij verzekeraar B voor een som van ten hoogste 5.000.000 frank en bij de verzekeraars P en Q voor bedragen boven de uitkering van B, beperkt respectievelijk tot 15.000.000 en 8.000.000 frank.

De last van het schadegeval wordt omgeslagen als volgt:

- een eerste gedeelte van 5.000.000 frank: voor A en B, samen 10.000.000 frank;
- een tweede gedeelte van 6.000.000 frank: voor A, P en Q, samen 18.000.000 frank;
- een derde gedeelte van 2.000.000 frank: voor P en Q, samen 4.000.000 frank;
- een laatste gedeelte van 2.000.000 frank integraal ten laste van P.

Totaal: 34.000.000 frank.

110. In het advies van de Raad van State werd kritiek geleverd op de regeling zoals ze opgenomen is in artikel 45, §§ 2 en 3, omdat deze bepalingen de relativiteit van de over-

¹⁷⁸ Memorie van toelichting, 43.

eenkomsten en artikel 1165 B.W., op de helling zouden zetten.

De verschillende verzekeraars zijn immers afzonderlijke contractspartijen die zich door de werking van artikel 45, § 2, kunnen beroepen op overeenkomsten waarbij ze geen contractspartij waren.

De Raad van State merkte ook op dat dezelfde regeling leidt tot een verrijking zonder oorzaak voor de verzekeraar die zijn verhaal baseert op één of meer overeenkomsten waarbij hij geen partij is geweest zonder voor zijn eigen overeenkomst een premievermindering te hebben toegestaan op grond van het werkelijke of mogelijke bestaan van andere verzekeringsovereenkomsten.

De memorie van toelichting antwoordde hierop dat het evenwicht tussen de rechten en verplichtingen in zekere mate hersteld wordt door de in artikel 45, § 3, opgenomen bepaling waarin de verzekeraars die betaald hebben, een recht van verhaal hebben op de andere verzekeraars die niet in staat zijn hun aandeel geheel of gedeeltelijk te betalen en dit in verhouding tot de door hen gedragen bijkomende last ¹⁷⁹.

De inhoud van artikel 45 is misschien minder afwijkend van het gemene recht dan gevreesd door de Raad van State, nu reeds in artikel 12, derde lid, Verzekeringwet van 1874 alle overeenkomsten die dezelfde dag waren aangegaan, geacht werden tegelijkertijd te zijn gesloten. Ook dit leidde tot een evenredige verdeling tussen de betrokken verzekeraars conform hun respectieve verbintenissen en maakte alzo niet-rechtstreeks bij het sluiten van de overeenkomsten betrokken partijen tot deelgenoten bij de afwikkeling ervan.

111. Wat ongetwijfeld vaststaat, is de weigering van de wetgever om in geval van samenloop van aansprakelijkheidsverzekeringen het specialiteitsbeginsel van de diverse verzekeringen te aanvaarden zoals dit de laatste jaren in bepaalde rechtspraak tot uiting was gekomen ¹⁸⁰.

Overlijden van de verzekeringnemer, begunstigde van de dekking (artikel 46)

112. Met betrekking tot de inhoud van dit artikel wordt verwezen naar nr. 89.

¹⁷⁹ Memorie van toelichting, 45.

¹⁸⁰ Antwerpen, 16 oktober 1984, 1e Kamer, A.R. 829/83, niet gepubliceerd; Antwerpen, 26 januari 1989, 16e Kamer, A.R. 3471/87, niet gepubliceerd; Antwerpen, 30 juni 1992, 2e Kamer, A.R. 462/91, niet gepubliceerd; SCHUERMANS, L., «Hoe lang zal artikel 12 verzekeringswet nog de groeiende opkomst van de aansprakelijkheidsverzekeringen weerstaan?», in *Liber Amicorum Prof. Em. E. Krings*, Brussel, Story Scientia, 1991, 317-329.

Overeenkomsten gesloten intuitu personae (artikel 47)

113. In artikel 47 wordt, conform het gemene recht, het algemeen beginsel geponeerd dat de overeenkomst die gesloten is uit hoofde van de persoon van de verzekerde, van rechtswege eindigt door diens overlijden ¹⁸¹.

Hoofdzakelijk kan hier gedacht worden aan de aansprakelijkheidsverzekering voor het professioneel risico en aan de wenselijkheid om in dergelijke overeenkomsten niet alleen het anterioriteitsrisico te dekken, maar ook het posterioriteitsrisico (inloop- en uitlooperperiode).

HOOFDSTUK IV

BEPALINGEN EIGEN AAN DE VERZEKERING TOT UITKERING VAN EEN VAST BEDRAG

Belang bij het verzekerde (artikel 48)

114. Voor het essentiële zij verwezen naar de nrs. 85-90.

Het belang van de begunstigde is voldoende aangetoond als de verzekerde (het hoofd, het lijf) met de overeenkomst heeft ingestemd. De wetgever is evenwel niet zover gegaan om, zoals dit het geval is in Frankrijk, het akkoord van de verzekerde te eisen. Dit betekent dat de begunstigde een persoonlijk en geoorloofd belang kan hebben ook bij afwezigheid van instemming van de verzekerde. Heeft de verzekerde evenwel ingestemd, dan wordt het belang geacht aanwezig te zijn bij de begunstigde. De wetgever heeft echter niet gezegd of dit een vermoeden iuris et de iure is of slechts een vermoeden iuris tantum.

Geen indeplaatsstelling (artikel 49)

115. In de verzekering tot uitkering van een vast bedrag treedt de verzekeraar die de verzekerde prestaties heeft uitgevoerd, niet in de rechten van de verzekeringnemer of de begunstigde jegens derden tenzij een afwijkend beding is overeengekomen.

Over de inhoud van het begrip indeplaatsstelling zie nrs. 95-99.

