OVERZICHT VAN RECHTSPRAAK

VERZEKERING MOTORRIJTUIGEN 1980-1997

door

Caroline VAN SCHOUBROECK *
Postdoctoraal onderzoeker
F.W.O.-Vlaanderen

Geert JOCQUÉ
Rechter in de Rechtbank
van Eerste Aanleg te Brugge

Anja VANDERSPIKKEN *
Projectonderzoeker F.W.O.-Vlaanderen

Herman COUSY *
Gewoon hoogleraar K.U.Leuven

INHOUD

Hoofdstuk I
TOEPASSELIJKE NORMEN EN WERKING IN DE TIJD

Afdeling 1
Bronnen

§ 1. Benelux-verdragsrecht

1. Invloed op nationale regeling

§ 2. Europese richtlijnen

2.1. Recht van vestiging en vrije dienstverlening - 2.2. Recht op de overeenkomst

§ 3. Nationale wetgeving

3. Algemeen - 4. Tarief - 5. Gemeenschappelijk waarborgfonds - 6. Belgisch bureau

Afdeling 2
Intertemporeel recht
7. Werking in de tijd

Hoofdstuk II
INTERNATIONALE VERKEERSONGEVALLEN

Afdeling 1
Gewoonlijk in het buitenland gestald voertuig

8.1. Wettelijke regeling - 8.2. Bewijs en controle verzekering - 8.3. Vervallen kentekenplaat - 8.4. Valse of gestolen kentekenplaat - 8.5. Niet-verzekerd of gestolen motorrijtuig - 8.6. Niet-geïdentificeerd motorrijtuig

Afdeling 2
Problemen betreffende internationale verkeersongevallen

9.1. Toepasselijk recht inzake aansprakelijkheid en schadevergoeding - 9.2. Rechtstreekse vordering - 9.3. Bevoegde rechter - 9.4. Recht toepasselijk op de verzekeringsovereenkomst - 9.5. Recent Europees initiatief - 9.6. Resterende prangende problemen

* Leden van Centrum Verzekeringswetenschap-CRIS, K.U.Leuven

Hoofdstuk III
VERZEKERINGSPLICHT

Afdeling 1
Het principe

10.1. Wettelijke regeling - 10.2. Motorrijtuig - 10.3. Aanhangwagen - 10.4. Openbare weg, openbare terreinen, terreinen toegankelijk voor een aantal personen - 10.5. Clausule van alleensturen

Afdeling 2
Op wie rust de verplichting?

11. Eigenaar

Afdeling 3
Vrijstelling van de verzekeringsplicht

§ 1. Staat en bepaalde openbare instellingen

12.1. Motorrijtuigen in eigendom - 12.2.-12.3. Dekking onder de voorwaarden van de W.A.M.-wet - 12.4. Verplichtingen van het waarborgfonds

§ 2. Voertuigen gewoonlijk in het buitenland gestald

13.

Afdeling 4
Controle op de naleving van de verzekeringsplicht en bewijs van de verzekering

14. Wetttelijke regeling

§ 1. Groene kaart

A. W.A.M.-wet 1956
15.1. Wettelijk weerlegbaar vermoeden - 15.2. Verweermiddelen - 15.3. Tegenwerpelijkheid - 15.4. Voorlopige contracten

B. W.A.M.-wet 1989
16.1. Wettelijke regeling - 16.2. Weerlegbaar vermoeden - 16.3. controle en bewaring groene kaart - 16.4. niet-terugzenden groene kaart

§ 2. Aanvraagformulier tot inschrijving

17.1. W.A.M.-Wet 1956 - 17.2. W.A.M.-Wet 1989 - 17.3. Niet-terugzenden nummerplaat

§ 3. Gehoudenheid van de verzekeraar ingevolge fout of gewekte schijn

18. Gewekte schijn

Afdeling 5
Strafsancties

§ 1. Strafsancties wegens niet-verzekerd motorrijtuig

19.1. Wettelijke regeling - 19.2. Begrip niet-verzekerd motorrijtuig - 19.3. Opgefokte bromfiets en handelaarsplaat - 19.4. Motorrijtuig in het verkeer als constitutief element - 19.5. Strafrechtelijke aansprakelijkheid eigenaar - 19.6. Strafrechtelijke aansprakelijkheid dief, gebruiksdief, heler - 19.7. Niet-betaling van de premie - 19.8. Benadeelden vergoed door W.A.M.-verzekeraar - 19.9. Bewijs - 19.10. Burgerrechtelijke aansprakelijkheid bij niet-verzekering - 19.11. Verval en verbeurdverklaring - 19.12. Inbeslagneming

§ 2. Strafsanctie wegens het niet tijdig terugsturen van de kentekenplaat

20. Wettelijke regeling

Hoofdstuk IV
OMSCHRIJVING VAN HET VERZEKERDE RISICO

Afdeling 1
Aansprakelijkheid wegens fout in relatie tot het motorrijtuig in het verkeer

§ 1. Oorzakelijk verband tussen de schade en de deelneming van het motorrijtuig aan het verkeer

21.1. Principe - 21.2. Begrip deelneming aan het verkeer - 21.3. Oorzakelijk verband

§ 2. Verkeersrisico versus exploitatierisico

22.1. Probleemstelling - 22.2. Principes - 22.3. Lossen van een lading - 22.4. Gebruik van een tractor - 22.5. Bewegingen op een werf - 22.6. Motorrijtuig ontworpen als een werktuig - 22.7. Verrichtingen door een garagist

§ 3. Verkeersrisico versus privérisico

23. W.A.M.-verzekeraar of verzekeraar B.A. privé-leven

§ 4. Verkeer op openbare weg, terreinen toegankelijk voor het publiek of voor een zeker aantal personen versus verkeer op private terreinen

24. Ongeval op privaat terrein

Afdeling 2
Wiens aansprakelijkheid is gedekt?

25.1. Wettelijke regeling - 25.2. Principes - 25.3. Clausule exclusief sturen

§ 1. Verzekerde personen

A. Eigenaar
26.1. Eigenaar - 26.2. Begrip aansprakelijkheid van de eigenaar

B. Bestuurder
27.1. Begrip bestuurder - 27.2. Incidentele bestuurder - 27.3. „Alternatieve" bestuurder

C. Houder
28.1. Begrip houder - 28.2. Ruime interpretatie - 28.3. Gebruikelijke bestuurder als houder - 28.4. Garagist als houder - 28.5. Dief als houder

D. Werkgever
29. Wettelijke regeling

E. Vervoerde personen
30. Begrip vervoerde personen

§ 2. Niet-verzekerde personen: dief, gebruiksdief of joy-rider, heler en geweldpleger

31.1. Wettelijke regeling - 31.2. Enge interpretatie van de uitsluiting - 31.3. Verzekeraar gehouden niettegenstaande diefstal, heling, geweldpleging

A. Diefstal en gebruiksdiefstal
32.1. Begrip diefstal - 32.2. Begrip gebruiksdiefstal - 32.3. Bedrieglijk wegnemen - 32.4. Geen uitsluiting ingeval van misbruik van vertrouwen, verduistering of oplichting - 32.5.-32.6. Toepassing - 32.7. Bedrieglijk opzet ten aanzien van familieleden? - 32.8. Minderjarige dief

B. Geweldpleging
33. Begrip geweldpleging

C. Heling
34. Begrip heling

D. Bewijslast
35. Bewijs en bewijslast

Afdeling 3
Aansprakelijkheid verbonden met een welomschreven rijtuig

§ 1. Verzekerd omschreven motorrijtuig

36. Aansprakelijkheid verbonden met omschreven rijtuig

§ 2. Opgefokte bromfiets en afwijkende cylinderinhoud bij handelaarsplaat

37. Situering van de problematiek

A. Verhouding tussen de verzekeraar en de benadeelden
a) opgefokte bromfiets
38.1. Probleemstelling - 38.2. Rechtspraak vóór 1988 - 38.3. Benelux gerechtshof - 38.4. Rechtspraak na 1988
b) hogere cylinderinhoud bij verzekering onder handelaarsplaat
39.1. Probleemstelling - 39.2. Rechtspraak voor 17 december 1992 - 39.3. Benelux-gerechtshof

B. Verhouding tussen de verzekeraar en de verzekerde
40.1. Probleemstelling - 40.2. Rechtspraak na Benelux-arresten 1988 - 40.3. Benelux-gerechtshof - 40.4. Rechtspraak na 1989 - 40.5. Persoonlijke strafrechtelijke aansprakelijkheid - 40.6. Diverse strafbepalingen

§ 3. Uitbreiding van dekking tot een ander dan het omschreven motorrijtuig

41. Wettelijke regeling

A. Uitbreiding van de waarborg tot het tijdelijk vervangingsvoertuig of het toevallig bestuurd voertuig toebehorend aan derden
42.1. Toepassingsgebied ratione personae - 42.2. Begrip rijtuig toebehorend aan een derde - 42.3. Aanvullend karakter van de dekkingsuitbreiding

a) contractuele uitbreiding van dekking voor tijdelijk vervangingsvoertuig
43.1. Wettelijke regeling - 43.2. Begrip tijdelijk onbruikbaar - 43.3. Aanvang termijn dekking

b) contractuele uitbreiding van dekking voor het toevallig bestuurd voertuig
44.1. Wettelijke regeling - 44.2. Begrip toevallig bestuurd

c) gelijkstelling tijdelijk gebruikt/toevallig bestuurd motorrijtuig met omschreven motorrijtuig
44.3.- 44.4. Vergoeding van benadeelden - 44.5. Vergoeding van schade aan vervangingsvoertuig

B. Overdracht onder levenden en vervangingsmotorrijtuig
45.1. Wettelijke regeling - 45.2. Overdracht en gelijkaardige omstandigheden - 45.3. Bewijs en bewijslast - 45.4. Mededelingsplicht en schorsing van de polis - 45.5. Aanvang termijn mededelingsplicht - 45.6. Ongeval in de periode van mededeling - 45.7. Gevolgen van de overdracht ten aanzien van derden - 45.8. Getrouwheidsplicht

Hoofdstuk V
OMVANG VAN DE WAARBORG EN DUUR VAN DE OVEREENKOMST

Afdeling 1
Welke schade wordt vergoed?

§ 1. Principe van volledige vergoeding van de geleden schade

46.1. Vergoeding van alle schade - 46.2. Onbeperkte dekking

§ 2. Van dekking uitgesloten schade

A. Schade die voortvloeit uit het deelnemen van het verzekerd rijtuig aan snelheids- regelmatigheids- of behendigheidsritten-, of wedstrijden waartoe van overheidswege verlof is verleend
47.1. Wettelijke regeling - 47.2. Verzwaring risico als ratio legis - 47.3. Strikte interpretatie - 47.4. Wedstrijden en ritten zonder overheidstoestemming

B. Schade aan het verzekerd rijtuig
48.1. Schade aan het gesleepte rijtuig - 48.2. Schade aan het tijdelijk vervangingsvoertuig/toevallig bestuurd voertuig

C. Met W.A.M.-verzekering aanverwante dekkingen
49. Schade door bomexplosie

§ 3. Van het recht op uitkering uitgesloten personen

50.1. Wettelijke regeling - 50.2. Geen absolute uitsluitingsgrond - 50.3. Omvang uitsluiting (gedeeltelijk) aansprakelijk slachtoffer

A. De bestuurder, de verzekeringnemer, de eigenaar en de houder van het verzekerd motorrijtuig
51.1. Begrip bestuurder - 51.2. Houder

B. De echtgenoot van de bestuurder, van de verzekeringnemer, van de eigenaar of van de houder van het rijtuig, alsmede hun bloed- en aanverwanten in rechte lijn, mits deze bij hen inwonen en door hen worden onderhouden

a) De echtgenoot van de bestuurder, van de verzekeringnemer, van de eigenaar of van de houder van het rijtuig
52.1. Niet onderhouden worden en niet inwonen - 52.2. Begrip onderhouden worden - 52.3. Gemeenschap van goederen

b) De bloed- en aanverwanten in rechte lijn van de bestuurder, van de verzekeringnemer, van de eigenaar of van de houder van het rijtuig, mits deze bij hen inwonen en door hen worden onderhouden
53.1. Begrip onderhouden worden - 53.2. Begrip inwonen

Afdeling 2
Duur en einde van de overeenkomst
54.1. Wettelijke regeling - 54.2. Overdracht motorrijtuig - 54.3. Opzegging door verzekeraar - 54.4. Verdwijnen risico - 54.5. Opzegging door verzekeringnemer

Hoofdstuk VI
RECHTEN VAN DE BENADEELDEN

55. Wettelijke regeling

Afdeling 1
Benadeelden

56.1. Begrip benadeelden - 56.2. Vordering van het O.C.M.W. - 56.3. Vordering ziekenfonds tegen aansprakelijke of W.A.M.-verzekeraar - 56.4. Vordering ziekenfonds tegen gemeenschappelijk motorwaarborgfonds - 56.5. Vordering van de Belgische staat

Afdeling 2
Eigen recht tegen de verzekeraar

57.1. Voorwaarden - 57.2. Toevallig bestuurd motorrijtuig - 57.3. Toepasselijke wet en internationale verkeersongevallen - 57.4. Verjaring

Afdeling 3
Verweermiddelen

§ 1. Aan de benadeelden tegenwerpelijke verweermiddelen

58.1. Principe - 58.2. Tegenwerpelijkheid van bijvoegsel inzake opzegging ten aanzien van derden - 58.3.Vergoeding door gemeenschappelijk motorwaarborgfonds - 58.4. Geen geldige verzekeringsovereenkomst meer - 58.5. Schorsing van de overeenkomst - 58.6. Dief, geweldpleger, heler - 58.7. Betrokken motorrijtuig is niet het omschreven motorrijtuig - 58.8. Uitsluiting van personen van het recht op vergoeding

§ 2. Niet aan de benadeelden tegenwerpelijke verweermiddelen

59.1. Principes - 59.2. Clausule van alleensturen - 59.3. Opzettelijk veroorzaakte schade - 59.4. Schorsing waarborg - 59.5. Risicoverzwaring ingevolge wijziging kenmerken motorrijtuig - 59.6. Omschreven motorrijtuig gebruikt voor ander doel - 59.7. Vervangingsvoertuig

Hoofdstuk VII
RECHT VAN VERHAAL VAN DE VERZEKERAAR

Afdeling 1
Het principe

60.1. Wettelijke regeling - 60.2. Contractuele aard - 60.3. Bewijslast van de verzekeraar - 60.4. Ontstaan van het verhaalsrecht - 60.5. Verwittigingsplicht - 60.6. Personen tegen wie verhaal kan uitgeoefend worden - 60.7. Akkoord van de verzekerde met regeling door de verzekeraar - 60.8. Omvang van de regresvordering - 60.9. Opsomming van de verhaalsgronden

Afdeling 2
Regres wegens niet-betaling van de premie

61.1. Wettelijke regeling - 61.2. Terugwerkende kracht van de schorsing. Wijzigingen ten aanzien van de oude modelpolis - 61.3. Inhoud van de ingebrekestelling. Wijziging ten aanzien van de oude modelpolis - 61.4. Einde van de schorsing

Afdeling 3
Regres wegens verzwijging of onjuiste mededeling van gegevens

62. Regeling in de modelpolis

§ 1. Mededelingsplicht bij het aangaan van de verzekeringsovereenkomst

63.1. Nauwkeurige en spontane mededeling - 63.2.-63.3. Verzekeringsvoorstel - 63.4. Mededeling van alle bekende omstandigheden - 63.5. Gegevens die redelijkerwijze beschouwd worden als van invloed op de risicowaardering - 63.6. Invloed op de beoordeling van het risico door de verzekeraar - 63.7. Omstandigheden gekend of redelijkerwijze te kennen door de verzekeraar

§ 2. Risicoverzwaring in de loop van het verzekeringscontract

64.1. - 64.2. Voorwaarden

§ 3. Gevolgen van de tekortkoming aan de mededelings- en aangifteplicht

65.1. Opzettelijk of onopzettelijk - 65.2. Tegen wie kan verhaal uitgeoefend worden? - 65.3. Geen oorzakelijk verband met schadegeval - 65.4. Geen nietigverklaring van de verzekeringsovereenkomst - 65.5. Bewijslast - 65.6. Gevallen van verzwijging of onjuiste mededeling - 65.7. Gevallen van risicoverzwaring - 65.8. Gevallen waarin onjuiste mededeling of risicoverzwaring niet werden aanvaard

Afdeling 4
Regres wegens het opzettelijk veroorzaken van het schadegeval

66.1. Wettelijke bepalingen - 66.2. Geen exceptie - 66.3. Begrip opzet - 66.4. Persoonlijk en vrijwillig handelen

Afdeling 5
Regres wegens grove schuld

67.1. Wettelijke regeling - 67.2. Begrip grove schuld

§ 1. De grove schuld overeenkomstig artikel 16 Verzekeringswet

68.1. Begrip grove schuld - 68.2. Vereiste van objectieve risicoverzwaring - 68.3. Objectieve risicoverzwaring in de zin van artikel 25, 9° modelpolis 1956 - 68.4. Vereiste van subjectieve wetenschap - 68.5. Subjectieve wetenschap onder artikel 25, 9° modelpolis 1956 - 68.6. Gevallen regres wegens grove fout (modelpolis 1956) - 68.7. Gevallen geen regres wegens zware fout (modelpolis 1956)

§ 2. De grove schuld overeenkomstig artikel 8 Wet Landverzekeringsovereenkomst

69.1. Verzekerbaarhied van de grove schuld - 69.2. Uitdrukkelijk bedongen gevallen van grove schuld - 69.3. Gevallen van grove schuld niet bepaald in artikel 25 modelpolis 1956 - 69.4. Vereiste van oorzakelijk verband tussen grove schuld en schade - 69.5. Vereiste van het persoonlijk karakter - 69.6. bewijslast

§ 3. Gezag van strafrechtelijk gewijsde

70.1. Principes - 70.2. Primauteit van artikel 6, 1 E.V.R.M. - 70.3. Strijdigheid tussen artikel 6 E.V.R.M. en het strafrechtelijk gewijsde - 70.4. Geen strijdigheid tussen artikel 6 E.V.R.M. en het strafrechtelijk gewijsde - 70.5. Afwezigheid van strafrechtelijke gewijsde

Afdeling 6
Regres wegens deelname aan snelheidsritten- of wedstrijden

71. Wettelijke regeling

Afdeling 7
Regres bij het sturen door een persoon die niet voldoet aan de Belgische wet en reglementen

72.1. Wettelijke regeling - 72.2. Voorwaarden - 72.3. Geen oorzakelijk verband - 72.4. Formulering van de verhaalsgrond - 72.5. Personen tegen wie het regres kan uitgeoefend worden - 72.6. Toepassingsgevallen - 72.7. Bezit van buitenlands rijbewijs

Afdeling 8
Regres wegens het ontbreken van een geldig keuringsbewijs

73.1. Wettelijke regeling - 73.2. Voorwaarden - 73.3. Geen oorzakelijk verband - 73.4. Personen tegen wie het verhaal kan uitgeoefend worden

Afdeling 9
Regres wegens laattijdige handeling

74.1. Wettelijke regeling - 74.2. Verzuim - 74.3. Oorzakelijk verband tussen het verzuim en de schade van de verzekeraar

Afdeling 10
Regres wegens het aantal vervoerde personen

75.1. Wettelijke regeling - 75.2. Begrip vervoerde personen - 75.3. Geen bewustzijn verzwaring of oorzakelijk verband

Afdeling 11
Thans uitgesloten regresgronden

76.1. Geen verlof tot sturen - 76.2. Clausule van alleensturen - 76.3. Handelaarsplaat

Afdeling 12
Rechtsverval van de verzekeraar

77. Voorwaarden

Hoofdstuk VIII
VERJARING

Afdeling 1
Wettelijke regeling

78. Wettelijke regeling

Afdeling 2
Verjaringstermijnen

§ 1. Rechtstreekse vordering van de benadeelde

79.1. Wettelijke regeling - 79.2. Autonomie van de verjaring van de rechtstreekse vordering

§ 2. Regresvordering van de verzekeraar tegen de verzekerde

80. Wettelijke regeling

§ 3. Verhaal van de verzekeraar als gesubrogeerde

81. Voorwaarden

§ 4. Dertigjarige verjaringstermijn

82.1. Onverschuldigde betaling - 82.2. Rechtsvordering tot tenuitvoerlegging - 82.3. Rechtsvordering ziekenfonds - 82.4. Vordering tot tussenkomst

Afdeling 3
Vertrekpunt van de verjaring

§ 1. Rechtstreekse vordering van de benadeelde

83. Voorwaarden

§ 2. Regresvordering van de verzekeraar

84.1. Wettelijke regeling - 84.2. Betaling door de verzekeraar voorafgaand aan het vonnis met kracht van gewijsde - 84.3. Geen ander vertrekpunt dan de betaling - 84.4. Gespreide betalingen - 84.5. Bewijslast

§ 3. Vordering van de verzekerde tegen de verzekeraar

85. Voorwaarden

§ 4. Andere vorderingen voortvloeiend uit de verzekeringsovereenkomst

86. Betaling premie en onverschuldigde betaling

Afdeling 4
Stuiting en schorsing

§ 1. Stuiting

A. Rechtstreekse vordering van de benadeelde

87.1.-87.2. Onderhandelingen - 87.3. Einde van de stuiting - 87.4. Gevolgen van de stuiting

B. Regresvordering van de verzekeraar tegen de verzekerde
88. Oorzaken

§ 2. Schorsing

89.1. Minderjarigen en onbekwaamverklaarden - 89.2. Overmacht - 89.3. Leiding van het geschil

Afdeling 5
Afstand van de verjaring

90. Voorwaarden

Hoofdstuk IX
AFWIKKELING SCHADEGEVAL

Afdeling 1
Schaderegeling

§ 1. Ongevalsaangifte

91. Belang van de gegevens van de ongevalsaangifte

§ 2. Expertise

92.1 Expertise in het kader van de expertise-overeenkomst - 92.2. Dubbele schatting - 92.3. Minnelijke expertise - 92.4. Gerechtelijke expertise - 92.5. Eenzijdige expertise - 92.6. Versnelde procedure

§ 3. Klachtafstand, dading

93.1. Klachtafstand - 93.2. Dading

§ 4. Kwijtschrift

94.1. Wettelijke regeling nieuw en (vooral) oud - 94.2. Rechtspraak voor artikel 84 wet landverzekeringsovereenkomst

§ 5. Onverschuldigde betaling

95. Terugvordering door de verzekeraar

Afdeling 2
Gerechtelijke procedures

§ 1. Tussenkomst van de verzekeraar

A. Voor de strafrechter
96.1. Principes - 96.2. Verhouding verzekeraar-verzekerde

B. Voor de burgerlijke rechter
97. Toepassingen

§ 2. Bevoegdheid

A. Op strafrechtelijk gebied
98. Bevoegdheid van de politierechtbank

B. Op burgerlijk gebied
a. materiële bevoegdheid van de politierechtbank - artikel 601bis Ger.W.
99.1. Wettelijke regeling - 99.2. Begrip verkeersongeval - 99.3. Vordering tegen de omniumverzekeraar - 99.4. Regresvordering tegen de verzekerde - 99.5. Geen bevoegdheid - 99.6. Exclusieve bevoegdheid
b. territoriale bevoegdheid
100. Wettelijke regeling

§ 3. Rechtsmiddelen

101.1. Hoger beroep in strafzaken - 101.2. Hoger beroep in burgerlijke zaken - 101.3. Voorziening in cassatie in strafzaken

§ 4. Leiding van het geschil

102. Toepassingen

Hoofdstuk X
GEMEENSCHAPPELIJK MOTORWAARBORGFONDS

Afdeling 1
Wettelijke regeling

103.1. Regeling onder W.A.M.-Wet 1956 - 103.2. Regeling onder W.A.M.-Wet 1989 - 103.3. Rechtsleer

Afdeling 2
Wie heeft verhaal tegen het fonds?

§ 1. Eisgerechtigde en uitgesloten personen

104. Wettelijke regeling

§ 2. Het recht van verhaal van de private verzekeraar en van de sociale eerstelijnsverzekeraar die de eisgerechtigde benadeelde heeft vergoed, tegen het Fonds

105.1. Arbeidsongevallenverzekeraar - 105.2. Eigenschadeverzekeraar en de persoonlijke-ongevallenverzekeraar - 105.3. Ziekenfondsen

§ 3. Het recht van verhaal van het O.C.M.W. en van de werkgever tegen het Fonds

106.1. Openbare centra voor maatschappelijk welzijn - 106.2. Werkgever

Afdeling 3
Gevallen van tussenkomst

107. Wettelijke regeling

§ 1. Toevallig feit

108. Begrip

A. „Traditionele" gevallen van toevallig feit
109.1. Malaise achter het stuur - 109.2. Toestand van de weg en weersomstandigheden - 109.3. Gebrekkig motorvoertuig, klapband e.d. - 109.4. Gehinderd door een dier

B. Het „toevallig feit" kan ook zijn oorsprong vinden in de tussenkomst van een derde
110.1. Probleemstelling - 110.2. Stookolie op de weg - 110.3. Voorwerpen op het wegdek al dan niet afkomstig van

een ander voertuig - 110.4. Bestuurder van onbekend voertuig als oorsprong van het „toevallig feit" - 110.5. Samenloop van toevallig feit en de fout van een bestuurder

§ 2. Niet-geïdentificeerd voertuig

111. Toepassingen

Afdeling 4
Procedure

A. Plichten van de benadeelden
112. Toepassingen

B. Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds als tussenkomende partij in de strafprocedure
113.1. Wettelijke regeling - 113.2. Niet-geïdentificeerd voertuig

Afdeling 5
Vergoedbare schade

114. Toepassingen

Hoofdstuk XI
VERGOEDING VAN BEPAALDE VERKEERSSLACHTOFFERS (ZWAKKE WEGGEBRUIKER)

115. Wettelijke regeling - 116. Kwalificatie - 117. Cumulatie - 118. Rechtsleer - 119. Vergoedingsplichtige - 120. Begrip motorrijtuig - 121. Begrip betrokken motorrijtuig - 122. Begrip schade - 123. Onverschoonbare fout - 124. Bevoegdheid politierechter - 125. Vordering door het ziekenfonds - 126. Internationale verkeersongevallen

LIJST AFKORTINGEN

COLLE, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1996, 284 p.
Hierna verkort COLLE, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*

FONTAINE, M., *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, 1996, 587 p.
hierna verkort FONTAINE, M., *Droit des assurances*

FREDERICQ, S., COUSY, H., en ROGGE, J., „Overzicht van rechtspraak (1969-1978) Verzekeringen", *T.P.R.* 1981, 369-528
hierna verkort FREDERICQ, S., COUSY, H., en ROGGE, J., *Overzicht rechtspraak*

FAGNART, J.L., „Examen de Jurisprudence (1981 à 1990). Les assurances terrestres", *R.C.J.B.* 1992, 55-128
hierna verkort FAGNART, J.L., *Examen de Jurisprudence*

HOOFDSTUK I

TOEPASSELIJKE NORMEN EN WERKING IN DE TIJD

AFDELING 1

BRONNEN

§ 1. Benelux-verdragsrecht

1. INVLOED OP NATIONALE REGELING — Men zal niet uit het oog verliezen dat de aanvankelijke wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen (hierna: W.A.M.-wet 1956) en de huidige wet van 21 november 1989 (hierna W.A.M.-wet 1989) voor het grootste deel hun inhoud ontlenen aan de regeling die terzake door de Benelux-landen werd ontworpen in het kader van de Benelux Overeenkomst van 24 mei 1966 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen (*B.S.* 21 mei 1976). Daarin verbonden de Benelux-landen zich ertoe hun nationale wetgeving op de verplichte verzekering tegen de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe motorrijtuigen aanleiding kunnen geven, in overeenstemming te brengen met de bij de Overeenkomst behorende Gemeenschappelijke Bepalingen. Van belang is tevens het Aanvullende Protocol van 26 september 1968 bij de Benelux Overeenkomst (goedgekeurd bij wet van 2 februari 1971, *B.S.* 21 mei 1976) dat het Benelux Gerechtshof bevoegd maakt om de Gemeenschappelijke Bepalingen uit te leggen, voor zover de inhoud daarvan is opgenomen in de wetgeving van de Staat waar de vraag van uitleg is gerezen (Benelux Hof 22 december 1981, *Benelux Jur.* 1980-81, 128, concl. Adv. Gen. F. Dumon, *R.W.* 1981-82, 1954, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10568 en *J.T.* 1982, 510; Cass. 24 januari 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 601). Als hoogste rechtscollege is het Hof van Cassatie, tenzij het zich kan beroepen op een eerdere uitspraak van het Benelux Gerechtshof over dezelfde vraag, verplicht een vraag om uitleg aan het Benelux Gerechtshof voor te leggen telkens een vraag met betrekking tot de interpretatie van één van de Gemeenschappelijke Bepalingen wordt opgeworpen. Andere rechtbanken kunnen eveneens interpretatievragen aan het Benelux Gerechtshof voorleggen (Benelux Hof 21 december 1990, *Benelux Jur.* 1990, 41, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts; Benelux Hof 20 mei 1983, *Benelux Jur.* 1983, 13). Het feit dat de Belgische W.A.M.-wet 1956 van eerdere datum is dan de inwerkingtreding van de Benelux Overeenkomst, het Protocol en de Gemeenschappelijke Bepalingen is daarbij van geen belang (Benelux Hof 19 januari 1980, *Benelux Jur.* 19881, 48, concl. Adv. Gen.J. Rouff; Benelux Hof 16 april 1980, *Benelux Jur.* 1980-81, 1, concl. Adv. Gen. F. Dumon; Benelux Hof 9 juli 1981, *Benelux Jur.* 1980-81, 89, concl. Adv. gen. J. Rouff).

Uit dit overzicht van rechtspraak zal blijken dat het Benelux Gerechtshof een duidelijke stempel blijft drukken op de interpretatie van de Belgische W.A.M.-regeling. Over deze materie raadpleegt men tevens o.m., De Caluwe, A., „Jurisprudence: Chroniques Cour de Justice Bénélux (1980-1e

semestre 1982)", *Cah. Dr. Eur.* 1983, 36-70; Rutsaert, J., „La jurisprudence de la Cour de Justice Benelux concernant l'assurance obligatoire de la responsabilité civile en matière de véhicules automoteurs", *De Verz.* 1988, 397.

§ 2. Europese richtlijnen

2.1. RECHT VAN VESTIGING EN VRIJE DIENSTVERLENING — Op het vlak van het Europees recht komt in de eerste plaats belang toe aan drie opeenvolgende richtlijnen tot harmonisatie van de nationale wetgeving inzake de motorrijtuigenverzekering (Zie voor een gecoördineerde versie van voornoemde drie richtlijnen, Cousy, H. en Van Schoubroeck, C., *Wetgeving Verzekeringen 1998*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, 98-108). Deze richtlijnen strekken tot de onderlinge aanpassing van de wetgeving van de lidstaten met het oog op de bescherming van personen die in het land van hun woonplaats het slachtoffer worden van een verkeersongeval veroorzaakt door een in hun eigen land of een in het buitenland gestald voertuig.

De eerste richtlijn, de zgn. „groene kaart richtlijn", die dateert van 24 april 1972, verplicht de lidstaten tot het nemen van de nodige maatregelen opdat de aansprakelijkheid met betrekking tot de deelneming aan het verkeer door een verzekering wordt gedekt. Tevens worden de lidstaten verplicht om voor voertuigen die gestald zijn op het grondgebied van een andere lidstaat, af te zien van de controle op de verzekering. Aangezien zodoende de controle op de groene kaarten aan de binnengrenzen overbodig werd gemaakt, wordt de eerste richtlijn de „groene kaart richtlijn" genoemd (Richtl. Raad E.G. nr. 72/166, 24 april 1972 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgeving der lidstaten betreffende de verzekering van de wettelijke aansprakelijkheid waartoe de deelneming van motorrijtuigen aan het verkeer aanleiding kan geven en de controle op de verzekering tegen deze aansprakelijkheid, *PB. L.103*, 2 mei 1972 zoals gewijzigd door de Richtl. Raad E.G. nr. 72/430, 19 december 1972, *PB. L.291,* 28 december 1972; *PB.L.75,* 23 maart 1973(rectificatie) en Richtl. Raad E.G. nr. 84/5, 30 december 1983, *PB.L.8,* 11 januari 1984.). Mede tot uitvoering van deze richtlijn werd de Multilaterale Garantieovereenkomst tussen Nationale Bureaus van verzekeraars afgesloten, eerst op 16 oktober 1972 en nadien vervangen op 15 maart 1991. Het Hof van Justitie heeft geen bevoegdheid om te antwoorden op een prejudiciële vraag omtrent de interpretatie van de Multi-Bureaux-overeenkomst van 16 oktober 1972 (H.v.J. 6 oktober 1987, arrest Demouche, M./ Fonds de Garantie Automobile en Bureau Central Français, nr. C-152/83, *Jur.H.v.J* 1987, 3833).