Samenloop van schadevergoedingen en prestaties (artikel 50)

116. Behoudens afwijkend beding worden de verplichtingen van de verzekeraar niet verminderd door andere schadevergoedingen of prestaties die de begunstigde op andere gronden verkrijgt (zie ook nr. 176).

*Prof. mr. Luc SCHUERMANS
(slot in volgend nummer)*

¹⁸¹ DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, Brussel, Bruylant, 1964, nr. 460bis en nr. 764.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 9 OKTOBER 1992

Voorzitter-rapporteur: mevr. Baeté-Swinnen

Openbaar ministerie: de h. du Jardin

Advocaat: mr. Geinger

Faillissement – Uitgesproken door twee rechtbanken – Regeling van rechtsgebied

Door het bestaan van twee vonnissen, gewezen door verschillende rechtbanken van koophandel, die het faillissement van een koopman uitspreken, is een belemmering van de rechtsbedeling ontstaan en is er grond tot regeling van rechtsgebied.

Mr. De R., q.q.

Gelet op het verzoekschrift tot regeling van rechtsgebied in burgerlijke zaken, dat voor eiser is ondertekend door mr. Huguet Geinger, advocaat bij het Hof, en ingediend op de griffie van het Hof op 9 oktober 1991;

Overwegende dat de N.V. S., enerzijds, op dagvaarding, in staat van faillissement verklaard werd bij vonnis van 4 januari 1991 van de Rechtbank van Koophandel te Gent en dat mr. S. aangesteld werd als curator;

Dat, anderzijds, bij vonnis van 29 januari 1991 van de Rechtbank van Koophandel te Brussel ambtshalve geopend verklaard werd het faillissement van de N.V. S., met aanstelling van eiser als curator;

Dat deze laatste rechtbank, bij vonnis van 12 maart 1991, na te hebben vastgesteld dat beide voormelde vonnissen kracht van gewijsde verkregen hadden, eisers verzoekschrift ertoe strekkende het vonnis van 29 januari 1991 te horen teniet doen, afwees en vaststelde dat er aanleiding was tot regeling van rechtsgebied;

Overwegende dat door het bestaan van twee vonnissen, gewezen door verschillende rechtscolleges, die het faillissement van de N.V. S., uitspreken, een belemmering van de rechtsbedeling is ontstaan;

Dat er grond bestaat tot regeling van rechtsgebied; dat de opschorting van de uitwerking van elke begonnen rechtspleging dient te worden bevolen;

Om die redenen, machtigt eiser om te dagvaarden tot regeling van rechtsgebied; beveelt de opschorting van de uitwerking van elke begonnen rechtspleging betreffende het faillissement van de N.V. S. voor de Rechtbank van Koophandel te Gent en voor de Rechtbank van Koophandel te Brussel tot na de beslissing van het Hof; houdt de kosten aan.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

8e KAMER – 12 NOVEMBER 1992

Voorzitter: de h. Vandeplas

Raadsheren: de hh. Michiels en Peeters (rapporteur)

Openbaar ministerie: mevr. Van Leuven

Advocaat: mr. Wens

Huisvredebreuk – Herberg – Aanhorigheden – Kelder

Zelfs al heeft hij een afzonderlijke woning, toch is de herbergier te beschouwen als de bewoner van de slijterij die hij exploiteert en is deze slijterij, met haar aanhorigheden, mede door de privacy die ze de herbergier verschaft, aan te merken als een bewoond huis.

De kelder is te beschouwen als een aanhorigheid van een bewoond huis.

K.

Overwegende dat uit de elementen van het vooronderzoek gebleken is dat Marc J. op 20 juli 1990 omstreeks 02.05 uur te Antwerpen, district Deurne, Turnhoutsebaan ter hoogte van pand nr. 28 zag dat een persoon zich door het keldergat toegang verschaft tot het pand Turnhoutsebaan, 28, alwaar café Fair Play gevestigd is; dat Marc J. zich vervolgens naar een telefooncel op het in de nabijheid gelegen Cogelsplein begaf om de politie op te roepen; Dat Marc J. bij terugkeer aan de voormelde herberg dezelfde persoon zag weglopen in de richting Frank Craeybeckxlaan; dat de politie korte tijd later beklaagde Ernst K. in de onmiddellijke omgeving aantrof en Marc J. hem herkende als de persoon die hij in het keldergat van voormeld huis had zien kruipen; dat door deze elementen en door het onderzoek, gevoerd ter terechtzitting, bewezen is dat Ernst K. zich op 20 juli 1990 omstreeks 02.05 uur door het keldergat toegang verschaft tot het huis Turnhoutsebaan, 28, te Antwerpen, district Deurne;

Dat evenwel niet bewezen is dat beklaagde Ernst K. bij deze feiten enig goed, dat hem niet toebehoort, heeft weggenomen;

...

Overwegende dat wel bewezen is dat beklaagde zich toegang verschaft tot het pand Turnhoutsebaan 28 te Antwerpen, district Deurne, door middel van inklimming, meer bepaald door binnen te kruipen door het keldergat;

dat beklaagde echter betwist dat de door hem gepleegde feiten strafbaar zouden zijn ingevolge artikel 439 van het Strafwetboek, omdat het pand, dat hij binnendrong, geen «bewoond huis» betrof;

dat beklaagde zich weliswaar slechts toegang verschaft tot de kelder van het huis, doch dat deze kelder te beschouwen is als een aanhorigheid van het huis (artikel 480 van het Strafwetboek);