De tweede richtlijn van 30 december 1983 legt aan de lidstaten de verplichting op om een verzekeringsdekking te bieden voor materiële en lichamelijke schade, minstens ten belope van bepaalde minimumbedragen. Ook worden de lidstaten verplicht tot oprichting of erkenning van een Waarborgfonds dat instaat voor de vergoeding van bepaalde slachtoffers indien geen W.A.M.-

verzekeraar moet tussenkomen. In België was reeds sedert de oprichting van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds in 1957 aan deze plicht voldaan. Maar de Belgische W.A.M.-wet 1956 moest wel aangepast worden teneinde te voldoen aan die andere regel van de tweede richtlijn naar luid waarvan de naaste familieleden van de verzekeringnemer, de bestuurder of van enige andere persoon die zelf voor het ongeval aansprakelijk wordt gesteld, niet langer op grond van die verwantschap mogen worden uitgesloten van het recht op verzekeringsuitkeringen, ten minste wat hun lichamelijke letsels betreft (Richtl. Raad E.G. nr. 84/5, 30 december 1983, *PB. L.8*, 11 januari 1984, zoals gewijzigd door de toetredingsakte van Spanje en Portugal, *PB. L.302,* 15 november 1985, bijlage I, IX, 218 en Richtl. Raad E.G. nr. 90/232, 14 mei 1990, *PB. L.129*, 19 mei 1990). Zie hierover tevens o.m. Boon, J., „Analyse de la deuxième directive du Conseil du 30 décembre 1983, concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives à l'assurance de la responsabilité civile résultant de la circulation des véhicules automoteurs", *De Verz.* 1985, 183-190 en *R.G.A.T.* 1984, 304-309 . België heeft zijn wetgeving aan deze richtlijn aangepast bij de uitvaardiging van de W.A.M.-wet 1989 en van de uitvoeringsbesluiten K.B. 13 februari 1991 en M.B. 25 maart 1991.

De derde richtlijn van 14 mei 1990 beoogt een vergelijkbare behandeling voor de slachtoffers van ongevallen met motorrijtuigen, ongeacht de plaats van het ongeval en een uitbreiding van de verplichtingen van het Waarborgfonds. In de derde richtlijn wordt met name gespecifieerd dat de verplichte verzekering het gehele grondgebied van de Gemeenschap moet bestrijken en in elke lidstaat de bij diens wet voorgeschreven dekking moet verschaffen, ofwel de dekking die is voorgeschreven in de lidstaat waar het voertuig gewoonlijk gestald is indien de laatstgenoemde dekking hoger is (Richtl. Raad E.G. nr. 90/232, 14 mei 1990, *PB. L.129*, 19 mei 1990). Deze derde richtlijn werd in de Belgische wetgeving omgezet door het K.B. 8 januari 1993 tot wijziging van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen en het K.B. 19 februari 1997 tot uitvoering van artikel 80 § 6 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen.

Betreurd kan worden dat de Benelux-landen ook bij de aanpassing van het eigen recht aan de richtlijnen niet samen in Benelux-verband zijn opgetreden. Althans zijn de voorbereidende werken van de W.A.M.-wet 1989 bijzonder zwijgzaam over de verwijzing naar de eenvormige Benelux-wetgeving. Zie hierover o.m., Cousy, H., „Recente legislatieve ontwikkelingen inzake de aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen: een kluwen van Ariadne„ in *Liber Amicorum Prof. em. E. Krings*, 1991, 50.

Momenteel is men in de laatste fase van de goedkeuring van een vierde richtlijn tot onderlinge aanpassing van de W.A.M.-wetgeving van de lidstaten. Waar de drie voorgaande richtlijnen toezagen op ongevallen in het land van het slachtoffer, beoogt deze vierde richtlijn een snellere vergoeding aan degenen die slachtoffer worden van verkeersongevallen in het buiten-

land. Het toepassingsgebied van deze nieuwe richtlijn zal beperkt blijven tot verkeersongevallen die voorvallen in een andere lidstaat dan het land van de woonplaats van het slachtoffer en die veroorzaakt zijn door een voertuig dat verzekerd is door een verzekeraar met vestiging in een andere lidstaat dan het land van de woonplaats van het slachtofffer en dat is ingeschreven in een andere lidstaat dan het land van de woonplaats van het slachtoffer (Voorstel Richtl. Eur. Parl en Raad E.G. nr. 97/0264(COD), 13 oktober 1997 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van de lidstaten betreffende de verzekering tegen de wettelijke aansprakelijkheid waartoe deelnemen aan het verkeer van motorrijtuigen aanleiding kan geven en houdende wijziging van de richtlijnen 73/239/EEG en 92/49/EEG, *PB. C.343*, 13 november 1997).

2.2. RECHT OP DE OVEREENKOMST — Deze vier voormelde harmonisatierichtlijnen betreffende de wetgeving inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering mogen niet verward worden met de richtlijn van 8 november 1990 (Richtl. Raad E.G. nr. 90/618, 8 november 1990, *PB. L.330*, 29 november 1990). Deze richtlijn kadert in de Europese wetgeving die werd uitgevaardigd met het oog op de effectieve uitoefening door de verzekeraars van de hen in de artikelen 52-59 E.G.-verdrag toegekende rechten van vrijheid van vestiging en vrijheid van dienstverlening. Ingevolge het Verdrag van Amsterdam van 2 oktober 1997 zijn de artikelen 52-59 E.G.-Verdrag hernummerd als de artikelen 43-48 (Verdrag van Amsterdam nr. 97/C 340/01, 2 oktober 1997, *PB. C.340*, 10 november 1997, 88). De gecoördineerde versie van deze richtlijnen vindt men in Cousy, H. en Van Schoubroeck, C., *Wetgeving Verzekeringen 1998*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, 204-285.

De genoemde richtlijn van 8 november 1990 brengt de motorrijtuigenverzekering onder het toepassingsgebied van de tweede richtlijn schadeverzekering van 22 juni 1988 en de door deze ingerichte (en door de richtlijn van 18 juni 1992 afgeschafte) twee regimes van vrije dienstverlening voor respectievelijk grote en kleine risico's. Ingevolge deze richtlijn van 8 november 1990 krijgt de motorrijtuigenverzekering aldus een plaats in het geheel van de Europese wetgeving inzake het recht van vestiging en vrije dienstverlening op het gebied van het schadeverzekeringsbedrijf, zoals deze geleidelijk werd uitgewerkt in de drie opeenvolgende generaties van richtlijnen schadeverzekering (richtlijnen van 24 juli 1973, 22 juni 1988 en 18 juni 1992). Zie hierover o.m., Wolfcarius, M. en Fagnart, J.L., „La libre prestation de services en assurance automobile", *R.G.A.R.* 1991, nr. 11866. Deze Europese richtlijnen werden in het Belgisch recht omgezet en zijn voornamelijk terug te vinden in de controlewetgeving. Voor een overzicht zie o.m., Claassens, H. en Cousy, H., „Het algemeen kader van de richtlijnen van de derde generatie", in X. (ed.), *Het Europa van de verzekeringen. De richtlijnen van de derde generatie*, Antwerpen, Maklu, Louvain-la-Neuve, Academia, Brussel, Bruylant, 1992, 17-43; Cousy, H., en Van Schoubroeck, C., „Het juridisch statuut van het bijkantoor van een verzekeringsonderneming", in *Liber Amicorum J. Pardon*, Brusssel, Bruylant, 1996, 130-172.

§ 3. Nationale wetgeving

3. ALGEMEEN — Lange tijd was de W.A.M.-wet 1956 de belangrijkste bijzondere wet betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen. De meeste polissen namen de voorwaarden van de modelovereenkomst van 1 juli 1956 over (hierna: modelpolis 1956), ook al was de eerbiediging van deze voorwaarden niet verplicht.

Zoals hierboven werd vermeld, werd de W.A.M.-wet 1956 bij gelegenheid van de implementatie van de tweede richtlijn van 30 december 1983 vervangen door de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen (hierna: W.A.M.- wet 1989) (*B.S.* 8 december 1989). Deze nieuwe wet trad in werking op 6 mei 1991.

De W.A.M.-wet 1989 werd een eerste maal gewijzigd door het K.B. 8 januari 1993 (*B.S.* 9 februrari 1993) ten einde deze in overeenstemming te brengen met de Europese richtlijnen inzake vrijheid van vestiging en vrijheid van dienstverlening. De twee daaropvolgende wijzigingen hebben rechtstreeks betrekking op de verzekeringsdekking (artikel 45, wet 30 maart 1994 houdende Sociale Bepalingen, *B.S.* 31 maart 1994 en wet 13 april 1995, *B.S.* 27 juni 1995). Met deze wijzigingen werden de artikelen 29bis en 29ter W.A.M.-wet 1989 ingevoegd strekkende tot vergoeding van bepaalde slachtoffers van verkeersongevallen, de zgn. regeling voor de zwakke weggebruikers. Deze regeling wordt in dit overzicht van rechtspraak besproken in het Hoofdstuk XI.

Op grond van deze W.A.M.-wet 1989 werden de volgende uitvoeringsbesluiten genomen: K.B. 13 februari 1991 houdende de inwerkingtreding en uitvoering van de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen (*B.S.* 6 april 1991, gewijzigd door K.B. 20 januari 1993, *B.S.* 18 februari 1993, K.B. 4 juli 1994, *B.S.* 6 september 1994 en K.B. 20 mei 1997, *B.S.* 28 juli 1997), M.B. 25 maart 1991 tot uitvoering van artikel 30 van de wet van 21 november 1989 (*B.S.* 6 april 1991), K.B. 26 april 1995 tot aanwijzing van de overheid bedoeld in artikel 8 van de wet van 21 november 1989 (*B.S.* 12 juli 1995) en K.B. 19 oktober 1995 houdende uitvoering van artikel 1 van de wet van 21 november 1989 (*B.S.* 23 november 1995).

Bij K.B. 14 december 1992 betreffende de modelovereenkomst voor de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen (*B.S.* 3 februari 1993; err. *B.S.* 24 februari 1993; hierna: modelpolis 1992) werd bepaald dat alle overeenkomsten betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen moeten beantwoorden aan de bepalingen van de bij het K.B. gevoegde modelovereenkomst. De verzekeringsondernemingen moeten de bepalingen van het K.B. toepassen op de vanaf 1 januari 1993 onderschreven overeenkomsten. Op de bestaande overeenkomsten moeten ze toegepast worden vanaf de stilzwijgende of uitdrukkelijke verlenging vanaf 3 maart 1993. Voor de overeenkomsten die een nieuwe eindvervaldag

hebben in 1993 bij toepassing van artikel 30 van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst (hierna: Wet Landverzekeringsovereenkomst) moeten de bepalingen toegepast worden ten laatste vanaf de stilzwijgende of uitdrukkelijke verlenging die na 30 juni 1993 valt (artikel 2 K.B. 14 december 1992).

In uitvoering van de regeling van artikel 29bis W.A.M.-wet 1989 hebben de verzekeraars onderling een artikel 39 opgesteld dat zij veelal mee opnemen in de polisvoorwaarden. Dit artikel 39 is evenwel geen bepaling die dwingend in alle overeenkomsten moet bedongen worden, daar het niet is opgenomen in de bepalingen van de modelovereenkomst die is gevoegd bij het K.B. 14 december 1992.

Ten slotte moet vermeld worden dat de bepalingen Wet Landverzekeringsovereenkomst die van toepassing zijn op de verzekeringen in het algemeen en op de aansprakelijkheidsverzekeringen in het bijzonder ook kunnen gelden voor de verzekering van de burgerrechtelijke aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen. Artikel 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst verklaart immers dat voornoemde bepalingen van toepassing zijn op alle landverzekeringen, voor zover er niet wordt van afgeweken door bijzondere wetten.

4. TARIEF — Melding moet ook gemaakt worden van het K.B. 3 februari 1992 tot vaststelling van de tariefnormen die van toepassing zijn op de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen (*B.S.* 3 maart 1992, zoals gewijzigd door K.B. 24 december 1992, *B.S.* 31 december 1992). Verwacht wordt dat dit besluit binnenkort gewijzigd wordt om de regeling in overeenstemming te brengen met de Europese wetgeving. Zie desbetreffende, o.m. Mogg, J., „Le marché unique de l'assurance et le programme de travail de la Commission", Voordrachtbijeenkomst FFSA Marché unique de l'assurance, Parijs, 23 oktober 1995; X, „Voor het behoud van een uniek bonus-malussysteem: de integrale tekst van de argumentenlijst van de BVVO", *Assurinfo* 25 januari 1996, 3-7; Dubuisson, B., „L'intérêt général en droit communautaire de l'assurance. La réaction thermidorienne", *R.G.A.T.* 1996, p. 846-848, nr. 42-44; Lemaire, J., „30 systèmes de bonus-malus", *Risques* juli-september 1995, 119 e.v.; Claassens, H., „L'assurance en libre prestation de services à la lumière de l'intérêt général", in *Questions de droit des assurances*, II, Editions du Jeune Barreau de Liège, 1996, p. 341, nr. 28; Cariat, I., „Bonus-malus: chronique d'une mort annoncée", *L'Assurance Française* 1995, 22-23; Van Doninck, H. en Claes, F., „De Verzekeringswereld sprak met Willy Lenaerts & Guido Vernaillen. Het CDV-leidersduo", *Verz. W.* 20 februari 1996, 19-20; Ontwerp van interpretatieve mededeling van de Commissie vrij verichten van diensten en algemeen belang in het verzekeringsbedrijf, *PB. 365*, 3 december 1997, 19.

5. GEMEENSCHAPPELIJK WAARBORGFONDS — Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds wordt bij het K.B. 2 juni 1982 erkend als Gemeenschappelijk

Waarborgfonds met als opdracht de schade te vergoeden door een motorrijtuig veroorzaakt in de bij artikel 50 (thans artikel 80) Wet 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen vermelde gevallen (*B.S.* 9 juni 1982). Bij K.B. 15 september 1988 worden de statuten van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, onderlinge verzekeringsvereniging, goedgekeurd zoals die werden gewijzigd tijdens de buitengewone algemene vergadering van 8 juni 1988 (*B.S.* 4 oktober 1988). De nieuwe Statuten Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds zijn gepubliceerd in Bijlage tot *B.S.* 23 november 1989, Vereniging voor onderlinge verzekering, 7324-7328.

De tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds wordt geregeld in de artikelen 79 en 80 wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen (hierna: Controlewet verzekeringen), het K.B. 16 december 1981 houdende inwerkingtreding en uitvoering van de artikelen 79 en 80 van de Wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen (*B.S.* 26 januari 1982, zoals gewijzigd door K.B. 6 mei 1991, *B.S.* 20 juni 1991 en K.B. 23 oktober 1995, *B.S.* 30 december 1995) en K.B. 19 februari 1997 tot uitvoering van artikel 80 § 6 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen (*B.S.* 14 maart 1997; err. *B.S.* 28 maart 1997).

6. BELGISCH BUREAU — Bij K.B. 2 juni 1982 wordt het Belgisch Bureau van de Autoverzekeraars erkend als Bureau met als opdracht overeenkomstig de wetgeving betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen de schade te vergoeden, in België veroorzaakt door motorrijtuigen die gewoonlijk in het buitenland gestald zijn (*B.S.* 9 juni 1982). Bij K.B. 15 september 1988 werden de statuten van het „Belgisch Bureau van de Autoverzekeraars", V.Z.W. goedgekeurd, zoals ze werden gewijzigd tijdens de buitengewone algemene vergadering van 8 juni 1988 (*B.S.* 4 oktober 1988). De nieuwe Statuten van het Belgisch Bureau van de Autoverzekeraars zijn gepubliceerd in de Bijlage tot *B.S.* 23 november 1989, V.Z.W., 7313-7317.

In verband met het Belgisch Bureau van Automobielverzekeraars moet specifiek verwezen worden naar artikel 2 § 2 W.A.M.-wet 1989, de artikelen 79 en 80 Controlewet verzekeringen en het K.B. 19 februari 1997 tot uitvoering van artikel 80 § 6 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen (*B.S.* 14 maart 1997; err. *B.S.* 28 maart 1997).

AFDELING 2
INTERTEMPOREEL RECHT

7. WERKING IN DE TIJD — De problematiek van het intertemporeel recht geeft altijd aanleiding tot delicate en in de rechtsleer verre van eensgezind beantwoorde vragen. Dit blijkt uit een recent overzicht van deze rechtsleer

betreffende de Wet Landverzekeringsovereenkomst (Van Schoubroeck, C., noot onder Kh. Brussel 3 februari 1997, *T.B.H.*, 1997, 707). Hierin wordt enerzijds verwezen naar de stelling van Cousy, H. en Claassens, H., „De toepassing van de wet van 25 juni 1992 op de bestaande of lopende verzekeringscontracten, in het bijzonder bij schadegeval", in „De wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst: toepassing in de praktijk", *De Verz. Dossier* 1993, 146-148 en Verheyden, A.M., „Les principes de droit transitoire et leur application à la loi sur le contrat d'assurance terrestre du 25 juin 1992", *R.G.A.R.* 1995, nr. 12465. De opvatting van deze auteurs wordt evenwel niet geheel gedeeld door Delvaux, P.H., „Le droit transitoire. Champ d'application dans le temps du nouveau droit des assurances terrestres", in *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance*, Brussel, Editions Jeune Barreau de Bruxelles, 1995, 163-165. Zie tevens, Mededeling Controledienst der Verzekeringen D.101 Wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst en K.B. van 24 augustus 1992 tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de bepalingen van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst (9 november 1992).

Soortgelijke meningsverschillen weerspiegelen zich ook in de, weliswaar beperkte, rechtspraak over de werking in de tijd van de bepalingen inzake de motorrijtuigenverzekering. Zo bestaat er betwisting omtrent de toepassing van de nieuwe modelpolis 1992. Sommigen nemen aan dat de modelpolis 1992 niet van toepassing is wanneer de regresvordering betrekking heeft op een ongeval dat zich vóór de inwerkingtreding van het K.B. 14 december 1992 betreffende de modelpolis 1992 heeft voorgedaan, ook al werd de vordering na de inwerkingtreding ingesteld (Rb. Nijvel 4 april 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12796). Anderzijds werd eveneens geoordeeld dat de nieuwe modelpolis 1992 dient toegepast te worden, ook al heeft de vordering betrekking op een ongeval van 1990 (Rb. Mechelen 26 oktober 1994, *Verkeersrecht* 1995, 4). In dezelfde lijn ligt de uitspraak dat wanneer een verkeersongeval zich heeft voorgedaan vóór 6 mei 1991, zijnde de datum van inwerkingtreding van de W.A.M.-wet 1989 en op die datum de verjaring volgens de W.A.M.-wet 1956 nog niet bereikt is, artikel 15 W.A.M.-wet 1989 (naar luid waarvan de vordering van de benadeelde tegen de verzekeraar verjaart door verloop van vijf jaar te rekenen vanaf het feit waaruit de schade ontstaan is) op de vordering van de benadeelde van toepassing is (Kh. Hasselt 4 oktober 1994, *R.W.* 1995-96, 1219). Zie in dezelfde zin Luik 17 oktober 1996, *Verkeersrecht* 1997, 107 en *De Verz.* 1997, 285.

Voorts rees de vraag naar de toepassing in de tijd van de regeling van de artikelen 29bis en 29ter W.A.M.-wet 1989 zoals ingevoegd door artikel 45 wet 30 maart 1994 houdende Sociale Bepalingen. De wetgever bepaalde dat de nieuwe schadevergoedingsregeling in werking trad op 1 januari 1995. De rechtspraak oordeelt blijkbaar eensgezind dat deze regeling niet van toepassing is op verkeersongevallen die zich hebben voorgedaan vóór 1 januari 1995, ook al wordt het schadegeval na deze datum afgewikkeld. De motive-

ring op grond waarvan deze beslissing is gesteund, kan evenwel verschillen. Zie hierover enerzijds de beslissingen van de Hoven van Beroep van Bergen en Brussel (Bergen 16 januari 1996, *Verkeersrecht* 1996, 190, *De Verz.* 1996, 289 en *J.T.* 1996, 300; Brussel 17 januari 1997, *De Verz.* 1997, 501, noot M. Lambert) waarin wordt uitgegaan van de stelling dat artikel 29bis WAM-wet 1989 een bijzondere aansprakelijkheidsregeling invoert en anderzijds de beslissing van de Politierechtbank van Hasselt (Pol. Hasselt 1 december 1995) bevestigd in hoger beroep (Rb. Hasselt 20 januari 1997 gepubliceerd in Faure, M. en Hartlief, T. (ed.), *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, Schoten, Intersentia, 1997, bijlage 2) waarin wordt gesteld dat artikel 29bis W.A.M.-wet 1989 handelt over het principe zelf van de vergoeding en niet over de vergoedingsmodaliteiten.

HOOFDSTUK II

INTERNATIONALE VERKEERSONGEVALLEN

AFDELING 1

GEWOONLIJK IN HET BUITENLAND GESTALD VOERTUIG

8.1. WETTELIJKE REGELING — Aanvankelijk werd de deelname aan het verkeer van gewoonlijk in het buitenland gestalde voertuigen georganiseerd rond het stelsel van het internationaal verzekeringscertificaat (groene kaart). Daarin kwam verandering naar aanleiding van de „groene kaart" richtlijn van 24 april 1972 (Richtl. Raad E.G. nr. 72/166, 24 april 1972 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgeving der lidstaten betreffende de verzekering van de wettelijke aansprakelijkheid waartoe de deelneming van motorrijtuigen aan het verkeer aanleiding kan geven en de controle op de verzekering tegen deze aansprakelijkheid, *PB. L.103*, 2 mei 1972 zoals gewijzigd door de Richtl. Raad E.G. nr. 72/430, 19 december 1972, *PB. L.291,* 28 december 1972; *PB. L.75,* 23 maart 1973 (rectificatie)). Thans worden de motorrijtuigen die gewoonlijk gestald zijn in het buitenland, tot het verkeer in België toegelaten mits een Bureau zelf tegenover de benadeelden de verplichting op zich neemt de schade door de motorrijtuigen in België toegebracht, overeenkomstig de bepalingen van de W.A.M.-wet te vergoeden. Deze bepalingen en de toepassingsvoorwaarden zijn uitgewerkt in artikel 2 § 2 W.A.M.-wet 1956 en hernomen in artikel 2 § 2 W.A.M.-wet 1989. Welke voertuigen geacht worden gewoonlijk in het buitenland gestald te zijn en onder welke voorwaarden zij in België tot het verkeer zijn toegelaten werd aanvankelijk geregeld door K.B. 24 juni 1973 en thans door K.B. 13 februari 1991, gewijzigd door K.B. 20 januari 1993, K.B. 4 juli 1994 en K.B. 20 mei 1997. Zie betreffende de genese van deze regeling o.m. Cousy, H., „Recente legislatieve ontwikkelingen inzake de aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen: een kluwen van Ariadne", in *Liber Amicorum Prof. em. E. Krings*, 1991, 42.

Deze regeling is dus in de eerste plaats gesteund op de „groene kaart richtlijn" 24 april 1972 en de daarop volgende en wijzigende Richtl. Raad E.G. nr. 84/5, 30 december 1983 (*PB. L.8*, 11 januari 1984, zoals gewijzigd door de toetredingsakte van Spanje en Portugal, *PB. L.302,* 15 november 1985, bijlage I, IX, 218 en Richtl. Raad E.G. nr. 90/232, 14 mei 1990, *PB. L.129*, 19 mei 1990. Zie omtrent deze richtlijn o.m. Boon, J., „Analyse de la deuxième directive du Conseil du 30 décembre 1983, concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives à l'assurance de la responsabilité civile résultant de la circulation des véhicules automoteurs", *De Verz.* 1985, 183-190 en *R.G.A.T.* 1984, 304-309). Het Hof van Justitie oordeelde omtrent de werking in de tijd dat de bepalingen van de richtlijn van 30 december 1983 vóór 31 december 1988 voor de particulieren geen rechten hebben doen ontstaan die de nationale rechterlijke instanties moeten beschermen (H.v.J. 3 maart 1994, arrest Vaneetveld/ Le Foyer, nr. C- 316/93, *Jur.H.v.J.* 1994, I, 763).

Tussen de Nationale Bureaus van verzekeraars werd de zgn. Multilaterale Garantieovereenkomst afgesloten, eerst op 16 oktober 1972 en nadien vervangen op 15 maart 1991 (gepub. in Cousy, H. en Van Schoubroeck, C., *Wetgving Verzekeringen 1998*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, 108-116). Het Hof van Justitie heeft geen bevoegdheid om te antwoorden op een prejudiciële vraag omtrent de interpretatie van de Multi-Bureaux-overeenkomst van 16 oktober 1972 (H.v.J. 6 oktober 1987, arrest Demouche, M./ Fonds de Garantie Automobile en Bureau Central Français, nr. C-152/83, *Jur.H.v.J* 1987, 3833).

De relaties tussen deze Bureaus zijn eveneens geregeld door de zgn. „groene kaart conventie", Convention-type inter-bureaux van 19 en 20 oktober 1989 (Franse en Engelse versie zijn de officiële versies; officieuze Nederlandse vertaling) die geldt voor een aantal ondertekenende landen die niet zijn toegetreden tot de Multi Garantieovereenkomst van 1991 (gepub. in Cousy, H. en Van Schoubroeck, C., *Wetgving Verzekeringen 1998*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, 117-123).

Zie meer uitvoerig betreffende de ongevallenregeling door de Bureaus en het systeem van de „groene kaart" o.m., Arbit. Besl. Grez-Doiceau 14 mei 1990, *De Verz.* 1991, 129, noot J.R.; Pire, A., „La mission du bureau belge des assureurs automobile", in *Garantie et réparation des risques de circulation. Rapport des journées d'études du 26 avril 1985,* Edition Jeune Barreau de Liège, s.l., 1985, 37-45; Prioux, R., „Problèmes relatifs au système de la carte verte internationale d'assurance automobile", *R.G.A.R.* 1987, nr. 11305; Dubuisson, B. en Fallon, M., „Les véhicules en circulation internationale et le droit international privé", *R.G.A.R.* 1991, nr. 11781; Pire, A., „Les dispositions relatives à l'intervention du Fonds Commun de Garantie Automobile et des Bureaux et la troisième directive europeénne relative à l'assurance R.C. automobile", in Fontaine, M. en Jadoul, P. (ed.), *La nouvelle réglementation de l'assurance automobile*, Brussel, Academia-Bryulant, 1990, 87-98; Fontaine, M., *Droit des Assurances*, p. 477-4781,

nr. 951-955; Pire, A., „Le marché unique des Bureaux", *De Verz.* 1995, 717-719; Pire, A., „Le 'marché unique' a-t-il modifié le rôle des bureaux de la carte verte?", *CEA Info* 1997, maart/april, 3-5; BVVO, „De vergoeding van schade veroorzaakt door buitenlandse voertuigen in België", *Verzekeringscahiers 1997*, Brussel, 1997, 102p. ; Flore, G., „Ongeval met buitenlands voertuig. Belgisch Bureau bekritiseert Brussels vonnis", *Verz. W.* 28 maart 1997, 13-15.

Specifiek betreffende de taak van het Belgisch Bureau en de toepassing van de regeling van artikel 29bis W.A.M.-wet 1989 o.m., Fagnart, J.L., „L'indemnisation des victimes d'accidents", *R.G.A.R.* 1994, nr. 12388, nr. 37.

8.2. BEWIJS EN CONTROLE VERZEKERING — In gevolge artikel 2, lid 2 van de „groene kaart richtlijn" 24 april 1972 geldt de regel dat de lidstaten afzien van iedere controle op de W.A.M.-verzekering. Het bezit van de groene kaart is niet langer een voorwaarde voor de toelating van particuliere motorrijtuigen die gewoonlijk gestald zijn op het grondgebied van een andere lidstaat (Vr.E-1084/96 Howitt, R., 13 mei 1996 en Antw., M., 14 juni 1996, *PB. C.305* 15 oktober 1996, 45). Aldus volstaat voor de motorrijtuigen die komen uit landen die zijn toegetreden tot de Multilaterale Garantieovereenkomst de kentekenplaat als bewijs van naleving van de verzekeringsplicht en zonder controle aan de grenzen. Deze regeling is overgenomen in artikel 4 K.B. 13 februari 1991 waarin wordt bepaald dat voor motorrijtuigen gewoonlijk gestald in een andere lidstaat of in één van de andere in artikel 2, lid 2 bedoeld K.B. opgesomde landen, de kentekenplaat of het inschrijvingsteken afgegeven in het land van herkomst als bewijsmiddel geldt.

Voor de andere motorrijtuigen die komen uit de landen waarmee België enkel de Convention-type Inter-Bureaux heeft afgesloten, moet het bewijs geleverd worden door de groene kaart. Deze regeling is in het Belgisch recht opgenomen in artikel 6 § 2, 3° W.A.M.-wet 1989 en artikel 4 K.B. 13 februari 1991. Motorrijtuigen die niet gestald zijn in één van de landen die zijn toegetreden tot het systeem van de Bureaus, moeten een verzekering sluiten overeenkomstig de W.A.M.-wet 1989 alvorens zij in België tot het verkeer zijn toegelaten. Zie omtrent de problematiek tevens o.m., Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 479-481, nr. 953-954.

8.3. VERVALLEN KENTEKENPLAAT — Het Hof van Justitie oordeelde dat wanneer een voertuig voorzien is van een regelmatig afgegeven kentekenplaat, het wordt geacht te zijn gestald op het grondgebied van de lidstaat van registratie in de zin van artikel 1, 4 en artikel 2, lid 2 van voornoemde richtlijn 24 april 1972, ook al was op het ogenblik van het ongeval de machtiging om het voertuig te gebruiken ingetrokken. In casu was het verkeersongeval in Frankrijk veroorzaakt door een in Duitsland geregistreerde auto die gestolen was. Na aangifte van de diefstal was de registratie in Duitsland geschrapt (H.v.J. 9 februari 1984, arrest Bureau Central Français/ Fonds de Garantie Automobile e.a., nr. C-64/83, *Jur.H.v.J.* 1984, 689;

H.v.J. 9 februari 1984, arrest Gambetta-Auto/ Bureau Central français en Fonds de Garantie Automobile, nr. C-344/82, *Jur.H.v.J.* 1984, 591 en *R.W.* 1983-84, 2721). Naar aanleiding van dit arrest werd de oorspronkelijke definitie van de gewoonlijke standplaats in bedoeld artikel 1,4 gewijzigd door de richtlijn 30 december 1983. De definitie luidt nu „Staat waarvan het voertuig een kentekenplaat draagt".

De rechtspraak van het Hof van Justitie werd gevolgd in volgend vonnis van de rechtbank te Brussel. Een voertuig was voorzien van een Franse kentekenplaat. Deze kentekenplaat was evenwel vervallen op het ogenblik van het ongeval en mocht op geen enkel voertuig nog aangebracht worden. De beslissing luidde dat bij toepassing van artikel 2 § 2 W.A.M.-wet 1956, dit voertuig dat geen Belgische kentekenplaat droeg, beschouwd wordt als gebruikelijk in het buitenland te zijn gestald. Het Belgisch Bureau staat in voor de vergoeding van de door het voertuig in België veroorzaakte schade (Rb. Brussel 13 september 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12703).