dat uit de vaststellingen in het kader van het vooronderzoek is gebleken dat Antoon D. de herberg Fair Play exploiteert in het huis, waartoe beklagde zich toegang verschafte; dat Antoon D. zijn woonplaats gevestigd heeft te (...), dat de betekenis van de woorden «bewoond huis» in artikel 439 van het Strafwetboek wordt omschreven in artikel 479 van het Strafwetboek, namelijk elk gebouw, appartement, verblijf, loods, elke zelfs verplaatsbare hut of elke andere gelegenheid die tot woning dient; dat bewoning ook het gevolg kan zijn van een gewoonlijk of tijdelijk betrekken van een gebouw voor de exploitatie van een daarin gevestigde handelszaak; dat een huis waarin een drankslijterij wordt geëxploiteerd aan de herbergier voldoende privacy verschaft om van een woning te kunnen gewagen; dat een dergelijk huis, zoals in casu, dan ook te beschouwen is als een bewoond huis in de zin van artikel 479 en 439 van het Strafwetboek; dat de omstandigheid dat bepaalde lokalen van een huis waarin een herberg gevestigd is, gedurende bepaalde uren toegankelijk zijn voor het publiek, niet belet dat minstens aan de andere lokalen van het gebouw, die door de slijter in gebruik zijn genomen, de bescherming van de woning moet worden verleend;

dat beklagde beweert dat hij de feiten pleegde in staat van zware dronkenschap zodat hij geen besef had van zijn daden, waaruit hij besluit tot de afwezigheid van een algemeen opzet;

dat de verklaring van beklagde, afgelegd ongeveer negen uren na de feiten, dat hij voor de feiten zwaar gedronken had en zich van de feiten niets meer herinnerde, noch de vermelding van de verbalisanten dat hij zichtbaar dronken was, nog niet betekent dat beklagde de feiten niet wetens en willens gepleegd heeft; dat zijn vrijwillige dronkenschap voor hem immers geen rechtvaardigingsgrond of overmacht uitmaakt; dat door de elementen van het vooronderzoek en het onderzoek, gevoerd ter terechtzitting, de schuld van beklagde aan de ten laste gelegde en geherkwalificeerde feiten bewezen is;

...

NOOT – Zie G. Smaers, *Woonstschennis door particulieren*, in *Comm. Straf.*

ARBEIDSHOF TE GENT AFDELING BRUGGE

2e KAMER – 16 MAART 1992

Voorzitter: de h. Ampe

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Lapauw en Laridon

Advocaten: mrs. Debel en Delagrange

Arbeidsduur – Overwerk – Zon- en feestdagen – Loon – Verhoging – Leidende functie – Uurloon

De werknemer met een leidende functie, die bezoldigd wordt met een uurloon en overwerk verricht op zon- en feestdagen, heeft geen aanspraak op de loonsverhoging bepaald in art. 29 Arbeidswet. Hij heeft wel recht op zijn normaal uurloon voor de uren die hij op zon- en feestdagen presteert boven de overeengekomen uurregeling.

V. t/ B.V.B.A. E.

Appellant werd aangeworven vanaf 20 augustus 1984 door de P.V.B.A. D. als atelierchef tegen een bruto-uurloon van 289,11 frank.

Dat de functie met de realiteit overeenstemde blijkt uit het «psychologisch profiel» waarin als opmerking wordt gemaakt: «taakgerichte stijl van leiding geven, laat werkorganisatie en groepsrendement primeren op menselijke verhoudingen en werksfeer».

Luidens artikel 3, § 3, van de Arbeidswet zijn de bepalingen van hoofdstuk III, afdeling II, die betrekking hebben op de arbeidsduur, niet toepasselijk op arbeiders aangeduid door de Koning, als zijnde bekleed met een vertrouwenspost of een leidende functie.

In het koninklijk besluit van 10 februari 1965 worden aangeduid als zijnde bekleed met een leidende functie of vertrouwenspost: «8) de fabricage- en atelierchefs die werkelijk gezag uitoefenen of verantwoordelijkheid dragen».

Daar appellant de functie vervulde van atelierchef, zijn de bepalingen betreffende de arbeidsduur in hoofdstuk III, afdeling II, van de Arbeidswet, zijnde de artikelen 19 tot en met 29, niet op hem toepasselijk.

Onder deze afdeling II ressorteert artikel 29, dat bepaalt dat het overwerk vergoed wordt met een bedrag dat met ten minste 50% het gewone loon overschrijdt, en dat deze verhoging gebracht wordt op 100% als het overwerk gepresteerd wordt op zondag of op de wettelijke rustdagen.

Bijgevolg kan appellant geen aanspraak maken op dit supplement op zijn loon, gelet op zijn leidende functie.

Dit neemt echter niet weg dat de arbeidsuren gepresteerd buiten en boven zijn uurrooster betaald moeten worden, echter zonder de wettelijke supplementen.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUGGE

4e KAMER – 9 MEI 1990

Rechter: de h. Vandierendonck

Advocaten: mrs. Verdonck en Maesele

Overeenkomst – Gekwalificeerde benadeling – Begrip

Het louter bestaan van een wanverhouding tussen de prestaties van de in een overeenkomst betrokken partijen impliceert op zichzelf niet dat de oorzaak van die overeenkomst bij een of beide partijen ongeoorloofd is. Er dient nog te worden bewezen dat deze wanverhouding haar oorsprong vond in het misbruik dat een van de contractspartijen heeft gemaakt van de minder gunstige positie, de benarde toestand, de zwakheid, de nood, de onervarenheid of de onwetendheid van de wederpartij. Het enkele feit dat de ene partij jurist is en de andere partij geen beroep uitoefent, is niet doorslaggevend om deze inferioriteit te beoordelen.

H. t/ C.

1. Eiser beroept zich op een overeenkomst door beide partijen ondertekend te Brugge op 1 mei 1988, waarbij hij door verweerster werd belast met:

— de vereffening en verdeling van de huwgemeenschap die heeft bestaan tussen haar en haar echtgenoot;

— de begeleiding in een hangende strafzaak en meer in het bijzonder voor de minnelijke en gunstige regeling van de burgerlijke belangen;

— tussenkomst in de zaken F.-D.-M.

2. Voor het leveren van deze prestaties werd, in gemeen overleg in de overeenkomst uitdrukkelijk bepaald welk salaris zou worden aangerekend en tevens hoe en op welk bedrag de kosten zouden worden begroot. Zo zou voor de vereffening en verdeling van de huwgemeenschap van de echtgenoten C.-R. het salaris vastgesteld worden tegen 5% van de helft van het bruto-actief van de gemeenschap en met een minimum van 50.000 fr. Deze vergoeding zou verschuldigd zijn ongeacht of de vereffening-verdeling minnelijk dan wel gerechtelijk geschiedde. Voor de begeleiding van de hangende strafzaak werd het salaris forfaitair op 5.000 fr. bepaald. Het salaris in de zaken F.-D.-M. werd vastgesteld op 10% van de bekomen bruto-bedragen.

3. De kosten worden op forfaitaire basis bij de overeenkomst bepaald, wat inderdaad een eigenaardige handelwijze te noemen is. De vacaties zouden worden bewezen door een speciaal door eiser bij te houden agenda, waarin tevens alle prestaties van de vereffening-verdeling zouden worden vermeld.

4. De salarisafspraken zijn zonder meer duidelijk te noemen en ieder normaal begaafd persoon, zelfs zonder bijzondere opleiding, is in staat de bewoordingen, de inhoud en geest ervan te begrijpen. Er is geen bewijs voorhanden dat verweerder in dwaling is gebracht over de inhoud en de voorwaarden van de overeenkomst en evenmin wordt bewezen dat er misbruik zou zijn gemaakt van haar onervarenheid. Nagenoeg geen enkel element wordt door verweerder aan de rechtbank aangeboden om haar zogenaamd inferieure toestand te kunnen beoordelen. Het is niet voldoende een theorie over de gekwalificeerde benadeling in een conclusie neer te schrijven opdat deze zonder meer toepasselijk zou zijn. Men dient de rechtbank met feiten aan te tonen dat men werkelijk in een dergelijke toestand verkeerde. Evenmin is het loutere feit dat eiser jurist is en verweerder zonder beroep doorslaggevend om deze inferioriteit vast te stellen.

5. De rechtbank is bovendien van oordeel dat er geen choquerende disproportie is in de wederzijdse prestaties. Bovendien impliceert het *louter* bestaan van een wanverhouding tussen de prestaties van de in een overeenkomst betrokken partijen «in se» niet dat de oorzaak van die overeenkomst bij één of beide partijen ongeoorloofd is (Cass., 25 november 1977, *Arr. Cass.*, 1978, 343). Er dient derhalve nog te worden bewezen dat deze wanverhouding haar oorsprong vond in het misbruik dat één van de contractspartijen heeft gemaakt van de minder gunstige positie, de benarde toestand, de zwakheid, de nood, de onervarenheid of de onwetendheid van de tegenpartij en zulks werd evenmin bewezen geacht.

6. De leer van de gekwalificeerde benadeling kan aldus hier niet worden aangenomen.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE ANTWERPEN

16e KAMER — 16 APRIL 1991

Voorzitter: de h. De Weerd

Advocaten: mrs. Straatmans loco Keyzer, Maenhout loco Tritsmans en Verbergh loco Franck

Taalgebruik — Bestuurszaken — Bedrijf met exploitatiezetel in het Nederlands taalgebied — Facturen

Facturen van een bedrijf met exploitatiezetel in het Nederlands taalgebied zijn wettelijk voorgeschreven bescheiden en dienen in het Nederlands te worden opgesteld.

Als ze in het Frans of het Engels zijn opgesteld, zijn ze nietig. De nietigheid wordt ambtshalve door de rechter vastgesteld, maar de nietigverklaring laat de rechter van derden onverminderd. De rechtbank kan dan uitspraak doen op grond van nietige stukken.

N.V. G. e.a. t/ N.V. M. e.a.

Feiten

M. en Co heeft als commissionair-expediteur voor rekening van G. twee partijen Poolse malt ontvangen ex «Wejherowo» op 22 juni en 4 juli 1988 te Antwerpen.

De totale partij had betrekking op 1000 ton malt gedekt door twee cognossementen. Na inontvangstneming zou G. de bewaarneming van deze goederen hebben opgedragen aan M. en Co, die de opslag liet gebeuren bij S. Tijdens de opslag heeft zich een ernstige beschadiging van de goederen voorgedaan door de aanwezigheid van knaagdieren in het magazijn. De schade werd getaxeerd op 15.396,18 US dollar.

Eiseres sub 2 is verzekeraar van de lading en heeft G. vergoed.

De feiten hebben geen betrekking met het zeevervoer als dusdanig.

Ontvankelijkheid

Nu G. verklaart vergoed te zijn door de verzekeraars, heeft zij geen belang meer bij de vordering (art. 17, Ger.W.).

Eiseressen sub 2 zijn blijkens de subrogatie-akte in de plaats gesteld van G.: de naam van de verzekeraar A. komt voor in de akte, en de andere verzekeraars komen voor door hun makelaar. Dit blijkt uit de algemene voorwaarden van de verzekeringspolis.

De vordering van eiseressen sub 2 is principieel onvanke-lijk.

Ten gronde

1. M. en Co heeft Engelstalige/Franstalige facturen voor «Frais de stockage» aangerekend aan G.

Deze facturen dienden in het Nederlands te worden opgesteld volgens de taalwet van 2 augustus 1968 en het taal-decreet van 19 juli 1973.

De exploitatiezetel van het bedrijf dat de facturen uitschrijft is bepalend, en is in het Nederlandse taalgebied gevestigd.

De omstandigheid dat de geadresseerde in Brussel is domicilieerd is irrelevant, en Brussel is trouwens een tweetalig gebied.