8.4. VALSE OF GESTOLEN KENTEKENPLAAT — De nieuwe definitie in artikel 1, 4 richtlijn 24 april 1972 van de gewoonlijke standplaats als „Staat waarvan het voertuig een kentekenplaat draagt" heeft geen oplossing gebracht van het probleem voor de valse of gestolen kentekenplaten. Het Hof van Justitie oordeelde dat artikel 1, 4 richtlijn 24 april 1972, zoals gewijzigd, moet geïnterpreteerd worden in de zin dat het motorrijtuig dat bij het oversteken van de grens een kentekenplaat draagt die regelmatig was afgegeven door de autoriteiten van een lidstaat, doch vals is omdat ze gebruikt wordt voor een ander motorrijtuig dan datgene waarvoor ze werd afgegeven, moet worden geacht te zijn gestald op het grondgebied van het land dat de bedoelde kentekenplaat heeft afgegeven. In casu werd het ongeval in Frankrijk veroorzaakt met de auto die was ingeschreven in Nederland op naam van een Nederlander doch die een in Duitsland uitgegeven kentekenplaat droeg (H.v.J. 12 november 1992, arrest Fournier, A. e.a./Van Werven, V. e.a., nr. C-73/89, *Jur.H.v.J.* 1992, 5621 en *R.W.* 1992-93, 996; *Contra* een ouder Cass. 15 februari 1989, *Arr .Cass.* 1988-89, 688, *Pas.* 1989, I, 618 en *R.W.* 1989-90, 538). Het Hof van Justitie voegt eraan toe dat deze interpretatie niet vooruit loopt op de vraag welk van de Nationale Bureaus het slachtoffer zal moeten schadeloosstellen. De overeenkomst tussen deze Nationale Bureaus blijft, al gebruikt ze identieke bewoordingen aan die van de richtlijn, een privaatrechtelijke akte waarvan de interpretatie tot de uitsluitende bevoegdheid van de nationale rechter behoort (H.v.J. 12 november 1992, arrest Fournier, A. e.a./Van Werven, V. e.a., nr. C-73/89, *Jur. H.v.J.* 1992, I, 5621 en *R.W.* 1992-93, 996). Zie tevens, H.v.J. 6 oktober 1987, arrest M. Demouche/ Fonds de Garantie Automobile en Bureau Central Français, nr. C-152/83, *Jur. H.v.J.* 1987, 3833. De Bureaus hebben het probleem van de vergoeding van schadegevallen die veroorzaakt worden door voertuigen met valse nummerplaten onderling opgelost in de specifieke Convention entre les Bureaux signataires de la Convention Multilatérale de Garantie concernant

les véhicules porteurs de fausses plaques d'immatriculation (Franse en Engelse officiële versie) van Stockholm 17 september 1993 (gepub. in Cousy, H. en Van Schoubroeck, C., *Wetgving Verzekeringen 1998*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, 124). Deze overeenkomst wijkt af van de interpretatie die het Hof van Justitie geeft aan de regel van de gewoonlijke standplaats. Het Bureau dat de schadevergoeding verschuldigd is, is het Bureau van het land waaruit het voertuig in kwestie werkelijk afkomstig is, d.w.z. waar het de laatste keer geldig ingeschreven is. Zie hierover o.m. BVVO, „De vergoeding van schade veroorzaakt door buitenlandse voertuigen in België", *Verzekeringscahiers 1997*, Brussel, 1997, 58-60.

8.5. NIET-VERZEKERD OF GESTOLEN MOTORRIJTUIG — In de besproken periode rees opnieuw de vraag wie tot vergoeding gehouden is wanneer het in het buitenland gestald voertuig niet verzekerd is of wanneer het gestolen is. De oplossing voor dit probleem moet gezocht worden in de interpretatie van de bewoordingen in artikel 2, 2 richtijn 24 april 1972 dat elk Nationaal Bureau de schadegevallen moet afwikkelen die op hun grondgebied zijn veroorzaakt door voertuigen die gewoonlijk op het grondgebied van een andere lidstaat zijn gestald „overeenkomstig de eigen nationale wetgeving betreffende de verplichte verzekering". Het Hof van Justitie besliste in een eerste arrest dat de uitdrukking „overeenkomstig de eigen nationale wetgeving betreffende de verplichte verzekering", verwijst naar de grenzen en voorwaarden van de verplichte verzekering, met dien verstande dat degene die het voertuig op het ogenblik van het ongeval bestuurt, wordt geacht overeenkomstig deze wetgeving door een geldige verzekering gedekt te zijn. Het Nationaal Bureau van de lidstaat waar het ongeval zich voordoet, regelt dus het schadegeval overeenkomstig de eigen nationale wetgeving, ongeacht of de bestuurder verzekerd is. In casu was het verkeersongeval in Frankrijk veroorzaakt door een in Duitsland ingeschreven auto die gestolen was. Na aangifte van de diefstal was de inschrijving in Duitsland geschrapt (H.v.J. 9 februari 1984, arrest Bureau Central Français/ Fonds de Garantie Automobile e.a., nr. C-64/83, *Jur. H.v.J.* 1984, 689 en *R.G.A.R.* 1985, nr. 10902; Cass. Fr., 11 december 1984, *R.G.A.R.* 1986, nr. 11054, noot). Zie ook Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 479, nr. 953. Het Bureau van het land waar het ongeval zich voordeed, treedt derhalve op als verzekeraar. Dit is geregeld in artikel 2 § 2, lid 4 W.A.M.-wet 1989.

In een later arrest verwijst het Hof van Justitie naar de bestaande rechtspraak en leidt daaruit af dat artikel 2, 2 richtlijn 24 april 1972 moet worden geïnterpreteerd in de zin dat ingeval van internationale verkeersongevallen veroorzaakt in een lidstaat door een gestolen of door geweld verkregen motorrijtuig dat gewoonlijk gestald is in een andere lidstaat, de Nationale Bureaus het schadegeval moeten regelen binnen de grenzen en onder de voorwaarden van hun eigen nationale wetgeving (H.v.J. 21 juni 1984, arrest Belgisch Bureau Automobielverzekeraars/ Fantozzi, A. e.a., nr. C-116/83,

Jur. H.v.J. 1984, 2492; prejudiciële vraag Bergen 7 juni 1983, *De Verz.* 1984, 701, noot J.R. en *R.G.A.R.* 1985, nr. 10986, noot P.H. Delvaux).

Het Franse Hof van Cassatie heeft daaruit afgeleid dat de bestuurder van het in Duitsland gestolen voertuig dat in Frankrijk een ongeval heeft veroorzaakt, geacht wordt door een in die Staat geldige verzekering gedekt te zijn, voor zover hij aansprakelijk is in het licht van de Franse wetgeving. Het ongeval moet vergoed worden door het Franse Bureau (Cass. Fr. 11 december 1984, *R.G.A.R.* 1986, nr. 11054). Zie tevens, Parijs 23 maart 1979, *R.G.A.R.* 1980, nr. 10267, noot J.L. Fagnart. Op grond van dezelfde rechtspraak van het Hof van Justitie, besliste het Hof van Beroep te Bergen evenwel dat het Belgisch Bureau van Autoverzekeraars moet beschouwd worden als een verzekeraar die de slachtoffers moet vergoeden wanneer een gewoonlijk in het buitenland gestald voertuig in België een ongeval veroorzaakt en zijn tussenkomst moet verlenen indien het voertuig ingeschreven is in een EG-land, zelfs indien de verzekeringsplicht niet werd nageleefd, maar het Hof oordeelde dat deze verplichting niet inhoudt dat het Bureau zou moeten tussenkomen indien het schadeveroorzakend voertuig gestolen is (Bergen 17 november 1989, *J.L.M.B.* 1990, 623). Ook in andere uitspraken werd besloten dat het niet-naleven van de verzekeringsplicht bepaald in artikel 2 § 2, laatste lid W.A.M.-wet 1956 niet verward mag worden met de uitsluiting van dekking ingevolge diefstal zoals bedoeld in artikel 3 W.A.M.. De vergoedingsplicht van het Bureau werd uitgebreid tot „niet-verzekerde" voertuigen komend uit een E.G. lidstaat maar geenszins tot gestolen voertuigen die ingevolge artikel 3 W.A.M. 1956 van meet af aan op een wettelijk geoorloofde wijze uit de verzekering zijn gesloten (Gent 13 juni 1988, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11.613, noot en *Verkeersrecht* 1989, 7). Zie tevens, Bergen 11 april 1978, *R.G.A.R.* 1980, nr. 10266, noot J.L. Fagnart; Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 131, nr. 207.

Wanneer daarentegen het ongeval veroorzaakt is met een gestolen in het buitenland geïmmatriculeerd voertuig doch de bestuurder ervan onbekend is gebleven, is het Bureau weer wel gehouden tussen te komen. Aldus besliste het Benelux Gerechtshof (Benelux Hof 26 juni 1989, *Benelux Jur.* 1989, 54, concl. Adv. Gen. Lenaerts, H., *De Verz.* 1990, 98, noot F. De Ly, *Verkeersrecht* 1990, 9, *R.W.* 1989-90, 76 en *R.G.A.R.* 1991, nr. 11740, noot R. Bogaert; prejudiciële vraag Cass. 9 september 1988, *Pas.* 1989, I, 24). Het Hof van Cassatie volgde deze rechtspraak (Cass. 2 maart 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 864, *Pas.* 1990, I, 770, *Verkeersrecht* 1990, 9, *J.T.* 1991, 30, *De Verz.* 1991, 105, noot J.R. en *R.W.* 1990-91, 469). In dergelijke situatie waarin de bestuurder onbekend is gebleven, is de uitsluiting wegens diefstal immers niet van toepassing (zie infra, nr. 31.2.).

8.6. NIET-GEIDENTIFICEERD MOTORRIJTUIG — Deze voornoemde rechtspraak van het arrest van het Hof van Justitie van 21 juni 1984 (zie supra, nr. 8.5.), wordt ingeroepen in het geval van een niet-geïndenticifeerd in het buitenland gestald voertuig. In casu was de aanrijding in België veroorzaakt door een

niet-geïdentificeerd voertuig met een Duitse nummerplaat. Beslist werd dat uit de samenhang van de artikelen 2 § 2 en 16 W.A.M.-wet 1956 (vergoeding door het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds) volgt dat wanneer het aanrijdend voertuig niet geïdentificeerd is, het Nationaal Bureau van afwikkeling evenmin als enige andere verzekeraar verplicht is de schade van de benadeelde personen te vergoeden (Cass. 13 september 1991, *Arr. Cass.* 1991-92, 41, *De Verz.* 1992, 473, *Verkeersrecht* 1992, 74 en *J.T.* 1992, 155). De benadeelden worden vergoed door het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. Zie evenwel de beslissing van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel van 13 september 1995 (gecit. Flore, G., „Ongeval met buitenlands voertuig. Belgisch Bureau bekritiseert Brussels vonnis", *Verz. W.* 28 maart 1997, 13-15) dat het Belgisch Bureau veroordeelde de vergoeding te betalen van het verkeersongeval dat in België was veroorzaakt door een auto met Franse nummerplaat die vluchtmisdrijf pleegde en waarvan de getuige een verkeerd nummer noteerde. Deze uitspraak is bekritiseerd door Flore, G., „Ongeval met buitenlands voertuig. Belgisch Bureau bekritiseert Brussels vonnis", *Verz. W.* 28 maart 1997, 13-15. Deze auteur vreest dat een dergelijke rechtspraak een fraudecircuit op gang zou kunnen brengen.

AFDELING 2
PROBLEMEN BETREFFENDE INTERNATIONALE VERKEERSONGEVALLEN

De hier bedoelde problatiek werd in het bestek van dit overzicht niet geheel uitgediept. Wel wordt de lezer verwezen naar de belangrijkste literatuur ter zake die is verschenen in de besproken periode.

9.1. TOEPASSELIJK RECHT INZAKE AANSPRAKELIJKHEID EN SCHADEVERGOEDING — Betreffende het toepasselijk recht ter beoordeling van de aansprakelijkheid voor het verkeersongeval en de schadevergoeding o.m. Verdrag van 4 mei 1971 van Den Haag inzake de wet van toepassing op verkeersongevallen op de weg; artikel 3 § 1 W.A.M.-wet 1989, artikel 3 K.B. 13 februari 1991, artikel 1 modelpolis 1992; Benelux Hof 16 april 1992, *Benelux Jur.* 1992, 50, concl. adv. gen. B. Janssens de Bisthoven; Benelux Hof 8 december 1994, *Benelux Jur.* 1994, 92, concl. adv. gen. B. Janssens de Bisthoven; Bergen 27 april 1983, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10882; Rb. Brussel 13 mei 1985 en Brussel 11 juni 1987, *R.G.A.R.* 1987, nr. 11310, *De Verz.* 1988, 315, noot F. De Ly, verbroken door Cass. 26 april 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, *1101, De Verz.* 1990, 729, noot F. De Ly; Arbit. Besl. Grez-Doiceau 14 mei 1990, *De Verz.* 1991, 129, noot J.R.;Mil. Ger. 23 mei 1990, *De Verz.* 1991, 111; Luik 21 september 1992, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12666; Perin-Lovens, C., „Le droit international privé de la responsabilité civile et les récentes Conventions de la Haye", *Ann. Fac. Dr. Liège*, 1980, 373-423; Dubuisson, B. en Fallon, M., „Les véhicules en circulation internationale et le droit international privé", *R.G.A.R.* 1991, nr. 11781; Denoel, N., „Quelques considérations sur le nouveau contrat-type automobile", *De Verz.* 1994, 358-360; Claassens, H.

en Termote, K., „Motorrijtuigenverzekering in haar ruimer wettelijk kader: enkele kritische bedenkingen", in Centrum Verzekeringswetenschap (ed.), *Landverzekering en motorrijtuigenverzekering. Een kritische commentaar bij recente wetswijzigingen*, Cahiers 1995/1, Leuven, uitg. in eigen beheer, 128-133; Dalcq, R.O., „Accidents de la circulation routière et droit international privé et judiciaire", in *Liber Amicorum Yvon Hannequart et Roger Rasir*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, 1-13.

9.2. RECHTSTREEKSE VORDERING — Betreffende het toepasselijk recht tot toekenning van een eigen recht en de uitoefening van dit eigen recht tegen het Bureau en de W.A.M.-verzekeraar o.m., artikel 1, lid 4 modelpolis 1992; Cass. 26 april 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 1101, *De Verz.* 1990, 729, noot F. De Ly ter verbreking van Brussel 11 juni 1987, *R.G.A.R.* 1987, nr. 11310, *De Verz.* 1988, 315, noot F. De Ly; Arbit.Besl. 14 mei 1990, *R.G.A.R.* 1991, nr. 11792; Rb. Kortrijk 12 januari 1988, *R.W.* 1988-89, 576 en *R.G.A.R.* 1990, 11710; Bergen 24 april 1980, *R.G.A.R.* 1982, 10488, noot J.L. Fagnart; Dubuisson, B. en Fallon, M., „Les véhicules en circulation internationale et le droit international privé", *R.G.A.R.* 1991, nr. 11781; De Ly, F., noot onder Brussel 11 juni 1987, *De Verz.* 1988, 322-331; De Ly, F., noot onder Cass. 26 april 1990, *De Verz.* 1990, 732-734; Denoel, N., „Quelques considérations sur le nouveau contrat-type automobile", *De Verz.* 1994, 358-360.

9.3. BEVOEGDE RECHTER — Betreffende de bevoegde rechter o.m. Dalcq, R.O., „Accidents de la circulation routière et droit international privé et judiciaire", in *Liber Amicorum Yvon Hannequart et Roger Rasir*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, 10-13; Claassens, H. en Termote, K., „Motorrijtuigenverzekering in haar ruimer wettelijk kader: enkele kritische bedenkingen", in Centrum Verzekeringswetenschap (ed.), *Landverzekering en motorrijtuigenverzekering. Een kritische commentaar bij recente wetswijzigingen*, Cahiers 1995/1, Leuven, uitg. in eigen beheer, 136-137.

9.4. RECHT TOEPASSELIJK OP DE VERZEKERINGSOVEREENKOMST — Betreffende het op de W.A.M.-verzekeringsovereenkomst toepasselijk recht o.m., artikelen 7 en 8 tweede Richtl. Raad E.G. nr. 88/357, 22 juni 1988 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, tot vaststelling van bepalingen ter bevordering van de daadwerkelijke uitoefening van het vrij verrichten van diensten en houdende wijziging van richtijn 73/239/EEG, *PB. L.172* 4 juli 1988; artikelen 28ter-28octies Controlewet verzekeringen; Fallon, M., „The law applicable to compulsory insurance and life insurance: some peculiarities", in Reichert-Facilides, F. en Jessurum d'Oliveira, H. (ed.), *International Insurance contract law in the EC*, Denventer, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1993, 113-136; Fallon, M. en Rigaux, F., *Droit International* Privé, Brussel, Larcier, 1993, p. 554-563, nr. 1329-1337; Dubuisson, B., „Les règles belges de conflit de

lois et l'assurance communautaire", in *Les assurances de l'entreprise,* Brussel, Bruylant, 1993, p. 534-606; Dubuisson, B., *Le droit applicable au contrat d'assurance dans un espace communautair intégré*, proefschrift UCL, 1994, 854, XXIX.; Claassens, H. en Termote, K., „Motorrijtuigenverzekering in haar ruimer wettelijk kader: enkele kritische bedenkingen", in Centrum Verzekeringswetenschap (ed.), *Landverzekering en motorrijtuigenverzekering. Een kritische commentaar bij recente wetswijzigingen*, Cahiers 1995/1, Leuven, uitg. in eigen beheer, 133-134; Van Schoubroeck, C., en Cousy, H., „Internationale verzekeringsovereenkomsten", in, Van Houtte, H. en Pertegas Sender, M. (ed.), *Europese IPR-Verdragen*, Leuven, ACCO, 1997, 281-309.

9.5. RECENT EUROPEES INITIATIEF — Voorstel Richtl. Eur. Parl en Raad E.G. nr. 97/0264(COD), 13 oktober 1997 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van de lidstaten betreffende de verzekering tegen de wettelijke aansprakelijkheid waartoe deelnemen aan het verkeer van motorrijtuigen aanleiding kan geven en houdende wijziging van de richtlijnen 73/239/EEG en 92/49/EEG, *PB. C.343*, 13 november 1997, zgn. vierde richtlijn motorrijtuigenverzekering. Zie supra, nr. 2.1.

9.6. RESTERENDE PRANGENDE PROBLEMEN — Betreffende de prangende problemen voortvloeiende uit de afwezigheid van harmonisatie van het recht van toepassing op de verzekeringsovereenkomst en het recht van toepassing op de schadebegroting o.m., Vr. P-0346/97 Tomlinson, J., 4 februari 1997 en Ant., M., 21 februari 1997, *PB. C.217* 17 juli 1997, 158; Vr. Andre-Leonard, A., 14 januari 1997 en Ant., M., 21 februari 1997, *PB. C.217* 17 juli 1997, 44; Dessertine, A., *L'evaluation du préjudice corporel dans les pays de la* CEE, Parijs, Litec, 1990, 346p. ; van Wassenaer van Catwijck, A., *Naar een Europees* verkeersschaderecht, Deventer, Kluwer, 1993, 27p. ; Fredericq, S., „De vergoeding van slachtoffers van verkeersongevallen in het buitenland", in X (ed.), *In volle verzekerdheid*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1993, 261-276; Claassens, H. en Termote, K., „Motorrijtuigenverzekering in haar ruimer wettelijk kader: enkele kritische bedenkingen", in Centrum Verzekeringswetenschap (ed.), *Landverzekering en motorrijtuigenverzekering. Een kritische commentaar bij recente wetswijzigingen*, Cahiers 1995/1, Leuven, uitg. in eigen beheer, 141-143; X, „In de commissie Motorrijtuigen van het CEA: de problemen van het wegverkeer in Europa", *Assurinfo* 1996, nr. 25, 8-10; Pire, A., „Vers une meilleure protection des victimes d'accidents de la route survenues à l'étranger", *De Verz.* 1997, 173-181; Dalcq, R.O., „Accidents de la circulation routière et droit international privé et judiciaire", in *Liber Amicorum Yvon Hannequart et Roger Rasir*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, 1-13; Fredericq, S., „L'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation à l'étranger, specialement dans les pays de l'Union européene", *R.G.A.T.* 1997, 45-82.

HOOFDSTUK III

VERZEKERINGSPLICHT

AFDELING 1
HET PRINCIPE

10.1. WETTELIJKE REGELING — Krachtens artikel 2 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1989 worden motorrijtuigen alleen toegelaten tot het verkeer op de openbare weg en op terreinen die toegankelijk zijn voor het publiek of slechts voor een zeker aantal personen die het recht hebben om er te komen, indien de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe zij aanleiding kunnen geven, gedekt is door een verzekeringsovereenkomst die aan de bepalingen van de W.A.M.-wet 1989 voldoet en waarvan de werking niet is geschorst. Deze bepaling is dezelfde als opgenomen in artikel 2 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956. Beide vinden hun grondslag in artikel 2 § 1, lid 1 Gemeenschappelijke Bepalingen. De regel van artikel 2 § 1 W.A.M.-wet 1956 is sinds 1 juli 1976 een voor België, Luxemburg en Nederland gemeenschappelijke rechtsregel, die is aangewezen krachtens artikel 1 Verdrag Benelux-Gerechtshof (Cass. 24 januari 1980, *Arr .Cass.* 1979-80, 601, *Pas.* 1980, I, 590, *R.W.* 1980-81, 760, *De Verz.* 1980, 427, en *J.T.* 1980, 358; Cass. 18 oktober 1988, *Arr .Cass.* 1988-89, 187, *Pas.* 1989, I, 169, *R.W.* 1988-89, 927 en 995 en *De Verz.* 1989, 451, noot J.R.).

10.2. MOTORRIJTUIG — Artikel 1 W.A.M.-wet 1956 zoals vervangen door artikel 1 W.A.M.-wet 1989 waarin het begrip motorrijtuig is omschreven, is sedert 1 juli 1976 een voor België, Luxemburg en Nederland gemeenschappelijke rechtsregel die als zodanig is aangewezen krachtens artikel 1 Vedrag Benelux Gerechtshof (Cass. 25 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1247 en *Pas.* 1988, I, 1159). De motorrijtuigen die onderworpen zijn aan de verzekeringsverplichting zijn de „eigenlijke" motorrijtuigen (lid 1) en de aanhangwagens (lid 2). Integenstelling tot het oude artikel 1 W.A.M.-wet 1956, definieert artikel 1, lid 3 W.A.M.-wet 1989 thans ook de bromfietsen, zij het onder verwijzing naar het algemeen reglement op de politie van het wegverkeer.

Onder het begrip „eigenlijke" motorrijtuigen verstaat men de rij-of voertuigen bestemd om zich over de grond te bewegen en die door een mechanische kracht kunnen worden gedreven, zonder aan spoorstaven te zijn gebonden. Deze omschrijving die reeds gold onder de W.A.M.-wet 1956 werd onveranderd overgenomen in de W.A.M.-wet 1989 (artikel 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956 en 1989; Begripsomschrijving, K.B. 14 december 1992; artikel 1, lid 1 Gemeenschappelijke Bepalingen). In de besproken periode werd beslist dat een gesleept voertuig dat niet op eigen kracht kan voortbewegen (véhicule au volant), niet kan beschouwd worden als een motorrijtuig (Luik 26 februari 1987, *J.L.M.B.* 1987, 1024).

10.3. AANHANGWAGEN — Een bij de toepassing van artikel 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956 vaak voorkomend probleem betrof de invulling van het begrip aanhangwagen en het statuut van voorwerpen die aan het rij-of voertuig werden gekoppeld doch niet werden beschouwd als aanhangwagens. Artikel 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956 bepaalde dat „de aanhangwagen, al of niet met het rij- of voertuig verbonden, wordt als een deel van het rij-of voertuig aangemerkt". Bij gebreke aan een wettelijke definitie van het begrip aanhangwagen, was het niet altijd eenvoudig de inhoud van dit begrip precies af te lijnen. Er werd geoordeeld dat een auto die gedeeltelijk rust op een aanhangwagen die aan een vrachtwagen gekoppeld is en waarvan het andere gedeelte op de grond rust zodat het voertuig zich over de grond beweegt wanneer de vrachtwagen voortrijdt, moet worden aangemerkt als gekoppeld aan het verzekerde voertuig en als een deel hiervan. De auto en de aanhangwagen werden beschouwd als een aanhangwagen en het geheel als een motorrijtuig (Cass. 27 maart 1991, *Arr . Cass.* 1990-91, 801, *Pas.* 1991, I, 710, *Verkeersrecht* 1991, 198 en *J.T.* 1991, 474 na uitspraak Benelux Hof 30 november 1990, *Benelux Jur.* 1990, 2, concl. Adv. Gen. E. Krings, *W.* 1990-91, 880 en *Verkeersrecht* 1991, 80; Cass. 25 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1247 en *J.T.* 1988, 499). Zie tevens o.m.; Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11. L'obligation d'assurance, la garantie d'indemnisation", in Fontaine, M. en Jadoul, P. (ed.), *La nouvelle réglementation de l'assurance R.C. automobile*, Brussel, Academia-Bruylant, 1990, 17.

Voorwerpen die aan het rij-of voertuig werden gekoppeld, doch niet konden beschouwd worden als een aanhangwagen in de zin van artikel 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956, vormden geen deel van het rij- of voertuig en waren bijgevolg niet gedekt. In een geval waarin de vrachtwagen zelf gesleept werd door een andere vrachtwagen, werd geoordeeld dat het begrip aanhangwagen duidt op een voertuig dat bestemd is om voortgetrokken te worden door een ander voertuig, d.w.z een voertuig dat met dit doel is ontworpen en vervaardigd, met uitzondering van alle al dan niet geaccidenteerde motorrijtuigen die occasioneel door een ander motorrijtuig worden voortgetrokken. Een motorrijtuig dat werd gesleept werd niet beschouwd als een aanhangwagen die deel uitmaakt van het slepende voertuig (Kh. Brussel 24 mei 1993, *T.B.H.* 1994, 336, noot J.L. Fagnart). Bij contractuele uitbreiding in artikel 3, lid 6 modelpolis 1956 bleef de dekking aan de verzekerde evenwel verworven wanneer het omschreven motorrijtuig een rij-of voertuig sleepte om te depanneren.

Wat betreft de dekking wijzigt het huidige artikel 1 W.A.M.-wet 1989 de vroegere regeling op twee punten. Vooreerst bepaalt artikel 1, lid 1 thans uitdrukkelijk dat „al wat aan het rij-of voertuig is gekoppeld, als een deel daarvan wordt aangemerkt" en derhalve door de verzekering van het trekkende voertuig gedekt is. De verbondenheid met het voertuig is volgens de Politierechtbank te Brugge noodzakelijk (Pol. Brugge 9 januari 1996, *Verkeersrecht* 1997, 5). Anders dan voorheen, is een toevallig gesleept voertuig thans verzekerd door de vezekering van het trekkend voertuig (Schamps, G., „Assurance R.C. auto: une loi nouvelle?", *R.G.A.R.* 1990, nr. 11671, p. 2).

Ten tweede bepaalt artikel 1, lid 2 W.A.M.-wet 1989 dat „de door de Koning bepaalde aanhangwagens die speciaal gebouwd zijn om aan een motorrijtuig te worden gekoppeld met het oog op het vervoer van personen, gelijkgesteld worden met motorrijtuigen". De criteria waaraan bedoelde aanhangwagens die gelijkgesteld worden met motorrijtuigen moeten voldoen, zijn bepaald in artikel 1 K.B. 19 oktober 1995. Deze moeten afzonderlijk geïmmatriculeerd en verzekerd worden. Zie omtrent de ruime interpretatie van het begrip gekoppelde aanhangwagen, o.m. Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 17.

De wet regelt in de artikelen 1, lid 1 en 3 § 1, laatste lid W.A.M.-wet 1989 het probleem van de cumul van verzekeringen. Indien de door de Koning bepaalde aanhangwagen die met een motorrijtuig gelijkgesteld wordt, gekoppeld is aan een ander motorrijtuig, geldt de algemene regel voorzien in artikel 1, lid 1 W.A.M.-wet 1989. De schade die door deze gekoppelde aanhangwagen wordt veroorzaakt, is gedekt door de verzekering van het trekkend voertuig. Artikel 3 § 1, laatste lid W.A.M.-wet 1989 stelt ter zake dat de verzekering met betrekking tot de met een motorrijtuig gelijkgestelde aanhangwagen, enkel de schade moet dekken die door de niet-gekoppelde aanhangwagen wordt veroorzaakt. De beslissing onder vigeur van de W.A.M.-wet 1956 dat de verzekeraar van het motorrijtuig dat een aanhangwagen trekt, niet moet tussenkomen voor de schade die het gevolg is van een ongeval veroorzaakt door de aanhangwagen wanneer deze aanhangwagen door een eigen verzekering is gewaarborgd, lijkt thans niet meer geldig te zijn (Rb. Brussel 3 maart 1993, *Verkeersrecht* 1993, 202).

10.4. OPENBARE WEG, OPENBARE TERREINEN, TERREINEN TOEGANKELIJK VOOR EEN AANTAL PERSONEN — Er is een verplichting tot verzekering indien het voornemen bestaat het motorrijtuig in het verkeer te brengen op de openbare weg of op openbare terreinen of op terreinen die slechts toegankelijk zijn voor een zeker aantal personen die het recht hebben er te komen. De huidige wet wijkt op dit punt niet af van de oude regeling in artikel 2 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956 (Schamps, G., „Assurance R.C. auto: une loi nouvelle?", *l.c,* p. 2; Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 18-25; Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, Antwerpen, Maklu, 1996, p. 127-128, nr. 201; Fontaine, M. *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, 1996, p. 429, nr. 860). Bedoelde motorrijtuigen mogen zich slechts op deze plaatsen bevinden, voor zover ze verzekerd zijn. Daarbij is niet vereist dat het motorrijtuig in beweging is. Een motorrijtuig dat zelfs niet bruikbaar is, doch geparkeerd staat moet verzekerd zijn in burgerrechtelijke aansprakelijkheid (Kh. Brussel 5 april 1993, *T.B.H.* 1994, 338, noot D. Schuermans). Zie in dezelfde zin Vred. Deurne 12 maart 1982, *R.W.* 1982-83, 2290.

Een motorrijtuig dat enkel rijdt op privéterrein, is niet onderworpen aan de verzekeringsplicht (Cass. 6 februari 1997, *J.L.M.B.* 1997, 1318, noot). Zie hierover eveneens o.m.Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 429, nr. 860.

In de besproken periode werden enkele beslissingen gewezen ter verduidelijking van voornoemde begrippen. Aldus werd gesteld dat een private garage gelegen in of aan een woning en bestemd voor particulier gebruik door de bewoners van deze woning, geenszins kan gelijkgesteld worden met een terrein dat toegankelijk is voor een zeker aantal personen die het recht hebben er te komen (Antwerpen 26 juni 1984, *De Verz.* 1985, 483, noot, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10884, noot J. Schryvers, Broekmans, R., noot onder Antwerpen 26 juni 1984, *Limb. Rechtsl.* 1987, 181). Evenzo kan een garage omgebouwd tot een werkplaats niet gelijkgesteld worden met een terrein dat slechts toegankelijk is voor een zeker aantal personen die het recht hebben er te komen (Bergen 14 januari 1992, *R.G.A.R.* 1993, nr. 121800). Daarentegen is een druk bezette camping waar permanent rondcirculeren van voetgangers en spelende kinderen normaal is, wel een terrein bedoeld in artikel 2 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956 (Cass. 2 juni 1981, *Arr .Cass.* 1980-81, 1142, *Pas.* 1981, I, 1135). Een toegangsweg die voor het publiek toegankelijk is, is een openbare weg. Het feit dat een dergelijke weg door een privaat persoon wordt opengesteld en dat de grond waarop hij loopt aan deze blijft toebehoren, ontneemt hem niet het karakter van openbare weg (Luik 1 oktober 1991, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12.273). Een ongeval dat zich voordeed op de rechter rijstrook van een autoweg die is afgesloten voor wegeniswerken met een drietal verkeerskegels, terwijl de trekker met oplegger zich reeds bevond voorbij deze verkeerskegels, is geen aanrijding op een werf maar op een openbare weg (Antwerpen 14 september 1994, *T.Vred.* 1994-95, 92). Zie tevens infra, nr. 24 betreffende de omvang van de dekking voor ongevallen op privaat terrein.

10.5. CLAUSULE VAN ALLEENSTUREN — In sommige W.AM.-polissen werd een clausule bedongen waarbij de waarborg beperkt werd tot één of meerdere bij naam aangeduide bestuurders. Het Benelux Gerechtshof oordeelde dat deze clausule „alleensturen" of „exclusief gebruik" of „exclusief besturen", in strijd is met artikel 3 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen. Wanneer alleen de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de eigenaar wordt gedekt, met uitsluiting van iedere andere bestuurder, kan overeenkomstig artikel 2 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen dit motorrijtuig niet worden toegelaten tot het verkeer op de openbare weg en op terreinen die toegankelijk zijn voor het publiek of voor een beperkt aantal personen die het recht hebben om er te komen (Benelux Hof 30 november 1990, *Benelux Jur.* 1990, 54, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *De Verz.* 1991, 614, *Verkeersrecht* 1991, 77 en *R.W.* 1990-91, 1024; Cass. 20 maart 1991, *Arr .Cass.* 1990-91, 764 en *Verkeersrecht* 1991, 236; Cass. 21 juni 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1267 en *De Verz.* 1990, 517).

Deze rechtspraak werd reeds toegepast door het Hof van Beroep te Gent in een zaak waarin de polis de garagehouder als bestuurder van het motorrijtuig van verzekering uitsloot. Het Hof oordeelde dat deze clausule strijdig is met de W.A.M.-wet 1956 en dat de garagehouder op het ogenblik van het ongeval wel de hoedanigheid van verzekerde had (Gent 5 februari 1985, *R.W.* 1985-86, 2712).

Het verbod van zulke bedingen van „alleensturen" of „exclusief gebruik" wordt bevestigd door artikel 6 K.B. 3 februari 1992 tot vaststelling van de tariefnormen die van toepassing zijn op de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen (*B.S.* 3 maart 1992; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 434, nr. 871).

Dergelijke verzekeringsovereenkomst waarbij de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe een motorrijtuig aanleiding kan geven gedekt is maar die niet voldoet aan de in artikel 3 Gemeenschappelijke Bepalingen gestelde voorwaarden en aldus onvoldoende dekking geeft, geldt nochtans tegenover de benadeelden als een verzekering in de zin van de Gemeenschappelijke Bepalingen. Het beding van „exclusief besturen" dat tot doel heeft de rechten van de benadeelden te beknotten kan niet aan de benadeelden worden tegengeworpen; deze regel geldt van rechtswege (Benelux Hof 30 november 1990, *Benelux Jur.* 1990, 54, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *De Verz.* 1991, 614, *Verkeersrecht* 1991, 77 en *R.W.* 1990-91, 1024).

Zie betreffende de mogelijkheid van verhaal van de verzekeraar ingeval van miskenning van de clausule van alleensturen infra, nr. 76.2.

AFDELING 2

OP WIE RUST DE VERPLICHTING?

11. EIGENAAR — Bij toepassing van artikel 2 § 1, lid 2 W.A.M.-wet 1956 en 1989 is de eigenaar van het motorrijtuig in beginsel verplicht de verzekering af te sluiten. Indien een andere persoon een verzekering afsluit, is de verplichting van de eigenaar geschorst voor de duur van de overeenkomst die door die andere persoon wordt afgesloten (Luik 24 maart 1994, *J.L.M.B.* 1994, 1120 en *R.R.D.* 1994, 366). Zie ook Cass. 16 oktober 1985, *Arr .Cass.* 1985-86, 203, *Pas.* 1986, I, 178; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 431, nr. 864. Deze regeling is een toepassing van artikel 2 § 1, lid 2 Gemeenschappelijke Bepalingen (Benelux Hof 8 december 1994, *Benelux Jur.* 1994, 110 concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven en *R.W.* 1994-95, 809). De naleving van deze verzekeringsplicht wordt bewerkstelligd door strafsancties, die niet alleen de eigenaar van het niet-verzekerd motorrijtuig treffen maar ook, onder zekere voorwaarden, de bestuurder en de houder ervan. Zie infra, nrs.19.1.-19.12.

AFDELING 3

VRIJSTELLING VAN DE VERZEKERINGSPLICHT

§ 1. Staat en bepaalde openbare instellingen

12.1. MOTORRIJTUIGEN IN EIGENDOM — In uitvoering van de optie voorzien in artikel 2 § 1, 3 Benelux Overeenkomst zijn krachtens artikel 10 § 1 W.A.M.-wet 1989 ter vervanging van het artikel 14 § 1 W.A.M.-wet 1956, de Staat, en

sinds 1989 ook de Gewesten en de Gemeenschappen alsmede de opgesomde openbare instellingen, niet verplicht een verzekering aan te gaan voor motorrijtuigen die hun toebehoren of op hun naam zijn ingeschreven. Met de wettelijke specificatie dat „motorrijtuigen die hun toebehoren of op hun naam zijn ingeschreven", neemt de wetgever de eerdere rechtspraak over. Deze oordeelde dat met de woorden „hun motorrijtuigen" in artikel 14 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956 alleen de motorrijtuigen worden bedoeld waarvan de Staat of de andere genoemde rechtspersonen eigenaar zijn en niet de motorrijtuigen die persoonlijke eigendom zijn van hun organen doch ter hunner beschikking worden gesteld en door de organen met toelating in dienstverband worden gebruikt (Cass. 9 mei 1986, *Arr .Cass.* 1985-86, 1212, *Pas.* 1986, I, 1091, *De Verz.* 1989, 264, noot J.R., *J.T.* 1988, 253, *R.W.* 1986-87, 1026 en *Verkeersrecht* 1987, 40).

De, in de praktijk nooit ingevoerde, verplichting van aangifte van dekking bij het bevoegde overheidsorgaan (artikel 14 § 1, lid 3 W.A.M.-wet 1956), werd niet aangehouden in de W.A.M.-wet 1989. Zie hierover o.m. Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 27.

12.2. DEKKING ONDER DE VOORWAARDEN VAN DE W.A.M.-WET — In het voorgaande overzicht van rechtspraak werd uitgebreid ingegaan op de preciese interpretatie van de bepaling in artikel 14 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956 die de Staat en de genoemde instellingen vrijstelt van de verplichting een verzekering aan te gaan mits zij, „onder de voorwaarden van de wet" zelf de burgerrechtelijke aansprakelijkheid dekken van alle houders en bestuurders van die motorrijtuigen. De discussie betrof de vraag of deze verplichting enkel gold in de rechtsverhouding tussen de Staat, de bedoelde instellingen en de benadeelden dan wel ook in de verhouding tussen enerzijds de Staat en deze instellingen en anderzijds de bestuurders en houders van hun voertuigen. De hamvraag was aldus in welke mate de Staat en de genoemde instellingen dezelfde bevoegdheden genoten als de private verzekeraar. Volgens de aanhangers van de stelling van „de niet-gelijkstelling" bevonden de Staat en deze instellingen zich niet in een juridische situatie die gelijk is aan deze van de private verzekeraar. Artikel 14 had in deze versie enkel tot gevolg dat de benadeelde een rechtstreekse vordering had tegen de Staat. Volgens de andere stelling hadden de Staat en de instellingen dezelfde verplichtingen en rechten als de private verzekeraars. De meerderheid van de Belgische rechtspraak hield het bij deze tweede stelling. Zie hierover meer uitoerig o.m., Fredericq, S., Cousy, H., en Rogge, J., *Overzicht rechtspraak,* p. 458-460, nr. 91; Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 27-29.

In de besproken periode hebben het Benelux Gerechtshof en het Hof van Cassatie standpunt ingenomen in deze discussie. In antwoord op de prejudiciële vraag van het Hof van Cassatie (Cass. 24 januari 1980, *Arr .Cass.* 1979-80, 601, *Pas.* 1980, I, 590, *R.W.* 1980-81, 760, *De Verz.* 1980, 427, en *J.T.* 1980, 358) preciseert het Benelux Gerechtshof het juridisch statuut van

de Staat en bedoelde instellingen die vrijgesteld zijn van de verplichting om een verzekering aan te gaan voor hun eigen motorrijtuigen. Het Benelux Gerechtshof bevestigt dat krachtens artikel 2 § 1, 3 Benelux Overeenkomst de motorrijtuigen die toebehoren aan overheidslichamen en aan bepaalde rechtspersonen van openbaar nut kunnen vrijgesteld worden van de verplichting tot verzekering. Daarentegen beogen noch voornoemd artikel 2 § 1, 3 noch enige andere bepaling van de Benelux Overeenkomst of van de Gemeenschappelijke Bepalingen, nadere regels te geven volgens welke de burgerrechtelijke aansprakelijkheid zou moeten gedekt worden waartoe bedoelde motorrijtuigen aanleiding kunnen geven. Deze verzekering wordt geregeld door de nationale wetgeving van ieder der Verdragssluitende landen. Uit die beslissing volgt dat de regel in artikel 11 § 2 Gemeenschappelijke Bepalingen, die uitsluitend verzekeraars betreft, geen betrekking heeft op de situatie waarin de Staat krachtens de nationale wetgeving is vrijgesteld van de verzekeringsverplichting. De nationale wet kan aan de Staat die van de wettelijke verplichting tot verzekering is vrijgesteld doch er wettelijk toe gehouden is zelf de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de houders en bestuurders van hem toebehorende motorrijtuigen te dekken, een recht van verhaal toekennen. Evenzo stelt het Hof dat nu artikel 9 Gemeenschappelijke Bepalingen niet de situatie op het oog heeft van de Staat die is vrijgesteld van de verzekeringsverplichting, het Benelux Hof niet bevoegd is te oordelen of artikel 9 aan de nationale rechter toestaat uit de omstandigheid dat de Staat in feite de leiding van het geding op zich zou hebben genomen, af te leiden dat deze er van zou hebben afgezien een verhaal uit te oefenen tegen de bestuurder van een van zijn motorrijtuigen waardoor aan derden schade werd berokkend. Die regel verzet er zich niet tegen dat de Staat een recht van verhaal volgens zijn nationale wet zou mogen uitoefenen (Benelux Hof 19 januari 1981, *Benelux Jur.* 1980-81, 48 concl. Adv. Gen. J. Rouff en *R.W.* 1981-82, 801).

Gezien de beslissing van het Benelux Gerechtshof inhoudt dat het juridisch statuut van de Staat en de bedoelde instellingen die vrijgesteld zijn van de verplichting tot verzekering bepaald wordt door de nationale wet, kon het Hof van Cassatie de eerdere rechtspraak bevestigen. Met woordelijke verwijzing naar het voornoemd arrest van het Benelux Gerechtshof, oordeelt het Hof vooreerst dat de inhoud van de bepaling in artikel 14 § 1 W.A.M.-wet 1956 dat de Staat is vrijgesteld van de verplichting tot verzekering voor de eigen motorrijtuigen, bepaald wordt door het nationale recht. Door te bepalen dat de dekking door de Staat van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de houders en de bestuurders van de eigen motorrijtuigen gebeurt onder de voorwaarden van de W.A.M.-wet 1956, heeft de wetgever aan de Staat geen andere garantieverplichting willen opleggen dan deze die de wet voorziet ingeval van verzekering door een private verzekeraar. Bijgevolg, zo oordeelt het Hof, kan de Staat op grond van de artikelen 11, lid 2 en 14 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956 en artikel 16 van de Verzekeringswet van 11 juni 1874 een regresvordering instellen tegen de aansprakelijke houder of bestuurder we-

gens zware fout (Cass. 14 mei 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 1057, *Pas.* 1981, I, 1057, *De Verz.* 1983, 119, noot J.R.en *J.T.* 1981, 685).

12.3. De huidige bepaling in artikel 10 W.A.M.-wet 1989 bevat een meer uitgewerkte en explicietere regeling dan het oude artikel 14 W.A.M.-wet 1956. Krachtens artikel 10, lid 2 dekken bij gebreke aan verzekering, de Staat en de bedoelde instellingen zelf overeenkomstig de WAM- wet 1989 de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe het motorrijtuig aanleiding kan geven. De uitsluitingen en beperkingen omschreven in de artikelen 3 en 4 W.A.M.-wet 1989 zijn van toepassing, tenzij de Koning anders bepaalt. Inzake de hoger reeds besproken problematiek met betrekking tot de zgn. „gelijkstelling met de private verzekeraars", biedt de wet thans volgende oplossing. Er wordt een onderscheid gemaakt al naargelang enerzijds de Staat en bedoelde instellingen zelf aansprakelijk zijn voor het schadegeval of anderzijds enkel optreden als verzekeraar. Treden zij enkel op als verzekeraar, dan bepaalt de wet uitdrukkelijk dat zij jegens de benadeelden dezelfde verplichtingen hebben als de verzekeraar. De wet blijft evenwel onduidelijk over de juridische verhouding tussen de Staat, de bedoelde instellingen en de bestuurder en houder van het motorrijtuig, ingeval de Staat enkel optreedt als verzekeraar en niet gehouden is uit hoofde van een eigen aansprakelijkheid naar gemeen recht. Meer bepaald rijst de vraag of de hoger geciteerde rechtspraak van het Hof van Cassatie inzake het regres van de Staat tegen de bestuurder en houder, onder de nieuwe bepaling nog van toepassing blijft. Dubuisson die zich voorheen reeds tegen een dergelijke regresmogelijheid verzette (Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C. auto", *R.G.A.R.* 1988, nr. 11351, nr. 29), meent dat bij gebreke aan een duidelijke bepaling in de W.A.M.-wet 1989, aan de Staat ieder regresrecht tegen de bestuurder en houder moet worden ontzegd (Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 31). In het geval waarin de Staat en de instellingen wel gehouden zijn op grond van een eigen aansprakelijkheid, lijkt de vergoeding van de schade, de rechten van de benadeelden en de verhaalsrechten tegen de organen en aangestelden geregeld door het gemeen recht inzake aansprakelijkheid (Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 30-31). Colle lijkt dit onderscheid niet te maken en stelt dat wanneer de Staat en de bedoelde instellingen zelf als verzekeraar optreden, zij aan dezelfde verplichtingen onderworpen zijn als een professionele verzekeraar, o.m. op het vlak van de tegenwerpelijke excepties en het recht van verhaal (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 130-131, nr. 206).

12.4. VERPLICHTINGEN VAN HET WAARBORGFONDS — De W.A.M.-wet 1956 en W.A.M.-wet 1989 bepalen dat de Staat en de bedoelde instellingen jegens de benadeelden de verplichtingen hebben die aan het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds zijn opgelegd. In vergelijking met de W.A.M.-wet 1956, zijn in de W.A.M.-wet 1989 de toepassingsgevallen uitgebreid en in

overeenstemming gebracht met de bepalingen van artikel 50 (thans artikel 80) Controlewet verzekeringen.

§ 2. Voertuigen gewoonlijk in het buitenland gestald

13. Zie supra, nrs. 8.1.-8.6.

AFDELING 4

CONTROLE OP DE NALEVING VAN DE VERZEKERINGSPLICHT EN BEWIJS VAN VERZEKERING

14. WETTELIJKE REGELING — Betreffende gewoonlijk in het buitenland gestalde voertuigen zie supra, nrs. 8.2.-8.4. Het bewijs van de naleving van de verzekeringsplicht voor gewoonlijk in België gestalde motorrijtuigen en het bewijs van het bestaan van een geldige verzekering op het ogenblik van het ongeval bleven in de besproken periode het voorwerp van discussie. Aan de oude desbetreffende bepaling van de WAM-wet 1956 was nooit uitvoering gegeven (Zie hierover o.m. Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 33-40). Krachtens de artikelen 6 en 7 W.A.M.-wet 1989 is de controle van de naleving van de verzekeringsverplichting gesteund op het inschrijvingsbewijs en het internationaal verzekeringsbewijs of „groene kaart". Het K.B. 13 februari 1991 geeft uitvoering aan deze bepalingen. Blijft evenwel de vraag of het voorleggen van deze documenten tevens geldt als bewijs van het bestaan van een verzekeringsdekking op het ogenblik van het schadegeval.

§ 1. De groene kaart

A. W.A.M.-wet 1956

15.1. WETTELIJK WEERLEGBAAR VERMOEDEN — In de lijn van de eerdere rechtspraak, werd bij toepassing van de W.A.M.-wet 1956 geoordeeld dat het bezit van de groene kaart geldt als vermoeden van het bestaan van een geldige verzekeringsovereenkomst, doch dat dit vermoeden door de verzekeraar kan weerlegd worden. Niettegenstaande het bestaan van een groene kaart, kan de verzekeraar zijn dekkingsverplichting betwisten en heeft hij geen verplichtingen wanneer hij bewijst dat geen verzekeringscontract bestaat (Antwerpen 16 oktober 1986, *De Verz.* 1987, 445, noot J.R.). De bewijskracht van de groene kaart is in België niet wettelijk geregeld, zodat de verzekeraar het vermoeden van het bestaan van een verzekeringscontract kan weerleggen. De benadeelden kunnen zich onder de W.A.M.-wet 1956 dan ook niet beroepen op een onbestaand contract om een rechtstreeks verhaal uit te oefenen tegen de verzekeraar (Bergen 4 maart 1987, *J.L.* 1987, 737). De groene kaart doet enkel vermoeden dat er een verzekeringsovereenkomst is. De verzekeraar behoudt, niettegenstaande de afgifte van die kaart, toch het recht om te bewijzen dat het schadegeval niet gedekt is (Cass. 26 april 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 1101, *Pas.* 1990, I, 975, concl. Adv.

Gen. B. Janssens de Bisthoven, *T.B.H.* 1992, 888, noot L. Barnich, *R.G.A.R.* 1991, nr. 11.791 noot B. Dubuisson en M. Fallon, *J.T.* 1990, 573 en *De Verz.* 1990, 729 noot F. De Ly). Het bezit van een groene kaart is zonder invloed op de retroactieve schorsing van de polis. De groene kaart geldt enkel als een aanwijzing die toelaat te vermoeden dat er een verzekeringscontract bestaat. De verzekeraar behoudt het recht te bewijzen dat het contract voor het ongeval verbroken of geschorst werd (Antwerpen 20 februari 1991, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12.181).

Een dissident vonnis is dit waarin werd gesteld dat de groene kaart een bewijs is dat een verzekeraar de aansprakelijkheid dekt en tegenover derden aan elk middel verzaakt, gehaald uit de verhoudingen met de verzekeraar (Vred. Boussu 5 februari 1980, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10.315, met kritische noot J.L. Fagnart).

Het belang van het bezit van de groene kaart blijkt uit de beslissing van de rechter in kort geding die, onder verbeurte van een dwangsom, de afgifte van de groene kaart door de verzekeraar beveelt, op grond van de overweging dat hij de voortzetting van een contractuele relatie kan bevelen wanneer de eis niet ernstig betwist wordt (Voorz. Rb. Charleroi 5 juni 1989, *R.R.D.* 1990, 87).

15.2. VERWEERMIDDELEN — Uit de rechtspraak komt naar voren dat de verzekeraar die het vermoeden van het bestaan van een geldige verzekeringsovereenkomst trachtte te weerleggen daartoe voornamelijk twee verschillende gronden kon aanvoeren. Vooreerst kan de verzekeraar bewijzen dat, spijts het bezit van een groene kaart, er toch geen geldig verzekeringscontract werd gesloten. Aldus werd beslist dat de verzekeraar geen dekking verschuldigd is wanneer een ongeval veroorzaakt wordt door een voertuig waarop de nummerplaten van een ander geldig verzekerd voertuig waren aangebracht. De groene kaart die op de dag van het ongeval door de makelaar voor dit voertuig was afgeleverd, levert in de gegeven omstandigheden geen overtuigend vermoeden op dat het schadeveroorzakend voertuig op het tijdstip van het ongeval geldig verzekerd was (Rb. Antwerpen 3 februari 1987, *De Verz.* 1988, 335, noot C. Konings en P. Vanderlinden). Zie ook Bergen 4 maart 1987, *J.L.M.B.* 1987, 737.

Een tweede grond van weerlegging van het vermoeden is dat er, niettegenstaande het bezit van een groene kaart, op het ogenblik van het ongeval geen geldige verzekering meer bestond. Het onderscheid tussen beide door de verzekeraar aan te voeren verweermiddelen wordt belicht door het vonnis van de Vrederechter te Hamme. Het bezit van de groene kaart bewijst dat een verzekeringsovereenkomst gesloten werd, maar niet dat deze overeenkomst nog steeds uitwerking heeft. Er dient derhalve te worden uitgemaakt of degene die zich op het bezit van de groene kaart beroept, er op regelmatige wijze van in bezit gekomen en gebleven is, t.t.z. of het verzekeringscontract voor het ongeval niet werd ontbonden of geschorst in welk geval de verzekerde op basis van de bepalingen van de modelpolis de verplichting heeft de groene kaart terug te zenden. Op grond van deze overwegingen werd in

casu vooreerst geoordeeld dat geen bewijs werd aangevoerd dat de overeenkomst na het tijdstip van het afleveren van de groene kaart en voor het ongeval werd ontbonden of geschorst. Om na te gaan of de verzekerde regelmatig in het bezit was gekomen van de groene kaart, werd een persoonlijke verschijning bevolen en de neerlegging van de kopie van de aanvraag tot inschrijving door het Bestuur van het Wegverkeer (Vred. Hamme 21 mei 1991, *T.Vred.* 1992, 217).

15.3. TEGENWERPELIJKHEID — Wanneer de bestuurder in het bezit is van een groene kaart waarvan de geldigheidsduur zich tot na het ongeval uitstrekt, behoudt de verzekeraar het recht te bewijzen dat het contract voor het ongeval verbroken of geschorst werd. De verzekeraar kan de ontbinding of de schorsing slechts aan de benadeelde tegenwerpen indien deze ontbinding of schorsing volgt uit, hetzij een akkoord met de verzekerde, hetzij een rechterlijke uitspraak. De instemming van de verzekerde kan vervat zijn in een beding van het contract waarin de verzekeraar in bepaalde gevallen de overeenkomst kan ontbinden (Gent 25 april 1989, *Verkeersrecht* 1990, 4). De groene kaart maakt een begin van bewijs door geschrift van het bestaan van een verzekeringscontract uit. Er werd geoordeeld dat het bijvoegsel waardoor aan het verzekeringscontract een einde wordt gesteld, niet aan de benadeelde kan worden tegengesteld wanneer het geen vaste dagtekening heeft bekomen (Antwerpen 20 juni 1990, *Verkeersrecht* 1991, 195).

Deze discussies werden vaak gevoerd in zaken waarin de verzekeraar de schorsing of de ontbinding van de verzekeringsovereenkomst inriep wegens niet-betaling van de premie. Het feit dat de verzekerde over een voorlopige groene kaart beschikt, verhindert niet dat de verzekeraar bewijst dat er schorsing was van de waarborg wegens niet-betaling van de premie, zodat zijn regresvordering tegen de verzekerde gegrond verklaard kan worden (Rb. Charleroi 12 maart 1993, *Verkeersrecht* 1993, 203). In een andere zaak vermeldde een verzekeringscontract 13 december 1980 als vervaldag. De verzekeringnemer betaalde de premie pas op 9 februari 1981, na eerst op 21 januari 1981 een aangetekende ingebrekestelling ontvangen te hebben. Op 17 december 1980 veroorzaakte hij een ongeval. Op dat ogenblik beschikte hij over een groene kaart met vermelding van de geldigheidsperiode 13 december 1979 tot 31 december 1980. De aangetekende brief voldeed volgens de rechter niet aan de informatieplicht die overeenkomstig de goede trouw vereist was. Onder meer kon de verzekerde er niet uit afleiden dat de groene kaart die toch geldig leek op het ogenblik van het ongeval, zonder betekenis zou geworden zijn (Bergen 11 september 1985, *R.G.A.R.* 1986, nr. 11158). In een andere zaak steunde de verzekeraar de weigering tot tussenkomst o.m. op de niet-betaling van de voorlopige premie. De rechter oordeelde dat dit verweer niet aan de benadeelde tegenwerpelijk was. Bovendien kon de verzekerde een geldige groene kaart voorleggen met vermelding van de in het ongeval betrokken auto. „Overwegende dat de groene kaart geen zekere titel van geldige verzekering is,

maar dat de benadeelde derden er zich evenwel kunnen op beroepen, zolang de verzekeraar aan de verzekerde niet heeft laten weten dat hij de groene kaart, die hem werd afgeleverd door haar gevolmachtigde, nietig en zonder waarde acht". Bovendien oordeelt het Hof dat de niet-betaling van de premie niet van aard is om afbreuk te doen aan de gehoudenheid van de verzekeraar. „Naar analogie met de niet-tegenwerpelijkheid van het beding dat pas dekking verleent vanaf de betaling van de premie, dient te worden aangenomen dat dit bij niet-betaling van de voorlopige premie evenmin tegenwerpelijk is aan de benadeelde, zodat zelfs indien de verzekeraar nadien het verzekeringscontract niet bekrachtigt, de verzekeraar niettemin gehouden is dekking te verlenen ten opzichte van de derden-benadeelden" (Antwerpen 17 januari 1991, *De Verz.* 1991, 637).

15.4. VOORLOPIGE CONTRACTEN — Het bewijs van de overeenkomst door het bezit van de groene kaart geldt eveneens voor voorlopige verzekeringscontracten. Aldus werd gesteld dat de afgifte van een groene kaart met een voorlopige verzekeringsdekking voor een bepaalde periode, de verzekeraar gedurende deze periode verbindt. Deze voorlopige dekking is een autonoom contract dat door de wet, het gemeen recht en de gebruiken beheerst wordt en dat eventueel door een later definitief contract vervangen wordt (Corr. Brussel 8 juni 1982, *J.T.* 1982, 689 en *De Verz.* 1982, 599, noot J.R.). Zie ook Corr. Dinant 14 december 1992, *Verkeersrecht* 1993, 101. De groene kaart geldt als voorlopige dekking, zelfs indien de verzekeraar er later niet in toestemt om op basis van de ingediende verzekeringsaanvraag een definitieve overeenkomst te sluiten (Vred. Luik 15 januari 1982, *De Verz.* 1983, 411, noot en *R.G.A.R.* 1984, nr. 10.836, noot J.P. Legrand en F. Ernault).

B. W.A.M.-wet 1989

16.1. WETTELIJKE REGELING — In uitvoering van artikel 7, lid 1 W.A.M.-wet 1989, bepaalt artikel 5 K.B. 13 februari 1991 dat het internationale verzekeringsbewijs („groene kaart") het bewijs is van het bestaan van de verzekeringsovereenkomst bedoeld in artikel 2 W.A.M.-wet 1989. De vraag rijst in hoeverre de bij toepassing van de W.A.M.-wet 1956 gewezen rechtspraak, nog gelding heeft onder de huidige wettelijke regeling.

Gezien de bepaling van artikel 5 K.B. 13 februari 1991 is het onbetwistbaar dat de verzekeraar die de groene kaart aflevert zonder de betaling van de premie af te wachten, tussenkomst moet verlenen. Krachtens dit artikel 5 gebeurt de afgifte van de groene kaart na voorafgaande betaling van de premie die overeenstemt met de verzekeringsperiode bedoeld in de overeenkomst. De geldigheidsduur van het certificaat moet overeenstemmen met de verzekeringsperiode. Daarenboven wordt uitdrukkelijk bepaald dat de verzekeraar die het certificaat afgeeft zonder de betaling van de premie af te wachten, ervan af ziet de waarborg te schorsen en de overeenkomst te ontbinden wegens niet-betaling van de premie gedurende de ganse geldigheidsduur van het certificaat. Deze nieuwe regeling werd toegepast door het

Hof van Beroep te Luik. Het Hof specifieert dat het ontbreken van een handtekening van de verzekeringnemer op het verzekeringsattest dat hem werd uitgereikt, doet blijken van een nalatigheid die geen gevolg heeft voor het bestaan van de overeenkomst (Luik 24 maart 1994, *J.L.M.B.* 1994, 1120, *R.R.D.* 1994, 366, en *R.G.A.R.* 1995, nr. 12551).

16.2. WEERLEGBAAR VERMOEDEN — Blijft de vraag of uit de huidige wettelijke bepalingen kan afgeleid worden dat het bezit van de groene kaart thans in hoofde van de verzekeraar in alle gevallen een verplichting tot dekking inhoudt voor ongevallen die zich voordeden binnen de periode van de geldigheidsduur van de groene kaart, dan wel of de verzekeraar nog het recht heeft te bewijzen dat de verzekeringsovereenkomst geschorst, ontbonden of opgezegd is. Naar onze mening is het antwoord op deze vraag dat de groene kaart enkel het bewijs levert dat een verzekeringsovereenkomst is gesloten. Het voorleggen van deze groene kaart geldt derhalve wel als voldoende bewijs van de naleving van de verzekeringsverplichting.

Daarentegen mag o.i. aangenomen worden dat de huidige wettelijke regeling niet belet dat de verzekeraar ten aanzien van de contracterende partijen en ten aanzien van de benadeelden, het bewijs mag leveren dat de verzekeringsovereenkomst die geacht wordt te bestaan vermits de verzekerde in het bezit is van de groene kaart, op het ogenblik van het ongeval geen uitwerking meer had en geschorst, ontbonden, opgezegd of nietig was. Zie in dezelfde zin, Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", 37-39; Fontaine, M. *Droit des assurances,* p. 442, nr. 883; Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringsovereenkomsten*, p. 133-134, nr. 211- 212. Cf. Schamps, G., „Assurance R.C. Auto: une loi nouvelle", *l.c*, voetnoot 56; Fagnart, J.L., „Examen de jurisprudence. Les assurances terrestre", *R.C.J.B.* 1992 p. 61-62, nr. 83; Luik 17 oktober 1996, *Verkeersrecht* 1997, 107. Behoudens de beslissingen inzake de schorsing van de waarborg of de ontbinding van de overeenkomst wegens niet-betaling van de premie, lijkt bijgevolg de hoger geciteerde rechtspraak die uitspraak doet over het verweer van de verzekeraar dat de verzekeringsovereenkomst na de uitgifte van de groene kaart ontbonden, geschorst of nietig is, nog van toepassing.

16.3. CONTROLE EN BEWARING GROENE KAART — Ingeval een motorrijtuig zich bevindt op de openbare weg in de zin van artikel 2 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1989 zonder te beschikken over een groene kaart, wordt de bestuurder krachtens artikel 23 W.A.M.-wet 1989 gestraft. Het Hof van Cassatie oordeelt dat dit artikel 23 W.A.M.-wet 1989 inhoudt dat het door artikel 7 W.A.M.-wet 1989 bedoelde bewijs van verzekering bij het betreffende motorrijtuig dient te zijn (Cass. 29 november 1994, *Arr .Cass.* 1994, 1029 en *R.W.* 1994-95, 1304).

16.4. NIET-TERUGZENDEN GROENE KAART — Enkele beslissingen onder vigeur van de W.A.M.-wet 1956 stellen dat het niet-nakomen van de verplichting

om de groene kaart terug te zenden ingeval van einde van de verzekeringsovereenkomst, geen invloed heeft op de verzekeringstoestand. Zo oordeelde de rechter te Brussel dat de verzekeringssituatie niet afhankelijk is van een tekortkoming aan de wettelijke verplichting met betrekking tot de inschrijving van een motorrijtuig, in casu het niet terugzenden van de nummerplaat aan de Dienst voor het Wegverkeer (Rb. Brussel 31 maart 1981, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10582). Het Hof van Beroep te Antwerpen stelde dat op grond van artikel 11 modelpolis 1956 de verzekerde de verplichting had ingeval van einde van het contract de groene kaart onverwijld aan de verzekeraar terug te zenden. Aan de verzekeraar kon niet verweten worden de kaart niet te hebben teruggevraagd. Uit het feit dat de verzekeraar de kaart niet zou hebben teruggevraagd kon geen enkele gevolgtrekking gemaakt worden betreffende de verplichtingen van de verzekeraar (Antwerpen 16 oktober 1986, *De Verz.* 1987, 445, noot J.R.). Evenzo oordeelde de Vrederechter te Kapellen dat het niet terugzenden van het verzekeringsbewijs een inbreuk is op artikel 11 modelpolis 1956 maar niet tot gevolg heeft dat er lastens de verzekeraar enige toerekenbare schijn kan weerhouden worden. De verzekerde kan in het bezit zijn van een verzekeringsbewijs zonder dat er effectieve dekking bestaat (Vred. Kapellen 8 februari 1995, *Verkeersrecht* 1995, 303).