Het Hof van Cassatie heeft een ontleding gemaakt van de Bestuursstaalwet en beslist dat het in de lijn ligt zowel van de grondwettelijke omschrijving van de taalgebieden als van de taalwetgeving in bestuurszaken en voor het bedrijfsleven, dat wanneer een taalregeling voor Brussel-Hoofdstad en een voor een eentalig Nederlands of Franstalig taalgebied tegelijk toepasselijk zijn, de regeling voor het eentalige gebied de voorrang heeft op die voor het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad. Het Hof besliste dat art. 10 van het taaldecreet toepasselijk was (Cass., 30 maart 1981, *R.W.*, 1981-82, 104). Te dezen is zelfs alleen de dwingende regeling voor het Nederlands taalgebied toepasselijk.

De Vaste Taalcommissie heeft bevestigd dat een factuur wat de essentiële vermeldingen betreft, onder de taalwet valt (VCT, 4 februari 1965, nr. 85; Eerste Jaarverslag 25 maart 1965, 24).

De taalwetten zijn van openbare orde (R.v.St., 26 november 1969).

De facturen in strijd met het decreet van 19 juli 1973 zijn nietig en deze nietigheid wordt ambtshalve door de rechter vastgesteld.

Het vonnis beveelt ambtshalve de vervanging (art. 10).

Het decreet bepaalt dat de nietigverklaring de rechten van derden onverminderd laat.

De rechtbank kan dus uitspraak doen op grond van nietige stukken.

...

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 22 februari 1990

Onrechtmatige daad – Oorzakelijk verband – Overwegingen die de aansprakelijkheid van eiser naar recht verantwoorden, maar niet wettig het oorzakelijk verband met het rijgedrag van verweerder uitsluiten

Op de volgende gronden vernietigt het Hof een arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 30 juni 1988, behalve in zover het beslist dat eiser B. een fout in oorzakelijk verband met het ongeval heeft begaan:

«Overwegende dat het arrest erop wijst dat de voorrangschuldige eiser B. 'de fout had begaan', de gelijkgrondse berm 'uiterst links van de voorrangsweg in de rijrichting' van verweerder over te rijden zonder daartoe genoodzaakt te zijn; dat het vervolgens beslist dat, ook al had hij in de tegenovergestelde richting gereden, dus uiterst rechts van de hoofdweg, eiser hem ook dan niet zou hebben opgemerkt; dat het daaruit afleidt dat het 'geen zin meer heeft na te gaan of (verweerder) die een defect aanvoert en zich op veiligheidsoverwegingen beroept, op een niet reglementaire plaats stond, aangezien een voorrangschuldige bestuurder die gehouden was voorrang te verlenen alvorens de berm over te rijden daardoor niet in zijn verwachtingen kon worden bedrogen»;

«Overwegende dat, ook al is de beslissing waarbij de eiser B. aansprakelijk wordt verklaard door die overwegingen naar recht verantwoord, deze nochtans niet impliceren dat

het litigieuze ongeval, zoals het 'in concreto' gebeurd is, zich ook zou hebben voorgedaan in het geval dat verweerder rechts in plaats van links op de voorrangsweg zou hebben gereden;

«Dat het hof van beroep, nu het niet wettig elk oorzakelijk verband tussen het rijgedrag van verweerder en het ongeval heeft uitgesloten, de weigering om na te gaan of dat gedrag te dezen al dan niet een fout opleverde, niet naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter: de h. Sace – Rapporteur: de h. Verougstraete – Openbaar ministerie: mevr. Liekendaal – Advocaat: mr. Kirkpatrick – In de zaak: B. en N.V. G.B. t/ J.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 16 maart 1990

Handelshuur – Huurhernieuwing – Aanvraag van de onderhuurder – Geen antwoord van de hoofdhuurder noch van de verhuurder – Geen stilzwijgend akkoord van de verhuurder met de huurhernieuwing

Het middel van eiseres tegen het bestreden vonnis (Rb. Dendermonde, 29 maart 1988) faalt om de volgende reden naar recht:

«Overwegende dat luidens de bepalingen van artikel 11, II, tweede lid, van de Handelshuurwet, de onderhuurder die zijn recht op huurhernieuwing tegenover de verhuurder wil vrijwaren, voor het geval dat de hoofdhuurder geen aanvraag doet, de aanvraag die hij regelmatig aan de hoofdhuurder heeft gericht, op dezelfde dag en in dezelfde vormen ter kennis van de verhuurder moet brengen;

«Dat krachtens artikel 14, tweede lid, van dezelfde wet, indien de hoofdhuurder noch de verhuurder de aanvraag tot huurhernieuwing van de onderhuurder beantwoorden binnen de termijn van drie maanden bepaald in artikel 14, eerste lid, de onderhuurder beiden moet dagvaarden binnen dertig dagen na het verstrijken van de termijn van drie maanden;

«Dat, indien de verhuurder, die een aanvraag tot hernieuwing van de hoofdhuurder gedurende drie maanden onbeantwoord laat, de huurhernieuwing niet meer kan beletten, gelet op de bepalingen van artikel 14, eerste lid, van de Handelshuurwet, zulks echter niet geldt wanneer die aanvraag tot hiernieuwing van een onderhuurder uitgaat; dat artikel 14, tweede lid, in fine immers uitdrukkelijk bepaalt dat de verhuurder die tijdens de periode van drie maanden bepaald in artikel 14, eerste lid, nog geen standpunt heeft ingenomen ten opzichte van de aanvraag tot huurhernieuwing van de onderhuurder, zulks nog kan doen tijdens het geding voor de rechter;