Hier kan verwezen worden naar artikel 80 § 6 Controlewet verzekeringen betreffende de kennisneming bij het Gemeenschappelijke Motorwaarborgfonds van de identiteit van de W.A.M.-verzekeraar van de bij het ongeval betrokken motorrijtuigen die in België aan de inschrijving onderworpen zijn.

§ 2. Aanvraagformulier tot inschrijving

17.1. W.A.M.-WET 1956 — In de besproken periode werd opnieuw uitspraak gedaan over de bewijswaarde van het door de verzekeraar ondertekend en met zegel voorzien aanvraagformulier tot inschrijving bij de Dienst voor het Wegverkeer. Deze rechtspraak maakt toepassing van de bepalingen van artikel 25bis K.B. 31 december 1953 zoals ze golden vóór de wijziging door K.B. 11 januari 1990. Aldus werd geoordeeld dat de bepaling in het K.B. houdende regeling nopens de inschrijving van voertuigen, volgens welke het bestaan van een verzekeringsovereenkomst bewezen wordt door de aanvraag om inschrijving die voorzien is van het zegel van de verzekeraar, alsmede van zijn handtekening of van die van zijn gemachtigde, geen middel voorschrijft waarmee het bestaan van de verzekeringsovereenkomst ten behoeve van de verzekeraar of ten aanzien van de aanvrager van de inschrijving kan worden bewezen. Wel staat vast dat hierdoor de verzekering ingaat ten aanzien van derden De aansprakelijkheid van de verzekerde wordt daarentegen slechts gedekt vanaf het ogenblik dat hij in het bezit is van het inschrijvingsbewijs en inschrijvingsnummer (Luik 25 maart 1981, *R.G.A.R.* 1982, nr. 10486, noot, en *J.L.* 1981, 177). Uitspraak doende over de voorziening in cassatie tegen dit arrest van het Hof van Beroep te Luik, hernam het Hof van Cassatie de motivering van de beslissing in hoger beroep en verklaarde het hiertegen aangevoerde middel ongegrond wegens gebrek aan feitelijke

grondslag (Cass. 18 november 1981, *Arr. Cass.* 1981-82, 379, *Pas.* 1981, I, 375, *J.T.* 1982, 342 en *De Verz.* 1983, 613). Zie eveneens Rb. Luik 5 mei 1995, *De Verz.* 1996, 78.

Dat de verzekeraar door de ondertekening en stempeling van het aanvraagformulier tegenover derden de verplichting op zich neemt de slachtoffers te vergoeden vanaf de datum van de ondertekening, werd opnieuw bevestigd. Een verzekeringsvoorstel dat aan de verzekeraar werd verstuurd, vermeldt 20 juli 1985 als aanvangsdatum van de overeenkomst. Bij dit voorstel zat ook een aanvraagformulier voor inschrijving van de auto. Dit formulier werd door de maatschappij met haar zegel en handtekening op 23 juli 1985 naar de bevoegde overheid gezonden. Op 22 juli 1985 gebeurde het ongeval. Het Hof van Beroep meent dat de verzekerde periode op 20 juli 1985 aanving. Het Hof van Cassatie vernietigt deze beslissing op basis van de overweging dat de verzekeraar die zijn zegel en handtekening op een aanvraag om inschrijving van een motorvoertuig aanbrengt, overeenkomstig de wettelijke bepalingen, tegenover derden de verbintenis aangaat de civielrechtelijke aansprakelijkheid waartoe dit voertuig aanleiding kan geven, te dekken vanaf de datum waarop hij die aanvraag naar de Dienst van het Wegverkeer verzendt (Cass. 19 juni 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 1332, *Pas.* 1990, I, 1180, *R.W.* 1990-91, 750 en *Verkeersrecht* 1991, 5).

De verzekeraar is ten aanzien van derden tot vergoeding gehouden, zelfs ingeval de aanvang van de overeenkomst is opgeschort. Het Hof van Cassatie stelde dat het feit dat de verzekeraar en de verzekerde onderling overeenkomen dat de verzekeringsovereenkomst slechts op een latere datum uitwerking zal hebben, geen afbreuk doet aan deze gehoudenheid van de verzekeraar ten aanzien van derden vanaf de datum waarop de ondertekende aanvraag naar de Dienst van het Wegverkeer is gezonden (Cass. 6 november 1995, *Arr .Cass.* 1995, 969, *De Verz.* 1996, 282, noot J. Muyldermans, *R.W.* 1996-97, 134 en *Verkeersrecht* 1996, 187). De bewering van de verzekeringsmaatschappij volgens welke de partijen overeengekomen zouden zijn om de inwerkingtreding van de polis uit te stellen, zodat ze opgeschort zou zijn totdat de formaliteiten in verband met het contract afgehandeld waren en evenals de omstandigheid dat de verzekerde er, na zijn voertuig te hebben laten inschrijven, van afgezien heeft een contract te ondertekenen en een premie te betalen, hebben alleen gevolgen op strafrechtelijk vlak en voor de eigen betrekkingen van de verzekerde met de verzekeraar en de makelaar (Brussel 29 november 1995, *De Verz.* 1996, 640, noot J. Muyldermans, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12811). Zie ook Brussel 23 november 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 11.953; Pol. Nijvel 29 maart 1996, *Verkeersrecht* 1997, 7. De WAM-verzekeraar moet eveneens dekking verlenen voor het ongeval dat veroorzaakt wordt door een voertuig met valse kentekenplaten, doch waarvan de immatriculatieaanvraag, voorzien van het zegel van de verzekeraar en van de handtekening van deze of van zijn afgevaardigde was opgestuurd naar de Directie voor de Inschrijving van Wegvoertuigen. Het bewijs van het sluiten van een geldig verzekeringscontract voor het bedoeld voertuig volgt

uit de identificatie van het voertuig en de handtekening en het zegel van de verzekeraar op het inschrijvingsbewijs (in casu was niet bedongen dat de dekking gekoppeld werd aan welbepaalde kentekenplaten) (Brussel 16 januari 1991, *Verkeersrecht* 1991, 168).

17.2. W.A.M.-WET 1989 — Artikel 6 W.A.M.-wet 1989 herneemt de bepalingen van artikel 4 § 1 en 2 W.A.M.-wet 1956. Voornoemd artikel 25bis K.B. 31 december 1953 betreffende de inschrijving van motorrijtuigen, werd gewijzigd door K.B. 11 januari 1991. Daarbij werd de hierboven besproken oorspronkelijk in artikel 25bis opgenomen regeling overgenomen in het huidig artikel 4.3.1.3. Dit artikel 4.3.1.3 K.B. 31 december 1953 bepaalt dat de verzekeraar zijn attest (met zijn zegel en de naam en handtekening van zijn gemachtigde) „slechts op het formulier voor de inschrijvingsaanvraag mag doen voorkomen als bewijs, hetzij van het onderschrijven van een verzekeringscontract overeenkomstig de wettelijke bepalingen betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorvoertuigen voor dit voertuig, hetzij van het aanbrengen van wijzigingen in het onderschreven verzekeringscontract". Bijgevolg mag men o.i. aannemen dat de hierboven onder nr. 17.1. beschreven rechtspraak van toepassing blijft.

17.3. NIET- TERUGZENDEN NUMMERPLAAT — Het Hof van Cassatie besliste dat uit de onderlinge samenhang van enerzijds artikel 4bis W.A.M.-wet 1956 krachtens hetwelk geen voertuig ingeschreven en toegelaten is tot het verkeer dan na geldig verzekerd te zijn en anderzijds voornoemd artikel 25bis, 2° K.B. 31 december 1953 dat bepaalt dat de nummerplaat moet worden teruggestuurd naar de Dienst voor het Wegverkeer zodra het voertuig niet meer verzekerd is overeenkomstig de W.A.M.-wet, niet volgt dat de verzekering waarvan het bestaan en de dekking van het risico ten gevolge van de vervreemding van het motorrijtuig een einde heeft genomen, ten opzichte van de derden-benadeelden uitwerking behoudt tot aan het terugzenden van de nummerplaat (Cass. 3 juni 1994, *Arr. Cass.* 1994, 574). Gelet op de huidige bepalingen in de artikelen 25bis en 4.3.1.3. K.B. 31 december 1953, zoals gewijzigd door K.B. 11 januari 1990 kan men aannemen dat deze rechtspraak nog van toepassing blijft.

§ 3. Gehoudenheid van de verzekeraar ingevolge fout of gewekte schijn

18. GEWEKTE SCHIJN — In de besproken periode werd meer dan eens een W.A.M.-verzekeraar veroordeeld dekking te verlenen op grond van de door hem gewekte schijn van het bestaan van een geldige verzekering. In deze zin werd geoordeeld dat de verzekeraar een fout begaat en verplicht is het ongeval te vergoeden, wanneer hij zonder toezicht de instrumenten, en met name de stempel van de maatschappij in handen laat van een derde, waardoor deze derde naar believen groene kaarten kan uitgeven in naam van de maatschappij, wat doet geloven dat de derde de mandataris van de verzekeraar is. Deze fout van de verzekeraar belet niet dat hij zich op zijn beurt kan

keren tegen de derde wegens het onrechtmatig uitgeven van groene kaarten (Rb. Brussel 12 september 1989, *De Verz.* 1990, 541, noot J.R.). Zie ook Vred. Grâce-Hollogne 20 mei 1986, *De Verz.* 1986, 643; Rb. Nijvel 12 mei 1987, *De Verz.* 1988, 191, noot J.R.; Antwerpen 17 januari 1991, *De Verz.* 1991, 637; Luik 30 november 1993, *De Verz.* 1994, 278.

De verzekeraar is gehouden het schadegeval te vergoeden wanneer hij ertoe bijgedragen heeft de schijn te wekken dat hij een verbintenis heeft aangegaan door voorlopige groene kaarten aan de makelaar af te geven met de handtekening van de directeur van de maatschappij en ervan af te zien te reageren op de ontvangst van de brief waarin de verzekeringsmakelaar hem meedeelde dat de groene kaart aan de verzekerde was overhandigd (Corr. Brussel 27 december 1989, *De Verz.* 1990, 754, noot J.R.). Zie ook Luik 25 april 1991, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12.351 betreffende de aanzegging van een wijziging van voertuig. De verzekeraar kan de vernietiging van een polis niet aan derden tegenwerpen indien uit de omstandigheden blijkt dat deze derden er konden van uitgaan dat de aansprakelijke voor het ongeval geldig verzekerd was. In casu was de verzekeraar in zijn correspondentie allerminst eenduidig geweest omtrent het statuut van de verzekeringspolis. Bovendien werd het zegel van de maatschappij aangebracht op een verzoek om inschrijving van een voertuig en werd een groene kaart afgegeven. Eén en ander werd geacht het bewijs te zijn van het bestaan van een regelmatig verzekeringscontract (Rb. Luik 5 mei 1995, *De Verz.* 1996, 78). Zie tevens Rb. Brussel 19 april 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12570.

AFDELING 5

STRAFSANCTIES

§ 1. Strafsancties wegens niet-verzekerd motorrijtuig

19.1. WETTELIJKE REGELING — De artikelen 18 en 19 W.A.M.-wet 1956 evenals de artikelen 20-21 (beslag op motorrijtuigen) en de artikelen 22-25 en 27-29 (straffen) W.A.M.-wet 1989 bepalen de strafsancties die kunnen opgelegd worden voor het in het verkeer brengen van een motorrijtuig zonder dat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe het aanleiding kan geven, gedekt is overeenkomstig de W.A.M.-wet. Voornoemde artikelen werden uitgevaardigd in uitvoering van artikel 8 § 2 Benelux Overeenkomst. Zie desbetreffend meer uitvoerig Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 24-25; Delvaux, P.H., „Commentaire des articles 12 à 29. Action directe de la victime et sanctions pénales", in Fontaine, M. en Jadoul, P. (ed.), *La nouvelle réglementation de l'assurance R.C. automobile*, Brussel, Academia-Bruylant, 1990, 84-86; Schamps, G., „Assurance R.C. auto: une loi nouvelle?", *l.c.*, p. 7; Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 128-129, nr. 202-204.

19.2. BEGRIP NIET-VERZEKERD MOTORRIJTUIG — Evenals artikel 18 § 1 W.A.M.-wet 1956, bestraft artikel 22 § 1 W.A.M.-wet 1989 de eigenaar

die een niet-verzekerd motorrijtuig in het verkeer brengt of tot het verkeer toelaat alsmede de bestuurder van een dergelijk niet-verzekerd voertuig. Anders dan voorheen, legt artikel 22 § 1 en 3 W.A.M.-wet 1989 tevens strafsancties op in hoofde van de houder van het niet-verzekerd motorrijtuig. Bovendien specifieert artikel 22 § 1, laatste lid W.A.M.-wet 1989 dat de houder en de bestuurder enkel strafbaar zijn als zij weten dat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe dit motorrijtuig aanleiding kan geven, niet gedekt is overeenkomstig de W.A.M.-wet.

Men kan stellen dat deze sancties voor het in het verkeer brengen, het in het verkeer toelaten of het besturen van een niet-verzekerd motorrijtuig, zowel kunnen opgelegd worden in het geval dat er geen verzekering is gesloten die beantwoordt aan de bepalingen van de W.A.M.-wet, als in het geval er geen verzekeringsdekking meer is. Deze interpretatie vindt steun in het arrest van het Benelux Gerechtshof van 8 december 1994. Daarin overweegt het Hof dat „de Verdragsluitende partijen naar luid van artikel 8 § 2 Benelux Overeenkomst strafbepalingen opnemen tegen de persoon op wie de verplichting rust de verzekering te sluiten, die een motorrijtug doet deelnemen of toelaat dat het deelneemt aan het verkeer (....), zonder dat een verzekering is gesloten welke beantwoordt aan de Gemeenschappelijke Bepalingen, of waarvan de verzekering is vervallen" (Benelux Hof 8 december 1994, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven, *Benelux Jur.* 1994, 109 en *R.W.* 1994-95, 809). Deze interpretatie beantwoordt bovendien aan de vereiste in artikel 2 § 1 W.A.M.-wet 1989 dat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid moet verzekerd zijn „door een overeenkomst die aan de bepalingen van de wet voldoet en waarvan de werking niet is geschorst". Zie in dezelfde zin Dubuisson, B., „Commentaire des article 1 à 11", *l.c.*, 40-41.

Er is inbreuk op de strafwet zodra het motorrijtuig dat in het verkeer gebracht wordt, niet verzekerd is. Het feit dat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de bestuurder zou gedekt zijn door een andere polis, is zonder belang. In verband met de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de bestuurder wegens niet-verzekering werd door het Hof van Cassatie geoordeeld dat de verzekeringnemer die op de openbare weg een ander dan het in zijn verzekeringscontract omschreven voertuig bestuurt, strafbaar is krachtens artikel 18 § 1 wet 1956 als dat voertuig aan een derde toebehoort en niet gedekt is door een verzekering die beantwoordt aan de bepalingen van die wet, zelfs als zijn eigen aansprakelijkheid gedekt is door een contract betreffende een hem toebehorend voertuig (Cass. 10 december 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 482, *Pas.* 1987, I, 446, *J.T.* 1987, 253 en *De Verz.* 1989, 271). Zie ook Benelux Hof 8 december 1994, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven, *Benelux Jur.* 1994, 110 en *R.W.* 1994-95, 809, ov. 13. Wie een voertuig koopt en dit in gebruik neemt zonder een verzekeringspolis af te sluiten die de burgerrechtelijke aansprakelijheid dekt, kan niet volstaan met de verwijzing naar een verzekering voor een ander voertuig dat nog steeds in gebruik is of dat nog steeds in het verkeer is, onder voorwendsel dat het nieuwe voertuig een

vervangingsvoertuig is in de zin van artikel 33 modelpolis 1956 (Antwerpen 8 april 1987, *R.W.* 1987-88, 959, noot B. Spriet).

Bij toepassing van de W.A.M.-wet 1989 werd geoordeeld dat zowel het motorrijtuig als de aanhangwagen volledig beschreven en geïdentificeerd en uitdrukkelijk verzekerd dienen te zijn (Brussel 27 januari 1993, *R.W.* 1996-97, 622).

19.3. OPGEFOKTE BROMFIETS EN HANDELAARSPLAAT — Zie infra, nrs. 40.1.-40.6.

19.4. MOTORRIJTUIG IN HET VERKEER BRENGEN ALS CONSTITUTIEF ELEMENT — Ingevolge de wettelijke regeling kan de straf maar opgelegd worden wanneer het niet-verzekerd motorrijtuig in het verkeer werd gebracht op de openbare weg, of op één van de in artikel 2 § 1 W.A.M.-wet 1956 en 1989 bedoelde plaatsen (zie supra, nr. 10.4.). Dienvolgens dient nagegaan of aan deze voorwaarde voldaan is. Aldus werd besloten tot een inbreuk op artikel 18 § 1 en § 3 W.A.M.-wet 1956 in het geval waarin werd rondgereden op een druk bezette camping waar het normaal was dat kinderen rondlopen (Cass. 2 juni 1981, *Arr .Cass.* 1980-81, 1142, *Pas.* 1981, I, 1135, *R.G.A.R.* 1984, nr. 10740 en supra, nr. 10.4.).

19.5. STRAFRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID EIGENAAR — De verplichting tot het sluiten van een verzekering rust in beginsel op de eigenaar van het voertuig. Zolang een door een andere persoon gesloten verzekering van kracht is, wordt de verplichting van de eigenaar geschorst. Dit betekent evenwel niet dat de nieuwe eigenaar van het voertuig automatisch gedekt is door de verzekering van de vorige eigenaar (Cass. 16 oktober 1985, *Arr. Cass.* 1985-86, 203). Zie betreffende deze problematiek tevens, Schamps, G., „Assurance R.C. auto: une loi nouvelle?", *l.c.*, p. 7.

19.6. STRAFRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID DIEF, GEBRUIKSDIEF, HELER — In de besproken periode werd uitspraak gedaan over de vraag of de dief van het motorrijtuig kan bestraft worden wegens een inbreuk op artikel 18 § 1 W.A.M.-wet 1956 of artikel 22 § 1 W.A.M.-wet 1989, om reden dat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de dief of de heler niet verzekerd is, niettegenstaande de eigenaar voor het gestolen motorrijtuig een geldige verzekering had afgesloten. De rechtspraak was verdeeld. Aldus werd geoordeeld dat de persoon die een voertuig steelt, niet dient veroordeeld te worden wegens het niet-verzekerd rijden. Artikel 18 W.A.M.-wet 1956 stelt enkel de eigenaar strafbaar die het rijden tolereert zonder erop te letten dat de wagen verzekerd is (Brussel 17 mei 1989, *R. D. P.* 1990, 96, noot J.S.). Bij toepassing van artikel 18 W.A.M.-wet 1956 dat betrekking heeft op een door de eigenaar niet-verzekerd voertuig, kan de dief niet veroordeeld worden wegens niet-verzekering van een gestolen voertuig (Corr. Hoei 19 oktober 1988, *J.L.M.B.* 1990, 1382, noot F. Close). Het Hof van Cassatie stelde

evenwel dat uit de omstandigheid dat de eigenaar een regelmatige aansprakelijkheidsverzekering had afgesloten voor het ontvreemde voertuig, niet valt af te leiden dat de dief die het voertuig in het verkeer op de openbare weg brengt, niet schuldig is aan het door artikel 18, lid 1 W.A.M.-wet 1956 strafbaar gestelde misdrijf (Cass. 15 december 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1439, *Pas.* 1992, I, 1385, *J.L.M.B.* 1993, 722, *R.W.* 1992-93, 1404 en *R.D.P.* 1993, 647). In dezelfde lijn werd besloten dat artikel 18 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956 van toepassing is op de bestuurder die bij wijze van diefstal zich een voertuig bemachtigt (Mil. Ger. 20 december 1990, *R. D. P.* 1991, 847 en *J.L.M.B.* 1991, 1172).

De Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk vroeg aan het Benelux Gerechtshof of de toepassing van deze strafsancties op de dief en de heler in overeenstemming is met artikel 3 § 1 Gemeenschappelijk bepalingen betreffende de uitsluiting van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de dief en de heler en met voornoemd artikel 8 § 2 Benelux Overeenkomst dat de Verdragsluitende partijen voorschrijft strafsancties op te leggen aan de eigenaar, houder en bestuurder wegens het in het verkeer brengen van een niet-verzekerd motorrijtuig. Het Benelux Gerechtshof oordeelde dat de verplichting van de Verdragsluitende partijen voorgeschreven in artikel 8 § 2 Benelux Overeenkomst om strafsancties op te leggen aan de bestuurder van een niet-verzekerd motorrijtuig, niet strekt tot het opnemen van sancties tegen bestuurders die zich door diefstal of geweldpleging de macht over het motorrijtuig hebben verschaft of die weten dat het motorrijtuig gestolen of met geweld verkregen is, het zonder geldige reden gebruiken. Bijkomend overweegt het Hof dat iedere Verdragsluitende partij vrij blijft in haar wetgeving strafbepalingen op te nemen die verder strekken of meer behelzen dan hetgene door de in artikel 8 § 2 aangegane verbintenis is vereist (Benelux Hof 8 december 1994, concl. Adv. Gen. Janssens de Bisthoven, B., *Benelux Jur.* 1994, 110 en *R.W.* 1994-95, 809).

In de lijn van dit arrest besliste de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk en nadien het Hof van Beroep te Gent dat „uit de enkele omstandigheid dat de eigenaar van het gestolen voertuig een regelmatige aansprakelijkheidsverzekering had afgesloten, en ook al was de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de beklaagde waartoe het door hem gestolen motorrijtuig aanleiding kon geven van dekking uitgesloten, wel degelijk valt af te leiden dat de beklaagde niet schuldig is aan de inbreuk op artikel 22 § 1 W.A.M.-wet 1989". Uitspraak doende over de voorziening in cassatie tegen deze beslissing, oordeelde het Hof van Cassatie het middel gegrond en vernietigde het bestreden arrest. Het Hof motiveerde de beslissing als volgt: „Overwegende dat artikel 22 § 1 W.A.M.-wet 1989 niet alleen de eigenaar, maar ook de houder van het motorrijtuig die het in het verkeer brengt of toelaat dat het in het verkeer wordt gebracht zonder geldige verzekering, alsmede de bestuurder van dat motorrijtuig strafbaar stelt. Dat hij die zich door diefstal, geweldpleging of heling de macht over een motorrijtuig verschaft, ervan houder is. Overwegende dat de appèlrechters door de vrijspraak van de

verweerder te laten steunen op de considerans dat de eigenaar van het door hem gestolen motorrijtuig een geldige verzekering had afgesloten en de omstandigheid dat verweerder als houder en als bestuurder van het voertuig zelf geen geldige verzekering had afgesloten buiten beschouwing te laten, de artikelen 1, 2 § 1, 22 § 1 en 24 W.A.M.-wet 1989 schenden en de beslissing niet naar recht verantwoorden" (Cass. 2 januari 1996, *Arr. Cass.* 1996, 4).

19.7. NIET-BETALING VAN DE PREMIE — Zie betreffende de strafrechtelijke aansprakelijkheid op grond van artikel 18 W.A.M.-wet 1956 wegens niet-betaling van de premie o.m. Cass. 3 november 1981, *Arr. Cass.* 1981-82, 324 en *R.W.* 1981-82, 2101. Betreffende de inbreuk op artikel 22 W.A.M.-wet 1989 ingeval van niet-betaling van de premie zij verwezen naar artikel 5 K.B. 13 februari 1991. Krachtens deze bepaling ziet de verzekeraar die de groene kaart afgeeft zonder de betaling van de premie af te wachten, ervan af de waarborg te schorsen en de overeenkomst te ontbinden wegens niet-betaling van deze premie gedurende de gehele geldigheidsduur van de groene kaart. Zie i.v.m. deze bepaling ook supra nr. 16.1.

19.8. BENADEELDEN VERGOED DOOR WAM-VERZEKERAAR — Het Hof van Cassatie stelde meermaals uitdrukkelijk dat uit de loutere omstandigheid dat de WAM-verzekeraar gehouden is tot schadevergoeding van de benadeelde, niet valt af te leiden dat — in de rechtsverhouding tussen verzekeraar en verzekerde of verzekeringnemer — de burgerechtelijke aansprakelijkheid waartoe het gebruik van het motorrijtuig aanleiding kan geven, gedekt is door een verzekering die voldoet aan de bepalingen van de W.A.M.-wet (Cass 30 januari 1990 *Arr. Cass.* 1989-90, 705, *Pas.* 1990, I, 632, *De Verz.* 1991, 857 en *Verkeersrecht* 1990, 240). Zie ook Cass. 29 mei 1990 (drie arresten) *Arr. Cass.* 1989-90, 1228, 1230, 1233, *Pas.* 1990, I, 1093. Artikel 18, lid 1 W.A.M.-wet 1956 is toepasselijk wanneer een motorrijtuig in het verkeer wordt gebracht waarvan de verzekering gesloten tot dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe het aanleiding kan geven, geschorst is wegens niet-betaling van de premie, zelfs wanneer die schorsing bij toepassing van artikel 11 W.A.M.-wet 1956 door de verzekeraar aan de derde-benadeelde niet kan worden tegengesteld (Cass. 9 januari 1990 *Arr. Cass.* 1989-90, 604, *Pas.* 1990, I, 543 en *R.W.* 1981-82, 2101). Zie ook Cass. 3 november 1981, *Arr. Cass.* 1981-82, 324, *Pas.* 1982, I, 312 en *R.W.* 1981-82, 2101; Bergen 8 oktober 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11.479.

De lagere rechtspraak volgt de stelling van het Hof van Cassatie. In die zin werd besloten dat de omstandigheid dat de verzekeraar het gebrek aan verzekering van de aanhangwagen niet aan derden kan tegenwerpen, niet wegneemt dat de beklaagde wegens niet-verzekering kan worden vervolgd krachtens de artikelen 1 en 22 § 1 W.A.M.-wet 1989 (Brussel 27 januari 1993, *R.W.* 1996-97, 622). De eigenaar van een motorrijtuig die dit voertuig in het verkeer brengt, moet zijn burgerrechtelijke aansprakelijkheid dekken door een geldige verzekering. Deze verplichting staat los van de verplichtin-

gen die op zijn verzekeraar wegen ten aanzien van derden (Antwerpen 23 maart 1989, *R.W.* 1988-89, 1434).

Het motorrijtuig en de aanhangwagen dienen uitdrukkelijk verzekerd te zijn. De omstandigheid dat de verzekeraar het gebrek aan verzekering van de aanhangwagen niet aan derden kan tegenwerpen, neemt niet weg dat de beklaagde wegens niet-verzekering kan vervolgd worden krachtens artikel 22 § 1 W.A.M.-wet 1989 (Brussel 27 januari 1993, *R.W.* 1996-97, 622).

19.9. BEWIJS — Het misdrijf van niet-verzekering is niet bewezen door het enkele feit dat een motorvoertuig voorzien van twee reproductie-handelaarsplaten in het verkeer werd gebracht, zonder dat onderzocht werd of gelijktijdig een ander motorvoertuig voorzien van de originele handelaarsnummerplaat in het verkeer werd gebracht (Corr. Tongeren 18 november 1994, *Limb. Rechtsl.* 1994, 236). Een tenlastelegging van vluchtmisdrijf kan niet worden geherkwalificeerd in 'rijden zonder verzekering', zelfs niet met instemming van de beklaagde. Het betreft hier duidelijk een ander feit (Antwerpen 26 januari 1990, *R.G.A.R.* 1991, nr. 11.790 en *Pas.* 1990, II, 152).

19.10. BURGERRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID BIJ NIET-VERZEKERING — Het Vredegerecht van Brugge kwam tot de beslissing dat de eigenaar van een voertuig een fout begaat door te verzuimen zorg te dragen voor een B.A.-verzekering bij het gebruik van zijn voertuig op de openbare weg, daar hij daarmee tekortkwam aan een wettelijke verplichting opgelegd in artikel 2 W.A.M.-wet 1956. Het slachtoffer kan dan ook zijn schade laten vergoeden door de eigenaar van het voertuig daar het ingevolge dit verzuim van verzekering geen betaling van zijn schadevergoeding kan krijgen (Vred. Brugge 18 november 1983, *R.W.* 1986-87, 1512).

19.11. VERVAL EN VERBEURDVERKLARING — Het verval van het recht tot sturen ingevolge het in het verkeer brengen of tot het verkeer toelaten van een niet-verzekerd motorrijtuig, is volgens artikel 18 § 3, lid 2 W.A.M.-wet 1956 geregeld overeenkomstig de desbetreffende regels inzake de politie van het wegverkeer. Dit betekent volgens het Hof van Beroep te Antwerpen dat de verbeurdverklaring van het voertuig enkel kan worden bevolen indien het verval definitief is of ten minste zes maanden bedraagt (artikel 50 § 2 Wegverkeerswet) (Antwerpen 22 november 1989, *R.W.* 1989-90, 1194, noot B. Spriet). Deze bepaling in artikel 18 § 3, lid 2 W.A.M.-wet 1956 werd overgenomen in artikel 24, lid 2 W.A.M.-wet 1989.

19.12. INBESLAGNEMING — De rechter beveelt de verkoop van de inbeslaggenomen bromfiets bij toepasssing van artikel 25 W.A.M.-wet 1989 omdat beklaagde zich geenszins stoort aan de processen-verbaal en hij de bromfiets toch zal opdrijven na controle (Pol. Brugge 9 november 1995, *Verkeersrecht* 1996, 46). Zie hierover tevens o.m., Schamps, G., „Assurance R.C. auto: une loi nouvelle?", *l.c.*, p. 7.

§ 2. Strafsanctie wegens het niet tijdig terugsturen van de kentekenplaat

20. WETTELIJKE REGELING — Artikel 26 W.A.M.-wet 1989 voert een strafsanctie in wegens het niet binnen de door de Koning bepaalde termijn terugsturen van de kentekenplaat. Bij gebreke aan een uitvoeringsbesluit, kan deze laatste bepaling nog niet toegepast worden. Zie hierover tevens o.m., Schamps, G., „Assurance R.C. auto: une loi nouvelle?", *l.c.*, p. 7-8.

HOOFDSTUK IV

OMSCHRIJVING VAN HET VERZEKERDE RISICO

AFDELING 1

AANSPRAKELIJKHEID WEGENS FOUT IN RELATIE TOT HET MOTORRIJTUIG IN HET VERKEER

§ 1. Oorzakelijk verband tussen de schade en de deelneming van het motorrijtuig aan het verkeer

21.1. PRINCIPE — Opdat de W.AM.-regeling van toepassing zou zijn, is vereist dat er een oorzakelijk verband bewezen is tussen de schade en de deelneming van het motorrijtuig aan het verkeer. Deze voorwaarde voor tussenkomst van de W.A.M.-verzekeraar werd bevestigd door het Benelux Gerechtshof: „De aansprakelijkheid voor schade, veroorzaakt bij het manoeuvreren van een motorrijtuig, zonder dat sprake is van deelneming door dat motorrijtuig aan het verkeer, is niet een aansprakelijkheid welke krachtens artikel 3 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen moet gedekt zijn" (Benelux Hof 23 oktober 1984, *Benelux Jur.* 1984, 30, concl. Adv. Gen. Roelvink, *J.T.* 1985, 666 en *R.W.* 1984-85, 1009).

21.2. BEGRIP DEELNEMING AAN HET VERKEER — Zoals traditioneel wordt aangenomen, moet het begrip „deelneming aan het verkeer" ruim worden opgevat (Zie Fredericq, S., Cousy, H., en Rogge, J., *Overzicht rechtspraak,* p. 466, nr. 98). Het Benelux Gerechtshof besluit aldus: „De WAM-verzekeraar is slechts dan tot vergoeding van de door de schuld van een verzekerde door middel van diens motorrijtuig veroorzaakte schade verplicht, wanneer er een oorzakelijk verband bestaat tussen de schade en enig gebruik van het motorrijtuig in het verkeer. Schade veroorzaakt terwijl het tot stilstand gebrachte motorrijtuig wordt gerepareerd in een garage die toegankelijk is voor het publiek of althans voor een beperkt aantal personen die het recht hebben er te komen, behoeft door de verzekeraar alleen dan vergoed te worden indien op grond van de bijzonderheden van het geval dient te worden aangenomen dat de schadeveroorzaking desondanks verband houdt met deelneming van het motorrijtuig aan het verkeer" (Benelux Hof 10 december 1990, *Benelux Jur.* 1990, 121, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts en *R.W.* 1990-91, 1048). De reden waarom een motorrijtuig deelneemt aan het verkeer is

zonder belang. „Uitsluitend van belang is of het schadeveroorzakende manœuvre, op zichzelf beschouwd en los van de bedoeling van de bestuurder, geacht kan worden verband te houden met de deelneming van het motorrijtuig aan het verkeer". De schade veroorzaakt door de mechanische kracht van een gestolen motorrijtuig, waarbij de dief vanaf de openbare weg opzettelijk de gevel van een aan die weg gelegen pand ramt, ten einde zich door inbraak toegang tot de juwelierszaak te verschaffen, houdt verband met de deelneming van het motorrijtuig aan het verkeer in de zin van de artikel 2 § 1, lid 1 en artikel 3 Gemeenschappelijke Bepalingen (Benelux Gerechtshof 11 juni 1991, concl. Adv. Gen. ten Kate, *Benelux Jur.* 1991, 55 en *R.W.* 1991-92, 361).

De rechtspraak van het Benelux Gerechtshof werd overgenomen door de Belgische rechters. Een voertuig dat op de openbare weg gestationeerd staat, neemt deel aan het verkeer. Dit blijkt uit het feit dat de bepalingen van de wegcode met betrekking tot stilstaan en stationeren van een voertuig van toepassing zijn op deze feitelijke toestand (Kh. Gent 22 april 1996, *De Verz.* 1996, 649). Wanneer een bestelwagen in dubbele file stilstaat op de rijbaan om te laden en te lossen (inbreuk op artikel 47bis Verkeersreglement), is de schade veroorzaakt ingevolge een aanwending van het voertuig in het verkeer (Pol. Lier 3 januari 1997, *Verkeersrecht* 1997, 109).

21.3. OORZAKELIJK VERBAND — Artikel 2 § 1 en 3 W.A.M.-wet 1956 dekt de schade veroorzaakt door een motorrijtuig in het verkeer op één van de in de wet bepaalde plaatsen, waaronder de openbare weg. Daarbij is vereist dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen de schade en enig gebruik van het rijtuig in het verkeer, hetzij door de plaats die het innam, zijn staat of enige beweging en dat inzonderheid de schade niet veroorzaakt is door een gebruik uitsluitend voor bedrijfsdoeleinden. (Cass. 24 april 1979, *Arr. Cass.* 1978-79, 999 en *R.W.* 1979-80, 1289).Een oorzakelijk verband bestaat tussen de schade en enig deelnemen van het voertuig aan het verkeer, hetzij door de plaats dat het daarin inneemt, hetzij door zijn gesteldheid, hetzij door gelijk welk manœuvre. Er is geen oorzakelijk verband tussen de schade en het gebruik van het voertuig in het verkeer wanneer het voertuig van een derde beschadigd wordt door het foutief aankoppelen van de batterijkabel op het verzekerde voertuig. De panne van het verzekerde voertuig was de aanleiding en niet de oorzaak van het schadegeval (Luik 13 mei 1993, *De Verz.* 1993, 581 en *Verkeersrecht* 1993, 238). Vereist is dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen de schade en enig gebruik van het rijtuig in het verkeer in de zin van een oorzakelijk verband tussen de schade en het feit dat het voertuig zich op een voor het publiek toegankelijk terrein bevond of van een oorzakelijk verband tussen de schade en de staat van het rijtuig of een beweging ervan (Pol. Gent 25 september 1995, *Verkeersrecht* 1996, 226). Door de uitzonderlijke kracht van stormwinden valt een schouw op een voertuig dat voorbijrijdt. Daar de opgelopen letsels niet door de bestuurder of een motorrijtuig veroorzaakt zijn en deze geen enkele rol speelden, noch bij

het zich voordoen van het schadegeval noch bij de vaststelling van de daaruit voortvloeiende gevolgen, valt het daaruit voortkomende nadeel niet onder de schade die door het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds moet vergoed worden (Rb. Brussel 7 februari 1995, *De Verz.* 1995, 595). Zie omtrent deze problematiek tevens o.m., Fontaine, M., *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, 1996, p. 430, nr. 861.

§ 2. Verkeersrisico versus exploitatierisico

22.1. PROBLEEMSTELLING — De toepassing van de W.A.M.-verzekering is uitgesloten wanneer schade is veroorzaakt doordat van het motorrijtuig een ander gebruik is gemaakt dan enig gebruik in het verkeer. Deze regel is in de rechtspraak herhaaldelijk toegepast met betrekking tot motorrijtuigen die niet of niet alleen worden gebruikt als vervoermiddel voor het vervoer van goederen of personen over openbare wegen of openbare terreinen of terreinen toegankelijk voor een aantal toegelaten personen maar uitsluitend of mede zijn ingericht om te dienen als werktuig. Het betreft aldus de problematiek van het onderscheid tussen het verkeersrisico en het exploitatierisico en de daaruit voortvloeiende conflicten nopens de afbakening van enerzijds de BA-motorrijtuigenverzekering en anderzijds de niet-verplichte en niet specifiek gereglementeerde BA-exploitatieverzekering. In vergelijking met het vorig overzicht van rechtspraak (Cousy, H., Fredericq, S. en Rogge, J., *Overzicht rechtspraak,* p. 468-470, nr. 99) mag men stellen dat de rechtspraak de criteria welke bij de beoordeling van de afbakening moeten aangewend worden, iets heeft verfijnd. Bij toepassing van deze criteria lijkt de rechtspraak daarenboven geëvolueerd naar een ruimere interpretatie van het begrip verkeersrisico. Niettemin blijft de concrete toepassing ervan moeilijk. Zie o.m., Paulus-De Rode, H., „Les conflicts de frontière entre l'assurance responsabilité civile exploitation et l'assurance responsabilité civile des véhicules automoteurs", *R.G.A.R.* 1980, nr. 10256; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 430, nr. 862.

22.2. PRINCIPES — Het Benelux Gerechtshof oordeelde ter zake dat de omstandigheid dat de schade is veroorzaakt door een motorrijtuig dat niet of niet alleen is ingericht voor het verplaatsen van personen of goederen over wegen of terreinen, maar uitsluitend of mede om te dienen als werktuig voor andere verrichtingen dan het bewerkstelligen van zodanig vervoer, en dat die schade is veroorzaakt terwijl het motorrijtuig aldus als werktuig werd gebruikt, niet belet dat het motorrijtuig op dat ogenblik deelnam aan het verkeer. Een dergelijk motorrijtuig neemt deel aan het verkeer wannneer het bij het zich verplaatsen op een openbare weg of op terreinen als bedoeld in art. 2 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen, schade veroorzaakt op een wijze die karakteristiek is voor schadeveroorzaking door een motorrijtuig in het verkeer. Het feit dat het motorrijtuig tegelijkertijd als werktuig werd gebezigd, staat er niet aan in de weg dat de schade zou moeten worden aangemerkt als in het verkeer veroorzaakt. De omstandigheid dat tijdens de

schadeveroorzaking het motorrijtuig zich bij het verrichten van de werkzaamheden met behulp van de wielen verplaatste ten einde de juiste positie in te nemen, brengt nog niet mee dat de schadeveroorzaking in het verkeer plaatsvond. Zo vindt de schadeveroorzaking niet in het verkeer plaats wanneer het zich verplaatsen van het motorrijtuig slechts kan gezien worden als een onderdeel van het manœuvre waarbij het motorrijtuig als werktuig wordt gebezigd en als de schade niet is veroorzaakt op een wijze die karakteristiek is voor schadeveroorzaking door een motorrijtuig in het verkeer. Het feit dat het motorrijtuig, voordat het als werktuig te werk wordt gesteld en schade veroorzaakt, zich naar de plaats van het werk heeft bewogen en daarbij aan het verkeer heeft deelgenomen, brengt nog niet mee dat de daarna, bij het gebruik van het motorrijtuig als werktuig veroorzaakte schade moet worden aangemerkt als in het verkeer veroorzaakt. Dienvolgens is de schade veroorzaakt op het ogenblik dat de vorkheftruck manoeuvreerde op een terrein toegankelijk voor het publiek met zijn wielen met omhooggeheven pallet, ten einde de juiste positie in te nemen om de lading bovenop de andere pallet te plaatsen, niet veroorzaakt in het verkeer (Benelux Gerechtshof 23 oktober 1984, concl. Adv. Gen. H. Roelvink, *Benelux Jur.* 1984, 30, *R.W.* 1984-85, 1009 en *J.T.* 1985, 666).

Uit dit arrest kan in hoofdzaak besloten worden dat enerzijds het gebruik van het voertuig als werktuig niet volstaat om de schade uit te sluiten van W.A.M.-verzekering. Anderzijds is een verplaatsing op het ogenblik van het schadegeval op zich niet voldoende om te besluiten dat het om een verkeersrisico gaat. Opdat sprake kan zijn van een verkeersrisico dienen cumulatief twee voorwaarden te worden vervuld. Vooreerst mogen de verplaatsingen geen onderdeel uitmaken van het manœuvre. Ten tweede moet de veroorzaakte schade karakteristiek zijn voor schade veroorzaakt door een motorrijtuig in het verkeer. De eerste voorwaarde werd voorheen reeds aangenomen in de Belgische rechtspraak. De tweede voorwaarde, die het toepassingsgebied van de W.A.M.-regeling uitbreidt, lijkt nieuw in vergelijking met de vroegere rechtspraak (Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11. L'obligation d'assurance, la garantie d'indemnisation", in Fontaine, M. en Jadoul, P. (ed.), *La nouvelle réglementation de l'assurance R.C. automobile*, Brussel, Academia-Bruylant, 1990, 23).

In een andere zaak waarin schade werd veroorzaakt door een vorkheftruck, maakte het Hof van Cassatie toepassing van deze rechtspraak van het Benelux Gerechtshof. Het Hof van Cassatie oordeelde dat de omstandigheid dat een motorrijtuig in beweging is, niet zonder belang is voor het antwoord op de vraag of de daardoor veroorzaakte schade valt onder de aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, wanneer dat motorrijtuig niet of niet uitsluitend gebruikt wordt om als vervoermiddel te dienen. Ook in dat geval kan artikel 2 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen toepassing vinden wanneer door de beweging van het motorrijtuig schade wordt veroorzaakt op een wijze die karakteristiek is voor de schadeveroorzaking door een motorrijtuig in het verkeer. Alhoewel een vorkheftruck niet beladen is met het oog

op het vervoer langs de openbare weg, neemt hij deel aan het verkeer wanneer de lading afglijdt op het ogenblik dat de vorkheftruck op een terrrein toegankelijk voor het publiek, een geparkeerd voertuig voorbijsteekt (Cass. 12 juni 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1210, *R.W.* 1989-90, 229, *J.T.* 1990, 80 en *De Verz.* 1990, 123). Zie ook Robben, C., „De WAM en de verliefde vorkheftruckrijder", *N.J.B.* 1992, 313-317.

Hierna worden de beslissingen die in de besproken periode werden gewezen, gerangschikt in functie van de omstandigheden waarin het schadegeval zich telkens voordoet. Uit deze opsomming blijkt dat gelijkaardige ongevallen, soms toch verschillend worden gekwalificeerd.

22.3. LOSSEN VAN EEN LADING — Met betrekking tot het lossen van een lading werd beschouwd als een exploitatierisico:

— Het afladen van een container met kalkmortel van een stilstaande vrachtwagen door middel van een op de vrachtwagen gemonteerd mechanisch hijstoestel, op privaat terrein en waarbij schade van kalkspatten wordt veroorzaakt. De stilstaande vrachtwagen is op het ogenblik van het afladen niet in het verkeer als bedoeld in artikel 2 § 1 wet 1 juli 1956. (Rb. Hasselt 1 februari 1982, *R.W.* 1982-83, 847 en *Limb. Rechtsl.* 1982, 199).

— Zie ook Brussel 19 april 1982, *De Verz.* 1982, 575 betreffende het gebruik op een werf van een vrachtwagen met een laadbak in opstaande stand om grint te verspreiden.

— Het lossen van zand door middel van een kipinstallatie op een tractor met oplegger (Antwerpen 24 juni 1993, *Verkeersrecht* 1994, 74).

— Het ongeval dat zich voordoet op het ogenblik dat de vrachtwagen met afval manœuvres uitvoert die nodig zijn voor het opladen, vervoeren en afladen van afval (Bergen 30 oktober 1991, *J.L.M.B.* 1994, 210).

— Op het ogenblik dat een vrachtwagen zich voortbeweegt met zijn wielen om de juiste positie in te nemen om zijn laadbak te kunnen leegstorten, beschadigt de laadbak een muurtje. Verwijzend naar het arrest van het Benelux Gerechtshof van 23 oktober 1984 werd geoordeeld dat de schade is veroorzaakt bij het uitvoeren van de manœuvres om de laadbak te ledigen en dat bovendien het schadegeval niet werd veroorzaakt op een wijze die karakteristiek is voor de schade veroorzaakt door motorrijtuigen in het verkeer (Luik 26 november 1996, *Verkeersrecht* 1997, 71).

— Een aanrijding door een voertuig met een berg zand die zopas op de rijbaan was gestort zonder enige signalisatie (Pol. Gent 25 september 1996, *Verkeersrecht* 1996, 226).

Daarentegen werd beschouwd als een verkeersrisico:

— Het veroorzaken van schade aan de gevel van een huis door een laadbak van een vrachtwagen naar aanleiding van het afladen (Bergen 22 mei 1985, *R.R.D.* 1985, 363).

— Het ongeval veroorzaakt door het lossen van de laadbak van een vrachtwagen terwijl de vrachtwagen stilstaat. Het Hof motiveerde dat de

wetgever (1956) niet de bedoeling had de verzekering te beperken tot schade veroorzaakt door een voertuig in beweging of door gebruik van het voertuig, maar tevens de schade te vergoeden die is veroorzaakt door het voertuig in stilstand of verlaten door de bestuurder (Luik 26 november 1986, *J.L.M.B.* 1987, 719, noot H. De Rode).

— De schade veroorzaakt door een vrachtwagen die omvalt op het ogenblik dat de laadbak in beweging wordt gesteld om aarde te lossen. Naar oordeel van het Hof van Beroep maakt de laadbak een onderdeel uit van de vrachtwagen en veplicht de W.A.M.-wet 1956 de dekking van het gebruik van het voertuig zonder beperkingen ten aanzien van het één of het andere onderdeel ervan (Bergen 22 mei 1985, *R.R.D.* 1985, 363).

— Het ongeval veroorzaakt op het ogenblik dat de laadbak van de vrachtwagen zand lost, ingevolge een breuk in de hydraulische zuiger van de laadbak. De eerste rechter oordeelde dat het voertuig op het ogenblik van het ongeval operationeel en mede ingeschakeld was in het exploitatieproces van de werf (Rb. Brussel 25 oktober 1988, *De Verz.* 1993, 458) Het Hof van Beroep te Brussel oordeelde evenwel dat het een verkeersrisico betrof, omdat de schade was veroorzaakt ingevolge de aanwending van het voertuig in het verkeer. Op het ogenblik van het ongeval voerde de vrachtwagen een werktuiglijke functie uit, nl. het lossen van een lading zand, waarbij dit aspect onmogelijk los kan worden gemaakt van de functie vervoer stricto sensu. De laadbak is een integrerend deel van het voertuig en het bewegen ervan maakt deel uit van het gebruik waartoe het voertuig uitsluitend en normaal bestemd is. De kipmogelijkheid van het voertuig heeft geen andere bestaansreden en werd ook niet anders aangewend dan het doel te verwezenlijken waartoe het voertuig vervaardigd werd, nl. het vervoer over de weg waarbij het lossen een louter accessorium van de verkeersactiviteit is van de vrachtwagen. (Brussel 20 maart 1991, *De Verz.* 1993, 461). De voorziening in cassatie werd verworpen wegens gemis aan feitelijke grondslag van het ingeroepen cassatiemiddel (Cass. 12 februari 1993, *Arr. Cass.* 1993, 181, De *Verz.* 1993, 458, noot J. Muyldermans).

— De schade veroorzaakt door een bestelwagen die in dubbele file op de rijbaan stilstaat om te laden en te lossen (inbreuk op artikel 47bis Verkeersreglement) (Pol. Lier 3 januari 1997, *Verkeersrecht* 1997, 109).

22.4. GEBRUIK VAN EEN TRACTOR — Met betrekking tot de schade veroorzaakt bij het gebruik van een tractor werd in volgende beslissingen besloten tot het bestaan van een exploitatierisico:

— De schade veroorzaakt door een achterwaarts manœuvre uitgevoerd tijdens het bewerken van het land door een tractor voorzien van een ploeg (Vred. Huy 14 maart 1986, *T. Vred.* 1987, 281).

— Het ongeval veroorzaakt tijdens ploegwerken op een weiland (Rb. Hoei 18 november 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11525).

— De schade veroorzaakt op het ogenblik dat de bestuurder van een tractor die op een bedrijfsterrein de varkensbeerput komt leegpompen, de flexibele darm reeds aan het beervat op de tractor heeft gehecht en deze in de beerput heeft neergelaten om te pompen en nog even achteruitrijdt om de darm wat dieper te laten zakken. Hij maakt enkel een beweging die nog slechts in functie van het pompen zin en betekenis heeft. De tractor doet op dat ogenblik enkel nog dienst als bedrijfswerktuig (Antwerpen 7 november 1991, *R.GA.R.* 1996, nr. 12653).

In volgende gevallen werd daarentegen geoordeeld dat het een verkeersrisico betrof:

— Wannneer door een landbouwtractor die gebruikt werd om op het veld aardappelen te rooien, tijdens het regelmatig op- en afrijden modder werd achtergelaten op de openbare weg en daardoor een verkeersongeval is veroorzaakt, is het ongeval te wijten aan de foutieve bevuiling van de openbare weg, veroorzaakt door de tractor toen hij aan het verkeer deelnam (Gent 30 mei 1990, *R.W.* 1990-91, 1303). Zie ook Rb. Bergen 28 november 1989, *J.L.M.B.* 1990, 251; Vred. Charleroi 24 maart 1983, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10919.

— Een ongeval veroorzaakt door een cirkelzaag die gemonteerd is op een tractor. Gedurende de zaagverrichtingen waren de zaag, noch de aandrijvende tractormotor een rij- of voertuig. Het ongeval werd evenwel veroorzaakt op het ogenblik dat de tractor, nadat de gemonteerde schijfzaag was ontkoppeld en de lift van de tractor naar omhoog werd getrokken zodat de zaagmachine van de grond kwam, verplaatst werd om de activiteiten op een andere plaats te kunnen hernemen. De schade werd niet veroorzaakt door het uitdraaien van de schijfzaag die nog niet volledig was stilgevallen maar door de rijbeweging van de tractor naar links waardoor de gemonteerde zaag uitzwaaide. (Antwerpen 24 oktober 1991, *De Verz.* 1993, 41, noot J. Muyldermans).

22.5. BEWEGINGEN OP EEN WERF — Enkele beslissingen hadden specifiek betrekking op de schade veroorzaakt op een werf. In volgende gevallen werd geoordeeld dat de verzekeraar B.A.- exploitatie moet tussenkomen:

— Een vrachtwagen rijdt op een wegenbouwplaats waar enkel de voertuigen van de aannemer mogen rijden en waar het normale verkeer verboden is. De schade aan de ondergrondse waterleiding werd veroorzaakt door het drukke verkeer van vrachtwagens die de nodige grond aanvoerden voor de aanaarding naar aanleiding van werkzaamheden voor het aanleggen van een funderingslaag van een openbare weg (Vred. Bergen 11 december 1986, *De Verz.* 1987, 465, noot. J.R.).

Daarentegen werd beschouwd als een verkeersrisico:

— Het ongeval veroorzaakt door een graaftoestel dat geen specifieke werfarbeid verricht, doch zich onbeladen verplaatst, zelfs op een bouwwerf (Vred. Beaumont 14 oktober 1986, *R.G.A.R.* 1988, nr. 11397).

22.6. MOTORRIJTUIG ONTWORPEN ALS WERKRIJTUIG — De Rechtbank van Eerste Aanleg te Neufchateau besliste dat wanneer een vrachtwagen, uitgerust met een sneeuwruimer, sneeuw ruimt en zich daarbij verplaatst over de openbare weg en een verkeerd manœuvre uitvoert, dit manœuvre intrinsiek verbonden is met het gebruik van de vrachtwagen als werktuig. De verplaatsingen van dit voertuig maken volgens de rechtbank enkel exploitatieverrichtingen uit die vreemd zijn aan het verkeer in de zin van art. 2 § 1 W.A.M.-wet 1956 (Rb. Neufchateau 14 oktober 1988, *Verkeersrisico* 1989, 140).

Daarentegen werd beschouwd als een verkeersrisico:

— De schade toegebracht aan geparkeerde auto's bij het werken met een straatkolkenzuiger (Vred. Deurne 12 maart 1982, *R.W.* 1982-83, 2289).

— De schade veroorzaakt door het bewegen van een kraan gemonteerd op een auto, terwijl de kraan niet werkt (Brussel 10 maart 1977, *R.G.A.R.* 1980, nr. 10143).

— Het oversteken van de weg op eigen kracht door een bulldozer die op de rechterberm werd afgeladen omdat op de linkerberm voertuigen aanwezig waren. Het ongeval is niet uitsluitend door een gebruik van de bulldozer als bedrijfswerktuig veroorzaakt (Cass. 24 april 1979, *Arr. Cass.* 1978-79, 999 en *R.W.* 1979-80, 1289).

— Het ongeval dat gebeurt op het ogenblik dat de machine zich voortbeweegt zonder deelname aan het exploitatieproces, dient gezien in functie van een verkeersrisico. Wanneer een bulldozer op het ogenblik van het ongeval op weg was naar de werf en nog niet ingeschakeld was in het exploitatieproces, moet het risico beschouwd worden als een verkeersrisico (Kh. Mechelen 21 mei 1986, *De Verz.* 1987, 459, noot J.R.).

— De schade aangericht door een tractor om een landbouwwerktuig uit de modder te halen op een terrein dat toegankelijk is voor een aantal personen die het recht hebben dit te betreden (Bergen 8 april 1987, *De Verz.* 1987, 592, noot J.R.).

— Een als asfaltveger ingerichte vrachtwagen die zijn specifieke veegactiviteit had beëindigd en zich achterwaarts bewoog om zich te bevoorraden bij de asfaltmachine, voerde een beweging uit die onmiskenbaar de schade heeft kunnen veroorzaken op een wijze die karakteristiek is voor een voertuig in het verkeer (Antwerpen 14 september 1994, *Turnh .Rechtsleven* 1994-95, 92; Vonnis a quo Rb. Turnhout 26 mei 1992, *Turnh. Rechtsleven* 1994-95, 91).

— Een metalen mazouttank vast gemonteerd op een dieplader en geparkeerd op een verharde strook langs een gracht, verliest mazout. Wanneer een op de openbare weg gestationeerd voertuig een deel van zijn lading verliest, zijn de artikelen 45 e.v. Wegcode van toepassing. (Kh. Gent 22 april 1996, *De Verz.* 1996, 649).

22.7. VERRICHTINGEN DOOR EEN GARAGIST — Tijdens herstellingen aan een voertuig wil de garagist de wagen starten. Staande naast de motorruimte,

steekt hij zijn arm door het openstaande portier en draait de contactsleutel om. De wagen die blijkbaar in achteruit staat, begint achterwaarts te rijden. Het slachtoffer werd geklemd tussen de wagen en de muur. Dit schadegeval is volgens de rechter niet te wijten aan een in het verkeer ingeschakeld voertuig. Nu het ongeval plaatsvond in de werkplaats, terwijl de mecanicien specfiek met de herstelling bezig was, is de schade eigen aan de exploitatie van de garage en het hiermee verbonden bedrijfsrisico (Corr. Antwerpen 4 mei 1987, *De Verz.* 1988, 103, noot J.R.).

— Op het ogenblik dat de garagist de motor van een voertuig regelt, rijdt deze plots vooruit en veroorzaakt schade. Het Hof van Beroep oordeelde dat het voertuig op het ogenblik van het ongeval niet werd gebruikt als verkeersmiddel en dat het feit dat het in beweging was op het ogenblik van het ongeval ter zake zonder belang was, omdat er een onafscheidbare band bestond tussen het rijmanœuvre en de uit te voeren bedrijfsverrichting. Verwijzend naar voornoemd arrest van 23 oktober 1984 Benelux Gerechtshof, oordeelt het Hof van Cassatie dat wanneer een motorrijtuig niet of niet uitsluitend gebruikt wordt om als vervoermiddel te dienen, het van belang is na te gaan of het voertuig in beweging is. In dat geval kan artikel 2 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen toepassing vinden, wanneer door de beweging van het motorrijtuig, de schade is veroorzaakt op een wijze die karakteristiek is voor schadeveroorzaking door een motorrijtuig in het verkeer (Cass. 12 juni 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1211, *Pas.* 1989, I, 1093, *R.W.* 1989-90, 229 en *J.T.* 1990, 80). In het arrest gewezen na verwijzing, wordt geoordeeld dat noch de plaats waar het ongeval zich voordeed, noch de wijze waarop het zich voordeed, karakteristiek zijn voor schadeveroorzaking door een motorrijtuig in het verkeer. De motivering luidt dat de schade werd veroorzaakt door een foutieve handeling of onvoorzichtigheid begaan bij de uitvoering van de herstelling en volkomen vreemd was aan ieder gebruik van het voertuig als motorrijtuig in het verkeer (Brussel 18 november 1992, *De Verz.* 1993, 258, noot W. Pevernagie).

§ 3. Verkeersrisico versus privérisico

23. W.A.M.-VERZEKERAAR OF VERZEKERAAR B.A.-PRIVE LEVEN — In enkele zaken moest geoordeeld worden of het schadegeval waarbij een motorrijtuig betrokken was, moest vergoed worden door de WAM-verzekeraar dan wel door de verzekeraar B.A. privé-leven.

— Wanneer het pistool van de benzinepomp in het tankreservoir van de auto is blijven steken, is de schade veroorzaakt bij het wegrijden met het voertuig een schadegeval dat moet vergoed worden door de W.A.M.-verzekeraar en niet door de verzekeraar B.A. privé-leven (Rb. Doornik 13 februari 1986, *R.G.A.R.* 1987, nr. 11256).

— Een ongeval veroorzaakt door minderjarigen die aan een rijtuig werken in een garage, heeft geen uitstaans met het gebruik van een voertuig als

motorrijtuig in het verkeer. Wel is de B.A.-familiale van toepassing (Gent 5 juni 1987, *De Verz.* 1988, 92, noot J.R.).

— Wanneer een minderjarige tijdens het wassen van een voertuig dat aan een garagehouder was toevertrouwd, dit voertuig zonder toelating in beweging zet en derhalve als bestuurder optredend een aanrijding met een andere wagen veroorzaakt, moet de W.A.M.-verzekeraar betalen (Rb. Luik 1 juni 1990, *Pas.* 1990, III, 18).

§ 4. Verkeer op de openbare weg, terreinen toegankelijk voor het publiek of voor een zeker aantal personen versus verkeer op private terreinen

24. ONGEVAL OP PRIVAAT TERREIN — Hoger werd erop gewezen dat de verzekeringsplicht in artikel 2 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1956 en 1989 impliceert dat de bedoelde motorrijtuigen zich enkel mogen bevinden op de openbare weg, voor het publiek toegankelijke terreinen, of terreinen niet toegankelijk voor het publiek maar wel voor een zeker aantal personen die het recht hebben er te komen, voor zover de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe ze aanleiding kunnnen geven, gedekt is door een verzekeringsovereenkomst overeenkomstig de W.A.M.-wet (Zie supra, nr. 10.40.). Met betrekking tot de omvang van de verzekering, rijst de vraag of deze regel in artikel 2 § 1, lid 1 W.A.M.-wet tevens impliceert dat de verzekeraar enkel moet tussenkomen indien het schadegeval zich voordoet op bedoelde plaatsen en bijgevolg de ongevallen die gebeuren op private terreinen niet moet vergoeden. Er bestaat discussie over de vraag of de vereisten voor de naleving van de verzekeringsplicht al dan niet volledig overeenstemmen met de omvang van de verzekeringsdekking. Zo werd beslist dat eens geldig verzekerd, dekking verschuldigd is in alle gevallen waarin door het verzekerd voertuig schade aan derden wordt veroorzaakt, voor zover schade op privaat terrein niet uitdrukkelijk in de polis is uitgesloten. De schade aan de garage en aan het gebouw van de buur is gedekt wanneer die wordt veroorzaakt door het ontploffen van een auto door gebreken in de LPG-tank (Rb. Antwerpen 30 juni 1983, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10883). Daarentegen kon de zoon die door een fout manœuvre werd geplet tussen de auto en de kast in een private garage geen aanspraak maken op vergoeding van de W.A.M.-verzekeraar (Antwerpen 26 juni 1984, *De Verz.* 1985, 483, noot, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10884, noot J. Schryvers, noot R. Broekmans, *Limb. Rechtsl.* 1987, 181). Zie omtrent deze problematiek o.m. De Rode, H., noot onder Luik, 26 november 1986, *J.L.M.B.* 1987, 719; Pote, R., „Verkeersongevallen op privé-terreinen: geen waarborg in de autoverzekering?", *Verz.W.* 1985, afl. 267, 61; Thijs, H., „Auto-ongeval op privaat terrein", *Verz.W.* 1985, afl. 267, 63; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 429-430, nr. 861; Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 24-25; Schryvers, J., noot onder Antwerpen 26 juni 1984, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10884.

Artikel 3, lid 2 modelpolis 1956 en artikel 1, laatste lid modelpolis 1992 bepalen dat de dekking wordt verleend voor schadegevallen die zich hebben voorgedaan op de openbare weg of op openbare of privéterreinen. Volgens hen die de stelling verdedigen dat artikel 2 § 1 lid 2 W.A.M.-wet impliceert dat de verzekeraar niet verplicht is dekking te verlenen voor ongevallen op privéterreinen, moet deze regeling in de modelpolis beschouwd worden als een contractuele uitbreiding van dekking (o.m. Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 25). De problematiek blijft niettemin actueel, nu het officieuze artikel 39 WA.M.-polis tot invoering van de regeling van artikel 29bis W.A.M.-wet 1989 betreffende de zwakke weggebruiker (zie infra, Hoofdstuk XI) het bij K.B. 14 december 1992 dwingend opgelegde artikel 1, laatste lid W.A.M.-wet 1989 niet van toepassing verklaart.

AFDELING 2
WIENS AANSPRAKELIJKHEID IS GEDEKT?

25.1. WETTELIJKE REGELING — De concrete invulling van de personen wiens aansprakelijkheid gedekt is, zorgde in de besproken periode voor heel wat geschillen. De W.A.M.-wet 1956 geeft in artikel 3 een opsomming van de verzekerde personen. Deze regel van artikel 3 W.A.M.-wet 1956 is met ingang van 1 juli 1976 een voor België, Luxemburg en Nederland gemeenschappelijke rechtsregel, die als zodanig is aangewezen krachtens artikel 1 van het Benelux-verdrag (Cass. 14 maart 1984, *Arr .Cass.* 1983-84, 906, *Pas.* 1984, I, 824 en *De Verz.* 1984, 685). Zie tevens, Cass. 13 februari 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 629, *R.R.D.* 1991, 160, noot P. Ghislain, *Verkeersrecht* 1991, 170 en *R.W.* 1991-92, 97. De basis voor deze regeling is te vinden in artikel 3 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen.