«Dat, nu de verhuurder niet verplicht is zijn antwoord binnen drie maanden te rekenen vanaf de aanvraag tot hernieuwing aan de onderhuurder kenbaar te maken, uit zijn stilzwijgen niet afgeleid kan worden dat hij akkoord gaat met de aanvraag tot huurhernieuwing van de onderhuurder;

«Overwegende dat het vonnis vaststelt dat: de hoofdhuurders, verweester sub 2 en verweester sub 3, geen hernieuwing van de handelshuur hebben aangevraagd; eiseres, onderhuurder, een aanvraag tot huurhernieuwing richtte aan de hoofdhuurders en deze aanvraag ter kennis bracht van de verhuurders, rechtsvoorgangers van verweester sub 1;

noch de hoofdhuurders noch de verhuurders antwoordden op die vraag tot huurhernieuwing; eiseres 'niet in rechte heeft geageerd';

«Dat het vonnis derhalve op grond van die vaststellingen wettig beslist dat artikel 14, tweede lid, van de Handelshuurnet ter zake toepasselijk is en dat eiseres, nu zij niet heeft gedagvaard, 'kennelijk (het recht op hernieuwing) heeft verbeurd'.»

(Voorzitter: de h. Caenepeel – Rapporteur: mevr. Baeté-Swinnen – Openbaar ministerie: de h. Declercq – Advocaten: mrs. Houtekier en De Gryse – In de zaak: B.V.B.A. M. t/ N.V. T. e.a.)

Hof van Cassatie (2e Kamer), 4 april 1990

Onrechtmatige daad – Schade en schadeloosstelling – Compensatoire interest – Raming ex aequo et bono – Voorwaarden

De voorziening tegen een arrest van het Hof van Beroep te Bergen van 2 november 1989 wordt op de volgende gronden verworpen:

«Overwegende dat de compensatoire interest één geheel vormt met de wegens een aquilische fout verschuldigde vergoeding;

«Dat de rechter, met toepassing van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, die bepalen dat de schade volledig moet worden vergoed, de schade alleen ex aequo et bono kan ramen wanneer hij de redenen opgeeft waarom de door de partijen voorgestelde ramingswijze moet worden verworpen en vaststelt dat de omvang van de schade, bij ontstentenis van precieze beoordelingsgegevens, onmogelijk op een andere wijze kan worden bepaald;

«Overwegende dat het arrest zegt 'dat bij de bepaling van de rentevoet van de compensatoire interest, in geval van actualisering van het bedrag van de schadevergoeding, rekening moet worden gehouden met de netto-opbrengst van dat kapitaal voor de getroffene, indien hij het dadelijk na het ontstaan van zijn schade had ontvangen';

«Dat het arrest aldus de redenen opgeeft waarom het de door eiseres voorgestelde ramingswijze verworpt en vaststelt dat, nu de vermelde hypothese geen werkelijkheid is geworden, te dezen de precieze beoordelingsgegevens ontbreken om de schade te kunnen bepalen.»

(Voorzitter: de h. Stranard – Rapporteur: mevr. Jeanmart – Openbaar ministerie: de h. Piret – Advocaat: mr. Simont – In de zaak: H. t/ De W.)

BOEKEN

S.M. BARTMAN, *Onderneming in (kort) geding 1990-1991*, in *Actualia Ondernemingsrecht*, nr. 2, Arnhem, Gouda Quint, 1992, X + 71 pp.

In zijn voorwoord stelt de auteur dat het kort geding voor de ondernemingspraktijk van toenemend belang is, en dat er behoefte

bestaat aan een handzaam overzicht van de in de vakbladen gepubliceerde vonnissen. Hij kondigt aan samenvattingen te geven van de meeste vonnissen of arresten in kort geding die in het tijdschrift *Kort Geding* werden afgedrukt in de periode van juli 1990 tot december 1991, alsmede van enkele andere rechterlijke uitspraken, en deze te commentariëren.

Er volgen dan een 35-tal uitspraken, vanzelfsprekend van Nederlandse rechters. Het belang van het boekje voor de buitenlandse lezer bestaat erin kennis te kunnen nemen van een aantal contentieuze vennootschapsrechtelijke verhoudingen uit de praktijk, en van de oplossingen die de rechter ervoor bedenkt.

Het lijkt echter dat voor een goed begrip van vele van de aan de orde zijnde juridische vragen inzicht in het Nederlandse vennootschapsrecht noodzakelijk is. Procesrechtelijke aspecten, bijvoorbeeld van het kort geding, komen weinig aan bod. Bovendien zou de lezer desgewenst de tekst van de vonnissen en arresten zelf elders moeten opzoeken.

Stefaan Raes

Mélanges de suggestions de lois en hommage à Pierre Harmel, Uitgave Université de Liège, 1991, 230 pp.

1. Het huldeboek voor P. Harmel is geen klassiek huldeboek. De bundel bevat een veertigtal (!) korte bijdragen uitsluitend met beschouwingen *de lege ferenda*. Deze suggesties voor de wetgever betreffen vooral het burgerlijk recht. Het huldeboek bevat dus veel stof tot nadenken. Enkele artikelen betreffen meer een technische fout, maar de meeste bijdragen bevatten een pleidooi voor een of andere belangrijke – soms verregaande – hervorming of vernieuwing.

Het huldeboek is volledig in de Franse taal opgesteld. Alle bijdragen, ook die van Nederlandstalige juristen, zijn uitsluitend in de Franse taal gepubliceerd.

2. Het huldeboek wordt ingeleid met een bijdrage van de Franse hoogleraar G. Cornu: «Propos sur l'esprit d'économie législative». Deze inleiding bevat enkele interessante beschouwingen over de verwijzingen in de wet zelf; bijvoorbeeld, in de wetgeving inzake de scheiding van tafel en bed of inzake de volle adoptie verwijst de wetgever naar bepalingen van analoge rechtsfiguren, in casu respectievelijk de echtscheiding en de gewone adoptie. G. Cornu heeft het verder ook over de draagwijdte van «les canons législatifs», m.a.w. de «refreintjes in de wetgeving», zoals de wettelijke uitdrukking «in de onmogelijkheid verkeren zijn wil te uiten».