De huidige Belgische regeling omschrijft de verzekerde personen in artikel 3 § 1 W.A.M.-wet 1989 en artikel 3, lid 1 en 3 modelpolis 1992 . In vergelijking met voorheen, heeft de nieuwe regeling in feite geen wijzigingen aangebracht aan de groep verzekerde personen. Thans zijn alle op of in een motorrijtuig vervoerde personen, alsmede de werkgever van de opgesomde verzekerde personen wanneer deze niet aansprakelijk zijn krachtens artikel 18 van de wet van 3 juli 1978 inzake de arbeidsovereenkomsten, uitdrukkelijk in artikel 3 § 1 W.A.M.-wet 1989 opgenomen als verzekerde personen. Onder de oude regeling werd de aansprakelijkheid van de werkgever enkel bij contractuele uitbreiding van dekking in de modelpolis 1956 verzekerd. Zoals voorheen, wordt bij contractuele uitbreiding ook de burgerrechtelijke aansprakelijkheid gedekt van degene die de ketting, de tros, het touw, de stang of enige andere benodigdheid heeft geleverd voor het toevallig slepen door het verzekerde motorrijtuig van een motorrijtuig met pech (artikel 3, 2° modelpolis 1992). De in de modelpolis 1956 opgenomen subsidiariteitsclausule is thans weggelaten. Zie hierover tevens o.m., Minet, A., „Les modifications au conrat-type d'assurance automobile", *J.T.*, 1992, 507; Schamps, G., „Assurance R.C. auto: une loi nouvelle", *R.G.A.R.* 1990,

nr. 11671; Colle, P., „Enkele bedenkingen bij de nieuwe modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *De Verz.* 1993, 523; Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 43; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 432, nr. 868; .zie eveneens infra, nrs. 50.1.-50.2. betreffende de beslissingen inzake de personen die van het recht op uitkering uitgesloten zijn.

De polisvoorwaarden tot de aanduiding van de verzekerde personen die worden bedongen in verzekeringsovereenkomsten die verwant zijn aan de W.A.M.-verzekering, zoals bijvoorbeeld deze tegen materiële schade aan het voertuig, verwijzen meestal naar de voorwaarden van de W.A.M.-verzekering. De hier besproken beslissingen kunnen voor deze polissen een leidraad bieden, zelfs indien de aanverwante verzekeringen bij onderscheiden verzekeraars werden afgesloten (Cass. 26 januari 1978, *Arr. Cass.* 1978, 630 en *R.G.A.R.* 1980, nr. 10268, noot; Luik 17 juni 1981, *B.R.H.* 1982, 82; Brussel 21 mei 1980, *B.R.H.* 1981, 426, noot P. Van der Meersch. en *J.T.* 1981, 209). Bepaalt de eigenschadeverzekering echter een eigen definitie van de verzekerde personen, dan geldt deze uiteraard (Kh. Oudenaarde 19 december 1978, *B.R.H.* 1979, 152).

25.2. PRINCIPES — De Benelux Overeenkomst en de Gemeenschappelijke Bepalingen gaan uit van en hebben uitsluitend betrekking op een verzekering waarvan het onderwerp de burgerrechtelijke aansprakelijkheid is waartoe een bepaald motorrijtuig aanleiding kan geven. Uit artikel 3 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen volgt dat de verzekering waarop deze regeling betrekking heeft, de burgerrechtelijke aansprakelijkheid moet dekken van de eigenaar, van iedere houder, van iedere bestuurder van het verzekerde motorrijtuig, alsmede van ieder die wordt vervoerd met dat motorrijtuig (Benelux Hof 17 maart 1986, *Benelux Jur.* 1986, 2, concl. Adv. Gen. E. Krings, *R.W.* 1985-86, 2491, *De Verz.* 1987, 109, noot J.R., *R.G.A.R.* 1987, nr. 11269 en *J.L.* 1986, 257, noot J.H.). Deze regel van artikel 3 W.A.M.-wet is sinds 1 juli 1976 een voor België, Nederland en Luxemburg gemeenschappelijke rechtsregel die is aangewezen krachtens artikel 1 Verdrag Benelux Gerechtshof (Cass. 24 januari 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 601). Door de artikelen 3 en 4 van de Gemeenschappelijke Bepalingen wordt geen systeem van individuele verzekering tegen letselschade ingevoerd waarbij de verzekeraar van het motorrijtuig verplicht zou zijn de schade te vergoeden die door alle zich in het motorrijtuig bevindende personen zou zijn geleden. Deze bepalingen regelen wel de verplichte dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de eigenaar, de houder of de bestuurder en de vervoerde personen van het motorrijtuig (Benelux Hof 8 december 1994, *Benelux Jur.* 1994, 92, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven). Uit de Gemeenschappelijke Toelichting op artikel 1 Gemeenschappelijke Bepalingen blijkt dat er grond is voor de toepassing van de Overeenkomst en de Gemeenschappelijke Bepalingen indien de schade door een motorrijtuig is veroorzaakt, ter zake waarvan de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de

verzekerde bestaat, zoals die aansprakelijkheid voortvloeit uit de toepasselijke wet. Onder toepasselijke wet in de zin van artikel 3 § 3 Gemeenschappelijke Bepalingen dient te worden verstaan het nationaal recht dat ingevolge de regels van internationaal privaatrecht van het forum toepasselijk is op de aansprakelijkheid voor de schadelijke gevolgen van een door een motorrijtuig veroorzaakt ongeval. Het Hof voegt daaraan toe dat het internationaal privaatrecht in de drie Benelux-Staten gelijkvormig is sedert zij allen het op 4 mei 1971 te 's Gravenhage gesloten verdrag inzake de wet van toepassing op verkeersongevallen op de weg hebben geratificeerd (Benelux Hof 16 april 1992, *Benelux Jur.* 1992, 50, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven; Benelux Hof 8 december 1994, *Benelux Jur.*, 1994, 92, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven). Zie betreffende de toepassing van het Verdrag van Den Haag van 4 mei 1971 supra nr. 9.1.

25.3. CLAUSULE ALLEENSTUREN — Zie betreffende de geldigheid van de clausule van alleensturen of exclusief sturen supra, nr. 10.5., infra, nr. 76.2.

§ 1. Verzekerde personen

A. Eigenaar

26.1. EIGENAAR — Bij de beoordeling van wie eigenaar is van een motorrijtuig, werd in een zaak geoordeeld dat het eigendomsstatuut van de wagen volgens het huwelijksvermogensstelsel doorslaggevend was (Luik 30 mei 1980, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10409 en *J.L.* 1980, 265; Rb. Turnhout 25 oktober 1979, *De Verz.* 1980, 401) en werd in een andere zaak rekening gehouden met het huwelijksvermogensstelsel tussen de echtgenoten, op wiens naam de wagen werd ingeschreven en de factuur werd opgemaakt (Luik 21 september 1992, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12666). In een derde zaak had een eigenaar zijn auto toevertrouwd aan zijn broer omdat hijzelf de beschikking over een andere wagen kon hebben. Zijn broer zou voortaan de gebruikskosten voor de wagen dragen, maar deze bleef ingeschreven op naam van de eigenaar. De eigenaar bleef ook de verzekeringnemer van de W.A.M.-verzekering van de auto. Deze gegevens bewijzen volgens het Hof geen eigendomsoverdracht tussen de twee broers (Brussel 19 september 1989, *De Verz.* 1990, 527).

26.2. BEGRIP AANSPRAKELIJKHEID VAN DE EIGENAAR — De aansprakelijkheid van de eigenaar is verzekerd en deze verzekering omvat de kwalitatieve aansprakelijkheid voor degenen voor wie men instaat. Zo besluit het Benelux Gerechtshof in verband met de haar gestelde vraag of de W.A.M.-verzekeraar van de eigenaars-ouders ook moet tussenkomen voor de aansprakelijkheid van de ouders voor de schade veroorzaakt door de fout van hun minderjarige kinderen. Voor de gedekte burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de verzekerden wordt geen enkel onderscheid gemaakt tussen de verschillende grondslagen waarop deze aansprakelijkheid volgens de toepasse-

lijke wet kan berusten (Benelux Hof 20 oktober 1989, *Benelux Jur.* 1989, 37, concl. Adv. Gen. M. Mok). Zelfs wanneer de minderjarige de auto van zijn ouders gestolen had op het ogenblik van het ongeval, moet de W.A.M.-verzekeraar van de eigenaars-ouders tussenkomen. Het gaat immers om hun aansprakelijkheid en niet die van de dief (Benelux Hof 21 december 1990, *Benelux Jur.* 1990, 41, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *Verkeersrecht* 1991, 82 en *R.W.* 1990-91, 1120; Cass. 9 mei 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1042, *Pas.* 1989, I, 937 en 1990, 314; Cass. 10 september 1991, *Arr. Cass.* 1991-92, 21, *R.W.* 1991-92, 548 en *Verkeersrecht* 1992, 73). Zie tevens, Cass. 13 februari 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 629, *R.R.D.* 1991, 160, noot P. Ghislain, *Verkeersrecht* 1991, 170 en *R.W.* 1991-92, 97. Zie infra, nrs. 31.1.-32.8. betreffende de aansprakelijkheid ingeval van diefstal of gebruiksdiefstal.

B. Bestuurder

27.1. BEGRIP BESTUURDER — De rechtspraak blijft het begrip „bestuurder" erg ruim interpreteren. In de besproken periode bevestigt het Hof van Cassatie de beslissing in haar vroeger arrest van 23 oktober 1973 (*Arr. Cass.* 1974, 221 en *R.G.A.R.* 1974, nr. 9330) dat niet alleen degene die het stuurwiel hanteert, maar al wie een voertuig in beweging brengt, dat voertuig bestuurt (Cass. 30 juni 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 1278). Deze ruime interpretatie wordt eveneens gevolgd door de lagere rechtbanken. Dit blijkt uit volgende beslissingen. Een vijfjarige die alleen zit in de stilstaande auto van zijn ouders en die de handrem ontspant, is een bestuurder (Rb. Verviers 1 oktober 1986, *R.G.A.R.* 1988, nr. 11419, noot B. Compagnon.). Dit geldt eveneens voor een veertienjarige jongen die een auto in beweging brengt door de contactsleutel om te draaien met de bedoeling de radio aan te zetten (Vred. Binche 13 januari 1994, *J.L.M.B.* 1994, 733). Ook degene die de motor aanzet en daarna de auto verlaat zonder de handrem op te trekken, is een bestuurder. Dit zou eveneens het geval zijn indien de motor niet was aangezet (Luik 20 maart 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11709). De aangestelde in een garage laat een werksleutel vallen op de startmotor van een auto. Omdat de wagen in versnelling staat, start deze uit zichzelf en botst tegen een auto van een andere klant. „Ook al had de aangestelde van een garagehouder niet de intentie het voertuig in beweging te brengen en ook al hanteerde hij het stuurwiel niet, niettemin bracht hij het voertuig in beweging overeenkomstig het Wegverkeersreglement. De handelingen van besturen moeten objectief en niet naar de intentie beoordeeld worden en de aangestelde van de garagehouder had dus de hoedanigheid van bestuurder toen hij, al was het door een verkeerde manipulatie tijdens een herstelling, het voertuig startte" (Antwerpen 22 februari 1989, *De Verz.* 1989, 686, noot J.R.).

Fagnart kan bijgetreden worden wanneer hij stelt dat deze rechtspraak aan het begrip bestuurder een veel ruimere invulling geeft dan bedoeld in de omgangstaal alsmede in artikel 2.12 K.B. 1 december 1975 betreffende het algemeen reglement van de politie op het wegverkeer (Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence*, p. 73, nr. 91). Het is overigens de vraag of deze ruime

interpretatie van het begrip bestuurder nog strookt met de rechtspraak van het Benelux Gerechtshof. Dit Hof oordeelde dat onder bestuurder dient te worden verstaan hij die het voertuig werkelijk en zelfstandig bestuurt en aldus in feite verantwoordelijk is voor het sturen (Benelux Hof 8 december 1994, *Benelux Jur.* 1994, 92, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven).

Over de vraag of een passagier ook als een bestuurder kan worden beschouwd, bestaat er uiteenlopende rechtspraak. Een passagier die plots het stuur grijpt en hierdoor het voertuig doet afwijken, werd nu eens wel (Rb.Kh. Verviers 22 mei 1979, *J.L.* 1980, 13) en dan weer niet als bestuurder aangemerkt (Corr. Aarlen 30 oktober 1991, *Verkeersrecht* 1992, 47 met daarin een verwijzing naar Luik 8 oktober 1981, *J.L.* 404, noot P.H.).

27.2. INCIDENTELE BESTUURDER — De artikelen van de Gemeenschappelijke Bepalingen zijn niet van toepassing op de verzekering van de incidentele bestuurder die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid dekt van een bepaalde persoon voor het geval dat hij een motorrijtuig, welk dan ook, bestuurt (Benelux Hof 17 maart 1986, *Benelux Jur.* 1986, 2, concl. Adv. Gen. E. Krings). Zie omtrent deze problematiek van het toevallig bestuurd voertuig infra, nrs. 42.1.-42.3., 44.1.-44.5.

27.3. „ALTERNATIEVE" BESTUURDER — De verzekeraar van het bij het ongeval betrokken voertuig is gehouden de slachtoffers te vergoeden, ook wanneer niet precies kan uitgemaakt worden wie de bestuurder was van het motorrijtuig. Aldus werd beslist in de zaak waarin de strafrechtbank de twee inzittenden van het voertuig, waarvan vaststond dat de bestuurder ervan aansprakelijk was voor het ongeval, had vrijgesproken omdat niet uitgemaakt kon worden wie van hen op dat ogenblik de wagen bestuurde. De rechter veroordeelde niettemin de verzekeraar van de wagen overwegende „dat derhalve de strafrechter slechts zeker en noodzakelijk heeft beslist dat het niet uit te maken is wie van beiden de bestuurder is geweest, maar niet dat het geen van beiden is geweest, noch dat de bestuurder geen misdrijf of inbreuk zou hebben gepleegd;" (Antwerpen 16 december 1987, *R.W.* 1988-89, 579). Voor een kritische beschouwing bij deze beslissing, Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence.*, 96-97. In een andere zaak ontkende de eigenaar van een vrachtwagen, waarvan bewezen werd dat deze bij het ongeval betrokken was, op dat ogenblik de bestuurder geweest te zijn. Werknemers van deze eigenaar, die ook eventuele gemachtigde bestuurders konden zijn, ontkenden eveneens de vrachtwagen op het ogenblik van het ongeval bestuurd te hebben. Het Hof oordeelde dat zolang het probleem van eventueel niet-gerechtigde bestuurders zich niet stelde, de verzekering van de eigenaar moest tussenkomen (Brussel 4 december 1992, *Verkeersrecht* 1993, 199).

C. Houder

28.1. BEGRIP HOUDER — De concrete invulling van het begrip „houder" heeft tot heel wat discussies aanleiding gegeven. Sommige auteurs stellen dat het begrip houder in de W.A.M.-wet nauw aansluit bij het begrip bewaker in de zin van artikel 1384, lid 1 B.W. (Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 44; Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence*, p. 73-74, nr. 92). Anderen stellen dat de omschrijving van het begrip houder zeer dicht aanleunt bij het bezit in de zin van artikel 2228 B.W. (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1996, p. 139, nr. 218; De Lat, J. en Maes, B., *Het Hof van Cassatie en de Autoverzekering*, 24-26).

In een arrest van 22 december 1981 geeft het Benelux Gerechtshof nadere verduidelijking bij het begrip „houder". Het Hof stelt dat aan dit begrip in het kader van de autoverzekering geen bredere betekenis mag toegekend worden dan deze die het in het burgerlijk recht van de Benelux-landen reeds heeft, nl. degene die zelf of door middel van een ander, een feitelijke heerschappij over de zaak uitoefent. Het Hof voegt eraan toe dat het niet volstaat dat iemand nut heeft van de zaak, om hem als houder daarvan te kunnen aanmerken. „Telkens moet nader onderzocht worden of de bedoelde persoon de feitelijke heerschappij over het motorvoertuig had". In casu diende beoordeeld te worden of de passagier van een voertuig (dat eigendom was van de aansprakelijke bestuurder) daarvan de houder was, rekening houdend met het feit dat zij wist dat het voertuig waarin zij plaats nam, niet verzekerd was en dat zij haar eigen nummerplaten erop had laten aanbrengen. Het Benelux Gerechtshof verklaarde voor recht dat de vaststelling dat een persoon een, zij het vereist, stuk ter beschikking stelt voor het motorrijtuig en tevens passagier wordt van dat rijtuig, op zichzelf niet voldoende is om deze persoon als houder van het rijtuig aan te merken (Benelux Hof 22 december 1981, *Benelux Jur.* 1980-81, 128, concl. Adv. Gen. F. Dumon, *R.W.* 1981-82, 1954, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10568 en *J.T.* 1982, 510; Cass. 10 februari 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 643, *Pas.* 1981, I, 623 en *R.W.* 1980-81, 2728, noot; Cass. 23 maart 1982, *Arr. Cass.* 1981-82, 912, *Pas.* 1982, I, 866 en *De Verz.* 1983, 129, noot J.R.).

De beslissing waarin een aangestelde van de gemeente die een straatkolkenzuiger begeleidde en daarbij door een foutieve handeling schade toebracht aan een geparkeerde auto, gekwalificeerd werd als houder van dit motorvoertuig (Vred. Deurne 12 maart 1982, *R.W.* 1982-83, 2289) lijkt in overeenstemming met deze rechtspraak van het Benelux Gerechtshof

28.2. RUIME INTERPRETATIE — De meerderheid van de Belgische beslissingen interpreteren het begrip houder ruim. Een persoon heeft de heerschappij over een bromfiets van de eigenaar daarvan verkregen. Door zijn vriend de bromfiets te laten besturen en zelf als duozitter plaats te nemen, verliest hij zijn hoedanigheid van houder niet. Het feit dat de bestuurder en de passagier vrienden zijn, doet daaraan geen afbreuk (Luik 3 juni 1988, *Pas.* 1988, II,

228). Zie in dezelfde zin ook Cass. 23 april 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 1058, *Pas.* 1980, I, 1048 en *De Verz.* 1981, 153, noot J.R.; Gent 30 oktober 1985, *De Verz.* 1986, 409, noot J.R. Degene voor wiens rekening, onder wiens leiding en controle het starten van het voertuig gebeurt, is houder van het voertuig, bestuurd door een ander persoon (Luik 5 januari 1987, *De Verz.* 1988, 483 en *J.L.M.B.* 1987, 414). Een slapende passagier werd beschouwd als houder, aangezien de wagen hem door de eigenaar ervan uitdrukkelijk was toevertrouwd voor zowel privé- als beroepsdoeleinden. De uitoefening van de feitelijke heerschappij door bemiddeling van een ander (de bestuurder was in dit geval zijn verloofde) onderstelt niet noodzakelijk dat deze een ondergeschikte is ten opzichte van de houder (Cass. 14 april 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 1111, *Pas.* 1987, I, 979, noot, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11455, noot, *Verkeersrecht* 1987, 303 en *De Verz.* 1989, 281). Zie ook Cass. 8 september 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1077, *Pas.* 1992, I, 1000, *R..Cass.* 1993, 5, noot Brewaeys, E., *R.W.* 1992-93, 547 en *Verkeersrecht* 1993, 67.

Het Hof van Cassatie oordeelde dat meerdere personen houder kunnen zijn van eenzelfde motorrijtuig. Het feit dat een vennootschap eigenaar is van een voertuig, dat het door haar op haar naam is ingeschreven, dat zij de verzekeringsovereenkomst heeft gesloten en dat zij de wagen doorgaans gebruikt en onderhoudt, is niet voldoende om uit te sluiten dat één of meer anderen houder van het voertuig zijn, in casu de organen van een vennootschap (Cass. 17 september 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 82, *Pas.* 1983, I, 77, *R.W.* 1982-83, 2182 en *De Verz.* 1983, 157, noot J.R.). Zie in dezelfde zin ook Cass. 14 september 1989, *Arr.Cass.* 1989-90, 67, *Pas.* 1990, I, 62, *R.W.* 1989-90, 814, *De Verz.* 1990, 523, noot J.R. en *J.L.M.B.* 1990, 74.

Het feit dat een persoon als bestuurder of houder van het motorrijtuig wordt aangemerkt, belet niet dat een derde persoon ook houder is van hetzelfde motorrijtuig. Zo verbreekt het Hof van Cassatie het arrest waarin de huurder van een wagen niet als houder werd beschouwd, omwille van het enkele feit dat deze de huurwagen niet bestuurde maar had toevertrouwd aan een derde. De huur van het voertuig leidde tot feitelijke heerschappij (Cass. 10 juni 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 948, *Pas.* 1992, I, 882, *R.W.* 1992-93, 615, *J.L.M.B.* 1993, 1425 en *J.T.* 1992, 796).

Werden niet als houder beschouwd:

— Een vader die wettelijk beheerder is van de goederen van zijn minderjarige dochter en die in die hoedanigheid de polis B.A.-bromfiets (waarin alleen zij als verzekeringnemer vermeld is) mee ondertekent, wordt hierdoor geen mede-verzekeringnemer, eigenaar, noch houder. Derhalve heeft hij als derde recht op vergoeding van zijn persoonlijke schade ten gevolge van het door zijn dochter veroorzaakte ongeval (Gent 2 juni 1981, *Pas.* 1981, II, 115 en *R.W.* 1982-83, 151).

— De echtgenote die als passagier in de wagen gewond werd is geen houder, aangezien zij geen rijbewijs heeft en dus nooit zelf zou mogen besturen (Rb. Antwerpen 20 oktober 1978, *De Verz.* 1980, 406).

28.3. GEBRUIKELIJKE BESTUURDER ALS HOUDER — Er werd uitspraak gedaan over de vraag of een persoon die andermans voertuig gewoonlijk bestuurt, toch kan beschouwd worden als houder wanneer hij op het ogenblik van het ongeval als passagier meerijdt. Deze vraag rees in het kader van de uitsluiting van de bestuurder of de houder van het motorrijtuig van het recht op schadevergoeding (zie infra, nrs. 50.1.-51.2.). In de eerste zaak reed de vader van de eigenares en verzekeringnemer van het voertuig iedere werkdag als passagier mee heen en terug naar het werk van zijn dochter. Zodra zij was afgezet op haar werk, had de vader de beschikking over de auto. Het ongeval gebeurde op het ogenblik dat de vader niet aan het stuur zat. In eerste aanleg werd geoordeeld dat hij houder bleef van het voertuig, ook wanneer hij op het ogenblik van het ongeval niet achter het stuur zat maar daarin als passagier had plaatsgenomen, (Rb. Brussel 20 november 1987, *Verkeersrecht* 1988, 216 en *J.L.M.B.* 1988, 590). Het Hof van Beroep van Antwerpen oordeelde daarentegen dat wanneer iemand anders dan de eigenaar-verzekeringnemer het verzekerde voertuig regelmatig of gewoonlijk bestuurt, weze het een meerderjarige bij haar moeder inwonende ongehuwde dochter, zulks nog niet noodzakelijk meebrengt dat de bewaring of de voortdurende beschikking of het bezit, zelfs precair, werd overgedragen, noch in feite, noch in rechte, zelfs tijdelijk, noch de feitelijke heerschappij of mede-beschikking (Antwerpen 8 januari 1988, *De Verz.* 1989, 291). Zie hierover tevens, Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence*, p. 74, nr. 92.

28.4. GARAGIST ALS HOUDER — De vraag of de garagist kan beschouwd worden als houder van het motorrijtuig dat bij hem in herstelling is, werd meermaals positief beantwoord. De garagist wordt verondersteld houder te zijn van het voertuig dat hem door een klant werd toevertrouwd met het oog op herstelling of onderhoud (Rb. Brussel 7 november 1989, *Verkeersrecht* 1990, 239). Het Hof van Cassatie besliste bovendien dat een garagehouder de feitelijke heerschappij behoudt over het voertuig dat hem voor onderhoud was toevertrouwd, ook tijdens de testrit die in zijn opdracht door zijn werknemer wordt uitgevoerd. Het is niet nodig dat de garagehouder zelf in het voertuig plaatsneemt. Hij blijft immers houder door middel van zijn ondergeschikte (Cass. 25 oktober 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 313, *R.W.* 1985-86, 789, *De Verz.* 1986, 375, noot J.R. en *J.T.* 1985, 125). Ook een garagist aan wie een voertuig voor herstelling werd toevertrouwd en die dit voertuig op de openbare weg achterlaat, is houder van dit voertuig (Corr. Hasselt 15 mei 1986, *Limb. Rechtsl.* 1986, 224).

28.5. DIEF ALS HOUDER — Het Hof van Cassatie heeft meermaals bevestigd dat het begrip houder niet impliceert dat deze die over het voertuig beschikt, dit met toestemming van of voor rekening van een ander bezit (Cass. 4 juni 1982, *Arr. Cass.* 1981-82, 1233, *Pas.* 1982, I, 1155, *R.W.* 1982-83, 1722 en *J.T.* 1982, 757; Cass. 5 december 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 473, *Pas.* 1985, I, 422, *R.W.* 1985-86, 731, *De Verz.* 1985, 721, noot J.R., *R.D.P.* 1985, 411

en *J.T.* 1985, 125). In het arrest van 2 januari 1996 werd uitdrukkelijk geoordeeld dat „hij die zich door diefstal, geweldpleging of heling de macht over een motorrijtuig verschaft, ervan houder is" (Cass. 2 januari 1996, *Arr. Cass.* 1996, 4). Zie evenwel Brussel 19 september 1989, *De Verz.* 1990, 527, noot J.R.en Bergen 7 januari 1992, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12229 waarin voor de toepassing van het begrip houder vereist wordt dat men de zaak met toestemming van een ander bezit.

D. Werkgever

29. WETTELIJKE REGELING — Volgens artikel 18 wet 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten is de werknemer ingeval hij bij de uitvoering van zijn overeenkomst aan de werkgever of derden schade berokkent, enkel aansprakelijk in geval van bedrog, zware fout of lichte fout die bij hem eerder gewoonlijk dan toevallig voorkomt. Voor een recent overzicht van uitspraken hierover, zie o.a. Busschaert, V., noot onder Corr. Mechelen, 17 mei 1995, *De Verz.* 1996, 347-348. De werkgever is kwalitatief aansprakelijk voor de fouten van al zijn aangestelden kachtens artikel 1384, lid 3 B.W. De problemen betreffende de vergoeding van de benadeelden ingeval van een verkeersongeval veroorzaakt door een aangestelde (werknemer) zijn thans opgelost door artikel 3 § 1 W.A.M.-wet 1989 en artikel 3, 1 modelpolis 1992. De werkgever van de eigenaar, de houder, de bestuurder of de passagier is verplicht gedekt wanneer deze van alle aansprakelijkheid zijn ontheven krachtens artikel 18 Arbeidsovereenkomstenwet. Er zij evenwel meteen opgemerkt dat wanneer de werknemer een ongeval veroorzaakt (waarvoor zijn werkgever eventueel aansprakelijk wordt gesteld), de werknemer zelf als uitkeringsgerechtigde persoon wordt uitgesloten (artikel 7 modelpolis 1992). De werkgever kan daarentegen aanspraak maken op vergoeding. Krachtens artikel 7, a modelpolis 1992 is de voor de schade aansprakelijke persoon van het recht op vergoeding uitgesloten, behalve indien het de aansprakelijkheid voor andermans daad betreft.

Zie betreffende de oude oplossing van de patronaatsclausule en de contractuele dekkingsuitbreiding in artikel 3 modelpolis 1956, o.m. Kinet, S., „La loi du 21 novembre 1989 et le nouveau contrat-type R.C. automobile", in Fontaine, M. en Jadoul, P. (ed.), *La nouvelle réglementation de l'assurance R.C. automobile,* , Brussel, Bruylant, 1990, 102; Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 45-48; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 434, nr. 870; Schamps, G., „Assurance R.C. automobile: une loi nouvelle?", *R.G.A.R.* 1990, nr. 11671, p. 3; Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence*, p. 76, nr. 93.

Zie Pol. Hasselt 2 maart 1983, *R.W.* 1983-84, 309 betreffende de samenloop van de W.A.M.-verzekering van de werknemer en een bijzondere, „complementaire" W.A.M.-verzekering afgesloten door de werkgever voor de situatie dat werknemers hun privé-voertuig in uitoefening van hun arbeidsovereenkomst gebruiken. Samenloop van aansprakelijkheidsverzekeringen wordt thans geregeld door artikel 45 Wet Landverzekeringsovereenkomst.

E. Vervoerde personen

30. BEGRIP VERVOERDE PERSONEN — Naar aanleiding van een geschil betreffende de vraag of een bestuurder tevens kan beschouwd worden als een vervoerde persoon, verduidelijkte het Benelux Gerechtshof dat een vervoerde persoon het voertuig niet bestuurt. Het Hof voegde daaraan toe dat uit de tekst van de Benelux Overeenkomst blijkt dat de vervoerde persoon een andere is dan degene die de verzekering aangaat, de bestuurder en de leden van zijn gezin. Aldus besluit het Hof dat de bestuurder en de vervoerde persoon, hoewel beiden de hoedanigheid van verzekerde kunnen hebben, niettemin verschillende personen zijn. Niemand kan én in de hoedanigheid van bestuurder én in de hoedanigheid van vervoerde persoon verzekerd zijn. (Benelux Hof 8 december 1994, *Benelux Jur.* 1994, 92, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven).

§ 2. Niet-verzekerde personen: dief, gebruiksdief of joy-rider, heler en geweldpleger

31.1. WETTELIJKE REGELING — De aansprakelijkheid van de dief, gebruiksdief, heler en degene die zich door geweld meester gemaakt heeft van het motorrijtuig is niet verzekerd (artikel 3 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1989 en artikel 3, 1°, lid 1 modelpolis 1992. In tegenstelling tot voorheen, bepalen de bedoelde artikelen W.A.M.-wet 1989 en modelpolis 1992 expliciet dat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van hen die zich door heling de macht over het motorrijtuig hebben verschaft, niet gedekt zijn. Onder de W.A.M.-wet 1956 werd deze uitsluiting toegepast op grond van het Cassatiearrest van 6 december 1971 (*J.T.* 1972, 47) en het oude artikel 50 § 1, 3° Controlewet verzekeringen.

31.2. ENGE INTERPRETATIE VAN DE UITSLUITING — Het Benelux Gerechtshof stelt dat de uitsluiting als omschreven in artikel 3 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen eerst dan geoorloofd is wanneer vaststaat dat aan één van de voor uitsluiting gestelde voorwaarden is voldaan. Het Benelux Gerechtshof gaat uit van het principe dat de verplichte autoverzekering de burgerrechtelijke aansprakelijkheid moet dekken van iedere bestuurder van het verzekerde motorrijtuig en dat die verzekering vóór alles ter bescherming van de benadeelde dient. De voorwaarden zijn niet vervuld indien niet bewezen werd dat de bestuurder van een gestolen voertuig ook daadwerkelijk de dief of de heler daarvan was op het ogenblik van het ongeval. De uitsluiting uit de dekking in artikel 3 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen van hen die zich door diefstal of geweldpleging de macht over het motorrijtuig hebben verschaft, kan niet in die zin worden begrepen dat mede van de verplicht te verstrekken dekking wordt uitgesloten de aansprakelijkheid van de bestuurder die met het motorrijtuig waarvan vaststaat dat het korte of langere tijd voordien was gestolen, de schade heeft veroorzaakt en door welke oorzaak ook onbekend is gebleven. Het maakt geen verschil of het gestolen voertuig

na de diefstal maar voor het ongeval, onder het meesterschap van de verzekeringnemer of van een niet van de dekking uitgesloten houder is teruggekeerd (Benelux Hof 26 juni 1989, *Benelux Jur.* 1989, 54, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *De Verz.* 1909, 98, noot F. De Ly, *Verkeersrecht* 1990, 9, *R.W.* 1989-90, 76, *R.G.A.R.* 1991, nr. 11740, noot R. Bogaert; Cass. 9 september 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 28 en *Pas.* 1989, I, 24; Cass. 2 maart 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 864, *Pas.* 1990, I, 770, *Verkeersrecht* 1990, 9, *J.T.* 1991, 30, *De Verz.* 1991, 105, noot J.R. en *R.W.* 1990-91, 469). Zie betreffende de relatie tussen dit arrest en het arrest van het Benelux Gerechtshof 20 mei 1983 inzake de uitsluiting wegens gebruiksdiefstal (zie infra, nr. 32.2.) o.m. De Ly, F., noot onder Benelux Hof, 26 juni 1989, *De Verz.* 1990, 99.