3. Na deze inleiding die veeleer de vorm van de wetgeving, de wetgevingstechniek betreft, komen de veertig bijdragen over de inhoud van de wetgeving, en meer bepaald de beschouwingen *de iure constituendo*.

a) Inzake het Burgerlijk Wetboek betreffen de suggesties van de auteurs de hervorming van de wetgeving over: de echtscheiding door onderlinge toestemming; de adoptie; het opstalrecht en de afstand van het recht van natrekking; het erfrecht van de langstlevende echtgenoot in samenloop met kinderen uit een vorig huwelijk; de onverdeeldheid en de invoering van een nieuw overnamerecht; het recht van omzetting van het vruchtgebruik van de langstlevende echtgenoot; bepaalde gevolgen van de beperkte herroepbaarheid van schenkingen; de totstandkoming van de verkopeningen uit de hand en het optreden van de notaris in dat stadium; de verkopeningen tussen echtgenoten; de uitoefening van het recht van voorkoop inzake landpacht op een openbare verkoping; de uitzonderingen op het recht van voorkoop inzake landpacht; de gevolgen van een huurovereenkomst m.b.t. de hoofverblijfplaats van de huurder, in geval van verkoop; de hypotheaire volmacht; de hypotheekwet (het begrip «derde»; het verval van conventionele hypotheaire inschrijvingen; de publiciteit m.b.t. onroerende voorrechten; de zuivering).

b) De voorgestelde hervormingen of wijzigingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffen: een nieuwe bevoegdheid voor het Hof van Cassatie inzake een procedure tot uitlegging van wetten; de bevoegdheid van de voorzitter in kort geding; de verkoping uit de hand van onroerende goederen waarin minderjarigen of onbekwamen gerechtigd zijn, en de mogelijkheid van een rangregeling; de procedure van gerechtelijke verdeling; de bijzondere rechtspleging van de echtscheiding door onderlinge toestemming; de procedure van bewarend en uitvoerend beslag op onroerend goed (en de mo-

gelijkheid van verkoping uit de hand); de rechtspleging van de gerechtelijke rangregeling en de doorhalingen.

c) In een rubriek «Varia» zou men de volgende overblijvende suggesties kunnen rangschikken: de hervorming van de wetgeving inzake de organisatie van en het toezicht op de boekhouding van de notarissen; de beschouwingen inzake de rechtspersoonlijkheid van (alle) handelsvennootschappen; de suggestie i.v.m. de wijze van beraadslaging van de raad van bestuur van naamloze vennootschappen; de commentaar i.v.m. artikel 23 Strafwetboek inzake de onbekwaamheid van bepaalde strafrechtelijk veroordeelden.

4. De suggesties zijn belangwekkend. Hun toelichting in dit huldeboek is evenwel buitengewoon bondig (gehouden). De suggesties bieden zeker stof tot nadenken voor de politici en juristen. Het huldeboek bevat interessante suggesties, maar geenszins besluiten met publikatie van een grondige wetenschappelijke argumentatie: dit is o.i. de sterkte en tevens de zwakte van dit huldeboek.

Carl De Busschere

M. VAN DELFT-BAAS en E.H. HONDIUS, **Jaarboek Consumentenrecht 1991**, reeks Consument en recht, deel 8, Deventer, Kluwer B.V., 1991, XII + 329 pp.

Dit jaarboek beoogt, naar luid van zijn voorwoord, de lezer inzicht te geven in de ontwikkelingen van het consumentenrecht in het jaar 1990. Het biedt tevens een overzicht van het onderzoek op dit terrein dat wordt verricht aan de Rijksuniversiteit Utrecht.

Het gaat om een bundel kronieken geschreven door onderzoekers van het Molengraaff Instituut voor Privaatrecht. Daarnaast zijn opstellen opgenomen over meer specifieke kwesties, die hun oorsprong vinden in einddoctoraalscripties die in 1990 zijn afgeleverd. Elke tekst eindigt met een korte Engelse samenvatting.

Het boek werd ingedeeld in elf hoofdstukken waarvan het eerste een algemene kroniek van het Nederlandse en een van het Europese consumentenrecht biedt. Het tweede handelt over algemene voorwaarden, het derde over koop-verkoop, het vierde (en langste) over produktaansprakelijkheid en product recall. In hoofdstuk 5 komt de dienstverlening aan bod, in hoofdstuk 6 de Warenwet en in hoofdstuk 7 het gezondheidsrecht. De laatste vier hoofdstukken behandelen resp. het krediet- en betalingsverkeer, de handelspraktijken, geschillen en internationaal privaatrecht.

Voor al de kronieken zijn voor de buitenlandse lezer interessant: zij zijn stevig gedocumenteerd en schetsen een aantal hoofdlijnen en karakteristieken van de materie waarbij ook naar het recht van andere E.E.G.-staten, naar de situatie in de V.S. en naar het E.E.G.-recht wordt verwezen.

G.L. Ballon

AANGEKONDIGD

BELGISCHE VERENIGING VOOR HET ONROEREND KREDIET, *Het hypothecaire krediet*, Brussel, eigen uitgave, 232 pp.

B. WESSELS en R.H.C. JONGENEEL, *Algemene voorwaarden* (Studie-pockets privaatrecht, nr. 48), Zwolle, Tjeenk Willink, 248 pp.

J. LEPAFFE, CHR. LEPAFFE en CL. LEPAFFE, *Recueil annuel de jurisprudence Belge. Edition 1992 - Jurisprudence 1991*, Brussel, Larcier, 1.444 pp., 19.500 fr.

A. SPRUYT, *Inleiding tot het belastingrecht* (Volledig aangepast aan het nieuwe W.I.B.), Brugge, Die Keure, 294 pp., 975 fr.

P.W. BROUWER e.a. (red.), *Coherence and conflict in law* (Serie rechtsfilosofie en rechtstheorie nr. 7), Zwolle, Tjeenk Willink, 300 pp., 79 fl.

D. VERBEKEN, *Gemeentelijke comptabiliteit. Artikelsgewijze commentaar*, Brugge, Die Keure, 192 pp., 1.200 fr.

B. HUBEAU e.a., *De nieuwe woninghuurwet*, Brugge, Die Keure, 72 pp., 350 fr.

S. CLERMONT, *Ordonnantie houdende organisatie van de planning en de stedenbouw*, Brugge, Die Keure, 84 pp., 550 fr.

P. SENAËVE (ed.), *Concubinaat - De buitenhuwelijkse tweerelatie*, Leuven, Acco, 230 pp., 1.250 fr.

J.M. POLAK, *Terugblikken op het Nederlands Juristenblad*, Zwolle, Tjeenk Willink.

M.C. BURKENS, H.R.B.M. KUMMELING en B.P. VERMEULEN, *Begin-selen van de democratische rechtsstaat* (tweede druk), Zwolle, Tjeenk Willink, 278 pp., 37,50 fl.

S. ZWEMSTRA, *Bescherming van uitingsrechten door administratieve rechters*, Zwolle, Tjeenk Willink, 598 pp., 96 fl.

L. DU JARDIN, *Les dossiers du Journal des Tribunaux - 2. Le droit Belge de la distribution commerciale*, Brussel, Larcier, 204 pp., 1.490 fr.

F. VLEMMINX, *Grondrechten en moderne beeldende kunst*, Zwolle, Tjeenk Willink, 534 pp., 97,50 fl.

J.W. FOKKENS, *Grenzen aan de groei? Kanttekeningen bij de toename van het aantal strafzaken in cassatie* (rede uitgesproken bij de aanvaarding van het ambt van hoogleraar strafrecht aan de V.U.Amsterdam), Arnhem, Gouda Quint, 28 pp., 65 fl.

A. PRIMIS, *De nieuwe wet op de ziekenhuizen* (vierde volledig herwerkte uitgave), Kortrijk-Heule, Uga, 610 pp., 1.950 fr.

Ph. TRAEST, *Het bewijs in strafzaken*, Gent, Mys & Breesch, 500 pp., 4.890 fr.

MERKPALEN. UIT DE GESCHRIFTEN VAN PROFESSOR EECKMAN OVER MERKENRECHT EN MEDEDELINGSRECHT, Antwerpen/Apeldoorn, Maklu, 268 pp., 2.750 fr.

P. SCHOUKENS, *De gezondheidszorgstelsels in Hongarije, Polen, Tjecho-Slowakije en Litouwen* (Reeks gezondheidszorgverzekering in Europa), Antwerpen/Apeldoorn, Maklu, 50 pp., 495 fr.

MEDEDELINGEN

Walter Leën-Prijs voor sociaal recht

Deze prijs, ter bevordering van de studie en de verspreiding van het sociaal recht, werd opgericht in 1990 ter nagedachtenis van wijlen professor Jan Walter Leën en zal in 1993 voor de eerste maal worden toegekend aan universitaire jonger dan 50 jaar, die zich bijzonder verdienstelijk maken door publikaties op het gebied van het sociaal recht.

Publikaties die in aanmerking komen zijn: individuele boeken, (bijdragen in) collectieve werken en tijdschriftartikelen, gepubliceerd in de periode van 1 januari 1990 tot en met 31 december 1992.

De prijs bedraagt 200.000 fr. voor een individueel boek en 50.000 fr. voor een tijdschriftartikel of een deel van een collectief werk.

Het werk moet in het Nederlands zijn opgesteld en voor 1 april 1993 in drie exemplaren worden gestuurd naar het Secretariaat van de Universitaire Stichting, Egmontstraat 11, 1050 Brussel, waar eveneens het reglement van de prijs kan worden aangevraagd.

A.E.D.B.F.-Belgium - Internationaal colloquium in Luxemburg

A.E.D.B.F.-Belgium en A.L.J.B. (Association Luxembourgeoise des Juristes de Banque), organiseren op 28 en 29 januari 1993 een internationaal colloquium in het Centre Européen du Kirchberg, met als thema: «Capital et pouvoir décisionnel dans les sociétés commerciales».

Inlichtingen: A.E.D.B.F.-Belgium, A. Reyerslaan 103, 1040 Brussel (tel.: 02/732.16.10).

Generale Bank Leerstoel 1992-1993

De Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de K.U.Leuven organiseert van 4 februari 1993 tot 13 mei 1993 de lessencyclus die jaarlijks wordt aangeboden in het kader van de Generale Bank Leerstoel.

De lessencyclus met als thema «De Europese economische ruimte: de relatie E.E.G.-E.F.T.A.», omvat drie delen: de constitutionele aspecten, de mededingingsregels en de financiële diensten en is bestemd voor postgraduate en laatstejaarsstudenten in de rechten en de economie. Ook andere geïnteresseerden zijn, mits betaling, welkom.

De cyclus wordt geopend met een inaugurale les door prof. W. Van Gerven (K.U.Leuven), op donderdag 4 februari 1993 te 17u00 in de promotiezaal van de universiteit aan de Naamsestraat 22. De volgende lessen vinden plaats in het College De Valk, Tiensestraat 41 te Leuven, telkens op donderdag van 17u00 tot 19u00.

Inlichtingen: de heer S. Parmentier, K.U.Leuven, Tiensestraat 41, 3000 Leuven (tel. 016/28.52.08; fax: 016/28.53.13).