Zie omtrent deze problematiek tevens in dezelfde zin, Benelux Hof 21 december 1990, *Benelux Jur.* 1990, 41, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *Verkeersrecht* 1991, 82 en *R.W.* 1990-91, 1120; Cass. 9 mei 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1042, *Pas.* 1989, I, 937 en *Verkeersrecht* 1990, 314; Cass. 10 september 1991, *Arr. Cass.* 1991-92, 21, *R.W.* 1991-92, 548, *Verkeersrecht* 1992, 73; Kh. Antwerpen 14 oktober 1982, *De Verz.* 1984, 419. In een zaak waarin het Hof van Beroep te Brussel oordeelde over de toepassing van artikel 3 § 1 W.A.M.-wet 1989 stond vast dat het voertuig werd gestolen en dat de bestuurder ervan die het ongeval en de schade veroorzaakte was weggevlucht en onbekend was gebleven. Het Hof veroordeelde de W.AM.-verzekeraar. In de gegeven omstandigheden kan volgens het Hof niet worden uitgemaakt of deze bestuurder op onrechtmatige wijze, door diefstal, geweldpleging of heling meesterschap over het betrokken voertuig had verkregen. Een onderscheid naargelang het misdrijf lange of korte tijd voor het schadetoebrengend feit werd gepleegd, maakt volgens het Hof een toevoeging aan de wet uit en berust op een verkeerde lezing van de Benelux rechtspraak en de rechtspraak van het Hof van Cassatie (Brussel 14 februari 1997, *De Verz.* 1997, 459).

31.3. VERZEKERAAR GEHOUDEN NIETTEGENSTAANDE DIEFSTAL, HELING, GEWELDPLEGING — Gezien de hoger besproken beperkende interpretatie die toekomt aan de uitsluiting wegens diefstal, heling of geweldpleging, kan de verzekeraar toch verplicht worden het ongeval veroorzaakt door het gestolen, geheelde of door geweld verkregen motorrijtuig te vergoeden. Dergelijke situatie doet zich voor wanneer de aansprakelijkheid van enige andere verzekerde in relatie tot het schadegeval kan weerhouden worden. Dit is vooreerst zo ingeval van burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de ouders voor hun minderjarige kinderen. Zie o.m. Benelux Hof 21 december 1990, infra, nr. 26.2.

Voorts is de W.A.M.-verzekeraar gehouden dekking te verlenen ingeval een verzekerde mede aansprakelijk wordt gesteld voor de diefstal van het motorrijtuig en het ongeval dat ermee veroorzaakt wordt. De beoordeling van het oorzakelijk verband tussen enerzijds de fout of onvoorzichtigheid van

een persoon die in de polis verzekerd is en anderzijds de schade veroorzaakt door de dief, heler of geweldpleger bij het gebruik van de wagen, is daarbij van essentieel belang. Zo werd beslist dat de garagehouder onvoldoende voorzorgsmaatregelen had genomen om de diefstal van het voertuig dat hem was toevertrouwd voor onderhoud te voorkomen. Deze fout vertoont een oorzakelijk verband met het door de dief veroorzaakte verkeersongeval. Bijgevolg moet de rechter nagaan of de garagehouder de hoedanigheid van houder van het voertuig heeft en in die hoedanigheid heeft bijgedragen tot het verkeersongeval, zodat hij kan beslissen of de W.A.M.-verzekeraar van de eigenaar al dan niet de schade moet ten laste nemen (Cass. 10 januari 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, 480, *Pas.* 1991, I, 422 en *R.W.* 1990-91, 1307). Zie in dezelfde zin Antwerpen 20 oktober 1980, *De Verz.* 1981, 459.

Het probleem werd eveneens enkele keren aan het Hof van Beroep te Luik ter beoordeling voorgelegd. In de hierna volgende twee gevallen besloot het Hof dat er een oorzakelijk verband moest weerhouden worden. Indien de wagens niet met open deur en sleutels op het contact achtergelaten waren, zouden de dieven de wagens niet gestolen hebben, zouden deze dieven niet achtervolgd geweest zijn en zou het ongeval — zoals het zich heeft voorgedaan — niet gebeurd zijn (Luik 29 maart 1994, *R.R.D.* 1994, 364 en *De Verz.* 1994, 408). Enkele maanden later kwam dit Hof tot eenzelfde beslissing op basis van de overweging dat de dief helemaal niet bekend was als regelmatige dief, dat deze de eigenaar van de vrachtauto kende en wist dat deze zijn wagen met de sleutels erin open achterliet en dat het ongeval reeds een kwartier na de diefstal plaatsvond. De eigenaar werd voor één derde mede aansprakelijk geacht voor het door de dief veroorzaakte ongeval (Luik 13 juni 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12679). In twee andere gevallen oordeelde het Hof van Beroep van Luik dat in de concrete omstandigheden het bestaan van een oorzakelijk verband niet bewezen was. Een eigenaar laat zijn wagen een tiental minuten achter op de openbare weg met een draaiende motor. De wagen wordt gestolen. Een dag later veroorzaakt de dief een ongeval met deze auto wanneer hij de controle over het stuur verliest wegens de gladheid van het besneeuwde wegdek. De rechter besliste dat de W.A.M.-verzekeraar van de eigenaar niet tot tussenkomst gehouden was aangezien de fout van de eigenaar, die de diefstal nochtans aanzienlijk vergemakkelijkte, geen voldoende of noodzakelijke voorwaarde was voor het ongeval. Dit zou toch gebeurd zijn. De dief zou immers een andere auto gestolen hebben, het ongeval gebeurde een dag na de diefstal en was te wijten aan het rijgedrag van de dief. Het causaal verband tussen de nalatigheid en de schade wordt doorbroken door de gestelde handelingen van de dief (Luik 11 december 1989, *R.R.D.* 1990, 361). Het causaal verband tussen de fout, begaan door de eigenaar van de wagen die de sleutel in het contact liet zitten, en het ongeval veroorzaakt door de heler van de wagen, wordt doorbroken door de diefstal en door het feit dat een heler tien dagen na die diefstal met de wagen een ongeval veroorzaakt (Luik 11 februari 1991, *De Verz.* 1991, 361, noot J.R.).

In uitzonderlijke omstandigheden wordt het achterlaten van de sleutels in de open wagen zelfs niet als een fout beschouwd. Dit geldt voor de eigenaar die zijn sleutels op het dashboard vergeet nadat hij, ernstig gewond, zijn wagen op een binnenkoer van het ziekenhuis parkeert (Brussel 22 april 1985, *Verkeersrecht* 1985, 217).

A. Diefstal en gebruiksdiefstal

32.1. BEGRIP DIEFSTAL — Algemeen wordt aangenomen dat het begrip diefstal in de zin van artikel 3 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen, artikel 3 § 1 W.A.M.-wet 1956 en 1989 en modelpolis 1956 en 1992, moet geïnterpreteerd worden in de zin van artikel 461, lid 1 Sw. Dit artikel bepaalt dat „hij die een zaak die hem niet toebehoort, bedrieglijk wegneemt, schuldig is aan diefstal" (Cf.. Fredericq, S., Cousy, H. en Rogge, J., *Overzicht rechtspraak*, p. 460, nr. 92). Deze uitsluiting van dekking ingevolge diefstal moet strikt geïnterpreteerd worden. Wanneer niet blijkt dat het verzekerde voertuig tegen de wil van de eigenaar werd weggenomen, kan er geen sprake zijn van diefstal in de zin van artikel 3 W.A.M.-wet (Vred. St.-Jans-Molenbeek, 8 mei 1990, *T.Vred.* 1991, 126).

32.2. BEGRIP GEBRUIKSDIEFSTAL — In het vorige overzicht werd erop gewezen dat de rechtspraak voor de toepassing van de W.A.M.-regeling 1956 stelde dat het begrip diefstal eveneens de gebruiksdiefstal omvat in de zin van artikel 461, lid 2 Sw. Dit artikel stelt met diefstal gelijk „het bedrieglijk wegnemen van andermans goed voor een kortstondig gebruik". Volgens het Hof van Cassatie vereist artikel 461, lid 2 Sw. niet alleen dat de dader de zaak tegen de wil in van de eigenaar heeft weggenomen, maar ook dat hij heeft gehandeld op bedrieglijke wijze, dit is met de bewuste wil de zaak aan het genot van de bezitter te onttrekken ten einde er een kortstondig gebruik van te maken, hoewel met het voornemen de zaak na gebruik terug te geven (Cass. 4 november 1974, *Arr. Cass.* 1975, 298). Deze rechtspraak werd bevestigd (Cass. 31 maart 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 738; Cass. 10 mei 1995, *Arr. Cass.* 1995, 464 en *Verkeersrecht* 1995, 305 tot verbreking van Luik 15 november 1994, *Verkeersrecht* 1995, 167). Deze interpretatie dat het begrip diefstal tevens de gebruiksdiefstal omvat, werd in de besproken periode verder aangehouden met betrekking tot de aansprakelijkheid van de gebruiksdief van motorrijtuigen, die in dit verband ook wel joy-rider wordt genoemd.

Het Benelux Gerechtshof bevestigde dat de aansprakelijkheid van deze joy-rider van dekking van de verplichte W.A.M.-verzekering is uitgesloten. Volgens het Hof wijst niets er immers op dat het begrip diefstal, vervat in artikel 3 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen, niet van toepassing is op het feit dat door de Belgische wet met diefstal wordt gelijkgesteld. De uitsluiting is bijgevolg eveneens toepasselijk op het bedrieglijk wegnemen van een motorrijtuig toebehorende aan een ander voor een zelfs kortstondig gebruik, wetende dat het zal teruggegeven worden (Benelux Hof 20 mei 1983,

Benelux Jur. 1983, 13, concl. Adv. Gen. A. Spielmann, *R.W.* 1983-84, 659, *De Verz.* 1983, 441, noot J.R., *R.C.J.B.* 1985, 233, noot J. Mahaux, *N.J.* 1985, nr. 10, noot F. Mijnssen en *Verzekeringsrecht* 1983, nr. 59, noot H. Bauman; Cass. 24 mei 1982, *Arr. Cass.* 1981-82, 1179 en *Pas.* 1982, I, 1114; Cass. 25 januari 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 611, *R.W.* 1984-85, 1249, noot, *Pas.* 1984, I, 571 en *J.T.* 1985, 127). In voornoemde zaak had de zoon van de afwezigheid van zijn vader misbruik gemaakt om diens sleutels weg te nemen. De vader wist hier niets van en had zijn zoon nooit de toestemming gegeven om met de wagen te rijden. De zoon wilde enkel een korte rit maken en had wel de bedoeling om de wagen na gebruik terug te plaatsen. De zoon hoorde volgens de rechter te weten dat hij bedrieglijk en tegen de wil in van zijn vader handelde. De rechtbank had bovendien beslist dat de vader niet tekort was gekomen aan zijn plicht tot opvoeding en toezicht, zodat alleen de zoon aansprakelijk was voor het ongeval.

Zie voor gelijkaardige uitspraken in verband met de kwalificatie gebruiksdiefstal Antwerpen 5 december 1979, *De Verz.* 1980, 685, noot en *R.G.A.R.* 1981, nr. 10304; Bergen 22 juni 1983, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10857; Antwerpen 30 augustus 1988, *R.W.* 1988-89, 931, noot D. Merckx; Brussel 30 juni 1989, *Verkeersrecht* 1990, 307; Pol. Luik 9 januari 1989, *T. Vred.* 1989, 62; Kh. Antwerpen 14 oktober 1983, *De Verz.* 1984, 419; Bergen 3 maart 1978 en 7 november 1979, *R.G.A.R.* 1981, nrs. 10328 en 10341, noot; Bergen 7 januari 1992, *R.G.A.R.* 1993, 12229; Rb. Brussel 15 september 1995, *R.G.A.R.* 1997, 12782.

32.3. BEDRIEGLIJK WEGNEMEN — Opdat de uitsluiting uit de dekking ingeval van diefstal of gebruiksdiefstal kan ingeroepen worden, moet er bedrieglijke wegneming bewezen zijn. Het bedrieglijk opzet is van wezenlijk belang.- Vereist is dat de dader zich de zaak tegen de wil van de eigenaar bedrieglijk toeëigent, dat is met de bewuste wil om de zaak te onttrekken aan het genot van de bezitter (Cass. 31 maart 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 738). Zie tevens Bergen 15 januari 1987, *J.L.M.B.* 1987, 751.

32.4. GEEN UITSLUITING INGEVAL VAN MISBRUIK VAN VERTOUWEN, VERDUISTERING OF OPLICHTING — De uitsluiting geldt niet wanneer de bestuurder door verduistering, misbruik van vertrouwen of oplichting in het bezit is gekomen van het hem ter hand gestelde voertuig (Pol. Hasselt 16 juni 1989, *T.Vred.* 1990, 424). Zoals bekend, wordt misbruik van vertrouwen in artikel 491 Sw. omschreven en bestaat het in het omzetten van een bezit ter bede in eigendomsrecht en dit met bedrieglijk opzet. Omtrent deze misdrijven zie o.m., Cass. 6 september 1995, *R.W.* 1995-96, 1415, noot A. Vandeplas; Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 51; Panier, C., noot onder Brussel 22 mei 1985, *R.G.A.R.*, 1988, nr. 11430).

De grens tussen diefstal en gebruiksdiefstal enerzijds, misbruik van vertrouwen of verduistering anderzijds, is derhalve zeer belangrijk. Dat deze grens vaak moeilijk te trekken is, blijkt uit situaties waarin wordt aangevoerd dat

de eigenaar het motorrijtuig aan de bestuurder zou hebben overhandigd, bijvoorbeeld door het afgeven van de autosleutels. De kwalificatie van de door de bestuurder gedane toeëigening is belangrijk. Worden de feiten gekwalificeerd als „diefstal of gebruiksdiefstal" dan moet de W.A.M.-verzekeraar niet tussenkomen. Luidt de kwalificatie „misbruik van vertrouwen, verduistering of oplichting" dan kan de W.A.M.-verzekeraar zijn dekking niet weigeren. De rechtspraak ter zake is niet eenduidig, in het bijzonder met betrekking tot de gevallen waarin het motorrijtuig werd toevertrouwd aan of reeds in het bezit is van degene die er later misbruik van maakt.

32.5. TOEPASSING — De volgende situaties werden als gebruiksdiefstal gekwalificeerd:

— De afgifte van de autosleutels door de eigenaar aan een derde, brengt niet noodzakelijk de toestemming mee om met de wagen te rijden en sluit de kwalificatie van gebruiksdiefstal niet uit in hoofde van de derde. De eigenaar kan zijn auto ter beschikking van een derde stellen om er met een meisje in te kunnen „flirten" (Cass. 14 maart 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 906, *Pas.* 1984, I, 824, *R.D.P.* 1984, 806 en *De Verz.* 1984, 685, noot J.R.).

— De eigenaar vertrekt naar het buitenland, laat haar wagen in een privégarage achter en vertrouwt de sleutels toe aan een derde met de uitdrukkelijke waarschuwing de wagen niet te gebruiken aangezien de verzekering niet is betaald. Ook al houdt de derde materieel de zaak, toch kan die derde zich deze zaak bedrieglijk toeëigenen en zich schuldig maken aan gebruiksdiefstal (Cass. 8 oktober 1987, *Arr .Cass.* 1987-88, 172, *Pas.* 1988, I, 161, *Verkeersrecht* 1988, 40, *J.T.* 1988, 43, *R.W.* 1987-88, 947, noot en *R.D.P.* 1988, 98, noot J.S.).

— Een eigenaar is te dronken om zijn wagen te besturen en overhandigt zijn drinkkameraad zijn sleutels met de vraag zijn wagen te gaan halen en hem naar huis te brengen. De vriend haalt de wagen wel maar gaat er met zijn vriendin een uitstapje mee maken. Volgens de rechter is er gebruiksdiefstal omdat de houder de wagen gebruikte buiten hetgeen overeengekomen was. (Pol. Namen 23 maart 1984, *J.L.* 1984, 277).

— Een eigenaar geeft de sleutels aan een vriend zodat deze zijn jas uit de wagen kan halen. De vriend geeft de sleutels af aan een derde. Deze laatste weet dat de eigenaar de sleutels enkel had gegeven om er een jas uit te nemen. Toch start hij de wagen en berokkent schade aan een geparkeerd voertuig. De rechter stelde gebruiksdiefstal vast in hoofde van deze derde (Pol. Hasselt 22 mei 1987, *T. Vred.* 1987, 285).

— Er is gebruiksdiefstal indien bewezen is dat de bestuurder van de slaap van een vriend misbruik maakte om hem zijn sleutel te ontvreemden en het voertuig te gebruiken voor persoonlijke doeleinden en het naderhand terug te geven (Brussel 22 mei 1985, *R.G.A.R.* 1988, nr. 11430, noot C. Panier).

In volgende situaties werd gebruiksdiefstal niet weerhouden.

— De aansprakelijke van een auto-ongeval pleegt geen gebruiksdiefstal van de betrokken wagen omdat hij, als samenwonende partner van de eigenaar, daarvan de reservesleutels had en regelmatig met de wagen had gereden met haar toestemming. Dat hij met de sleutels de woning van zijn partner had verlaten na een ruzie, doet daaraan geen afbreuk. Als bijkomende omstandigheid dient wel vermeld dat de eigenares pas 26 dagen na hun scheiding de teruggave van haar wagen opeiste (Kh. Charleroi 27 september 1978, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10313).

— Een jongen van zestien krijgt de autosleutels van zijn vader om iets uit de wagen te gaan halen die op een parking staat De jongen doet dit maar de vader vergeet de sleutels terug te vragen . De zoon gaat — buiten diens weten — terug naar de wagen om „een rondje op de parking" te rijden. Daar gebeurt het ongeval. De bedrieglijke wegneming werd onvoldoende bewezen geacht (Cass. 19 oktober 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 257 en *Pas.* 1983, I, 234).

— De schoonbroer van een zeventienjarig meisje vraagt haar zijn auto te wassen en overhandigt haar de sleutels opdat zij naar de autoradio zou kunnen luisteren. De schoonbroer gaf haar zeker geen toestemming om met zijn auto weg te rijden. Zonder haar ouders de toestemming te vragen, doet zij dit toch en veroorzaakt een ongeval. „Daar de eigenaar van het voertuig zelf én zijn voertuig én zijn sleutels ter beschikking stelde van de minderjarige, kan gebruiksdiefstal niet worden aangenomen." (Rb. Ieper 16 februari 1988, *R.W.* 1989-90, 755).

— Een bestuurder rijdt op het ogenblik van het ongeval met een wagen van zijn werkgever. Hij had deze eigenlijk reeds aan de werkgever moeten terugbezorgen maar hij gebruikt — tegen diens instructies in — de wagen voor een uitstapje. In casu ontbreekt het element van de bedrieglijke wegneming en deed de W.A.M.-verzekeraar tevergeefs een beroep op de uitsluiting wegens gebruiksdiefstal. De idee van bedrieglijke wegneming sluit, volgens het Hof van Beroep alle gevallen uit waarbij de zaak eerder werd overhandigd of toevertrouwd aan degene die zich deze later bedrieglijk heeft toegeëigend. Noch een waarachtige bezitter, noch een bezitter ter bede (zonder de animus domini, maar de corpus houdende voor een ander), kan zich aan deze bedrieglijke wegneming in de zin van gebruiksdiefstal, schuldig maken. (Bergen 25 maart 1980, *R.G.A.R.* 1982, nr. 10497 en *Pas.* 1980, II, 73). Voor een gelijkaardige uitspraak, zie Arbit. Besl. Brussel 12 januari 1989, *De Verz.* 1989, 99, noot).

— Wordt evenmin als bedrieglijk handelen beschouwd, het feit dat een vrachtwagenbestuurder, in plaats van onmiddellijk naar zijn werkgever terug te keren na zijn laatste levering, ergens onderweg overnacht om 's morgens vroeg op tijd bij de werkgever terug te keren. Ook al gaat het hier om een foutieve onderbreking van het gebruik waarvoor de wagen hem was toevertrouwd, toch kon de rechter geldig beslissen dat de

vrachtwagenbestuurder zich niet schuldig had gemaakt aan gebruiksdiefstal in de zin van artikel 461, lid 2 Sw. (Cass. 11 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1182, *Pas.* 1988, II, 1112 en *De Verz.* 1989, 76, noot J.R.).

— Het feit dat het voertuig van een gezin in eerste instantie voorbehouden is voor de beroepsdoeleinden van de man, volstaat niet om aan te tonen dat de echtgenote dat voertuig niet mag gebruiken zonder daartoe vooraf de toestemming te hebben gekregen, terwijl alles erop wijst dat de echtgenote vrij toegang heeft tot de plaats waar zich de reservesleutel bevindt en het niet de eerste keer is dat zij die wagen gebruikt. Even voor het ongeval gebeurde, had de echtgenoot van de bestuurster de rijkswacht verwittigd dat zijn vrouw — buiten zijn weten — de reservesleutel had genomen en was weggereden, terwijl zij niet in staat was de wagen te besturen aangezien zij onder invloed was van wijn en kalmeermiddelen. Deze verwittiging was volgens de rechter geen aanwijzing dat de auto zou gestolen zijn en is onvoldoende bewijs van de bedrieglijke intentie van de echtgenote om tot gebruiksdiefstal te besluiten (Bergen 8 juni 1995, *De Verz.* 1996, 73).

32.6. Enkele beslissingen preciseren in welke omstandigheden misbruik van vertrouwen dient aangehouden te worden.

— Aldus oordeelde het Hof van Beroep te Brussel dat er geen sprake kan zijn van misbruik van vertrouwen, indien de eigenaar nooit de bedoeling had zijn auto aan een ander toe te vertrouwen (Brussel 22 april 1985, *Verkeersrecht* 1985, 217).

— In een andere zaak stond het vast dat de bestuurder de sleutels van de wagen wel degelijk overhandigd kreeg van de eigenaar en dat hij met toestemming van deze laatste met het voertuig reed. Het is pas bij een tweede gebruik van het voertuig, ditmaal door gebruik van de sleutels die in zijn bezit gebleven waren en dit buiten het weten van de eigenaar van het voertuig, dat de beklaagde de aanrijding veroorzaakte. De bestuurder, aan wie het voertuig door de overhandiging van de sleutels was toevertrouwd, had er de detentie van, hij had het corpus possessionis maar niet de animus possidentis, hij bezat het meesterschap over de zaak voor rekening van de eigenaar. Zijn inbreuk bestaat erin dat hij zijn titel misbruikte en ging bezitten pro suo, en dit maakt het misbruik van vertrouwen uit (Pol. Gent 13 september 1995, *Verkeersrecht* 1996, 108 en *R.W.* 1995-96, 1355, noot A. Vandeplas).

— Een essentieel bestanddeel van de gebruiksdiefstal, nl. de bedrieglijke ontvreemding van de zaak, is afwezig telkens wanneer de zaak vooraf wordt overhandigd of toevertrouwd. De normale detentie van de zaak sluit immers zulk begrip uit. In casu had een persoon het bezit over een wagen naar aanleiding van een huurcontract. Op het ogenblik van het ongeval had hij echter niet langer op deze grond het rechtmatig bezit van de wagen. Hij had de wagen zelfs proberen te verkopen. Deze inbreuk

werd als misbruik van vertrouwen gekwalificeerd (Luik 21 december 1995, *De Verz.* 1996, 470).

Vergelijk in dit verband met een beslissing over de term „gerechtigde bestuurder" in een „eigen schade-verzekering". Beaamd door Cassatie, oordeelde de beroepsrechter dat „het toevertrouwen van zijn voertuig aan een garagehouder voor een onderhoud, de toestemming impliceert om het voertuig te testen ten einde de werking ervan na te gaan en dat die toestemming, nu het gaat om een garage met verschillende personeelsleden, niet beperkt blijft tot de baas aan wie het voertuig is toevertrouwd". De werknemer van die garage kan dus niet als een niet-gerechtigde bestuurder beschouwd worden (Cass. 25 oktober 1984, *Arr. Cass.* 1984-54, 313, *J.T.* 1985, 127, *R.W.* 1985-86, 789 en *De Verz.* 1986, 375).

32.7. BEDRIEGLIJK OPZET TEN AANZIEN VAN FAMILIELEDEN? — Bij afwezigheid van het bedrieglijk wegnemen van het motorrijtuig, ontbreekt het moreel bestanddeel van het misdrijf van diefstal en gebruiksdiefstal en is er derhalve geen misdrijf bewezen (zie supra, nr. 32.3.). In enkele zaken werd uidrukkelijk de discussie gevoerd omtrent de vraag of dit moreel bestanddeel in de verhouding tussen familieleden niet steeds ontbreekt en bijgevolg in dergelijke situaties de uitsluiting wegens diefstal of gebruiksdiefstal niet inroepbaar zou zijn.

Het Hof van Beroep te Luik besliste ter zake dat het morele element van misdrijf van gebruiksdiefstal niet bestaat in hoofde van een kind dat de wagen van zijn vader bestuurt, dit op grond van het menselijk begrijpelijk gevoel van ouders en kinderen die onder hetzelfde dak wonen, dat de goederen van elkeen gemeenschappelijk bezit zijn (Luik 23 juni 1992, *R.R.D.* 1993, 45, noot en *R.G.A.R.* 1996, nr. 12638). Het Hof van Cassatie lijkt niet uit te gaan van de stelling dat bedrieglijk opzet ten aanzien van familieleden als zodanig uitgesloten is. Het Hof van Cassatie diende uitspraak te doen in een zaak waarin de vriend van de moeder van de eigenares van de auto betrokken was. In casu had de betrokkene een vaste relatie met de moeder en woonde hij regelmatig in haar woning, waar ook de dochter-eigenaar van de wagen inwoonde. De dochter was eerst niet ongerust toen de vriend haar sleutels had genomen en was weggereden. Volgens het Hof kon het bestreden arrest in deze omstandigheden terecht oordelen dat er geen gebruiksdiefstal was, rekening houdend met de tussen de vermelde personen bestaande relaties, nl. personen die tot hetzelfde gezin behoren en zodoende gebruik maken van alle voorwerpen die voor het gezin ter beschikking staan (Cass. 31 maart 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 738).

Recent verwierp het Hof van Cassatie uitdrukkelijk de stelling van het ontbreken van het bedrieglijk opzet in familierelatie op grond van een gevoel van collectief bezit. Het Hof oordeelde dat de rechter artikel 461, lid 2 Sw. schendt door de wegneming van een auto door een zoon ten nadele van zijn moeder niet als bedrieglijk te beschouwen, ofschoon hij vaststelt dat de zoon gehandeld heeft in afwezigheid en zonder voorkennis van de moeder,

wetende dat hij hierdoor tegen haar wil inging (Cass. 10 mei 1995, *Arr. Cass.* 1995, 464 en *Verkeersrecht* 1995, 305 tot verbreking van Luik 15 november 1994, *Verkeersrecht* 1995, 167). Zie tevens Pol. Dinant 14 december 1992, *Verkeersrecht* 1993, 200; Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence*, p. 77-78, nr. 94.

Het Benelux Gerechtshof lijkt deze opvatting te onderschrijven, minstens impliciet (Benelux Hof 21 december 1990, *Benelux Jur.* 1990, 41, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *Verkeersrecht* 1991, 82 en *R.W.* 1990-91, 1120; Cass. 9 mei 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1042, *Pas.* 1989, I, 937 en *Verkeersrecht* 1990, 314; Cass. 10 september 1991, *Arr. Cass.* 1991-92, 21, *R.W.* 1991-92, 548, *J.T.* 1992, 154 en *Verkeersrecht* 1992, 73). Het Hof van Beroep van Bergen volgt dezelfde interpretatie. Een jongen van zeventien zonder rijbewijs, had buiten het weten van zijn ouders de autosleutels genomen en met hun auto een ernstig ongeval veroorzaakt. De ouders gaven toe dat hun zoon nogal eens hun wagen gebruikte. Zij hadden dit gedrag voorlopig stilzwijgend getolereerd. De zoon had hiertoe nog nooit een formeel verbod gekregen. Onder die omstandigheden werden de feiten niet als gebruiksdiefstal beschouwd. De ouders werden wel aansprakelijk gesteld en de W.A.M.-verzekeraar moest de schade vergoeden (Bergen 7 maart 1996, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12695).

32.8. MINDERJARIGE DIEF — De vraag rijst welke verzekeraar dekking moet verlenen indien een verkeersongeval is veroorzaakt door een minderjarige met een gestolen motorrijtuig. Bij de beantwoording van deze vraag moet men steeds een onderscheid maken tussen enerzijds de dekking van de aansprakelijkheid van de minderjarige dief, en anderzijds de dekking van de aansprakelijkheid van de ouders als eigenaar van het motorrijtuig of van enige andere persoon die in de W.A.M.-verzekering de hoedanigheid van verzekerde heeft.

Bij toepassing van de algemene regel, zal ingeval van (gebruiks)diefstal door een minderjarige, de W.A.M.-verzekeraar weigeren zijn aansprakelijkheid te dekken op grond van de uitsluiting van artikel 3 van de polis, die aan derden-benadeelden tegenstelbaar is. De benadeelden kunnen zich wenden tot het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds (Antwerpen 5 december 1979, *De Verz.* 1980, 685 en *R.G.A.R.* 1981, nr. 10304). Zie betreffende de regeling tot vergoeding door het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds infra, Hoofdstuk X.

In bepaalde omstandigheden kunnen de benadeelden een beroep doen op de clausule van joyriding in de door de ouders afgesloten polis B.A. privé-leven. Dergelijke dekking behoort tot de minimumvoorwaarden die verplicht in de polis moeten opgenomen worden overeenkomstig artikel 6, 1° K.B. 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. Zie betreffende deze clausule o.m., Denoel, E., „Assurance des responsabilités

civiles extra-contractuelles découlant de la vie privée", *De Verz.* 1987, 55-56. Vóór de inwerkingtreding van deze bepaling, bevatten vele B.A.-gezinspolissen reeds gelijkaardige clausules. Zie hierover o.m., Denoel, N., noot onder Cass. 21 mei 1993, *De Verz.*, 1995, 126. Door het opnemen van deze clausule kan de verzekering B.A.-privé-leven evenwel niet gekwalificeerd worden als een verplichte W.A.M.-verzekering. De B.A.-gezinspolis verzekert naar de interpretatie van het Benelux Gerechtshof immers de extra-contractuele aansprakelijkheid van bepaalde personen m.b.t. hun privé-leven, waartoe gerekend wordt het geval dat zij incidenteel enig motorrijtuig besturen (Benelux Hof 10 december 1990, *Benelux Jur.* 1990, 93, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts en *R.W.* 1990-91, 845).

Het Hof van Beroep te Brussel oordeelde dat de verzekeraar B.A.-privéleven evenwel geen dekking moet verlenen indien de minderjarige zelf de houder van het voertuig is, omdat hij met zijn eigen voertuig reed. In casu had een minderjarige die nog niet de wettelijke leeftijd tot sturen had bereikt, met zijn vakantiegeld een bromfiets gekocht. Deze stond gebruiksklaar in de kelder en was niet verzekerd. Na vergoeding van het slachtoffer, stelt de W.A.M.-verzekeraar een regres in tegen de ouders, die op hun beurt hun B.A. gezinsverzekeraar aanspreken. De clausule van joyriding is volgens dit Hof niet van toepassing indien de minderjarige zelf eigenaar of houder van het voertuig is. In dergelijk geval zou hij meer geneigd zijn om ermee te rijden. Zulk verzwaard risico werd bij het afsluiten van de verzekering niet voorzien (Brussel 23 januari 1995, *R.G.A.R.* 1995, nrs. 12522 en 12530). In een vroeger arrest had het Hof van Beroep te Bergen evenwel geoordeeld dat de minderjarige die onwettelijk een voertuig bestuurt, nooit kan beschouwd worden als houder-bestuurder. Dergelijke interpretatie ontneemt volgens dit Hof de ruime draagwijdte die aan de clausule van joyriding toekomt (Bergen 6 oktober 1992, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12397).

De verzekering B.A.-privéleven biedt evenmin dekking indien de minderjarige de toestemming had om het voertuig te besturen (Cass. 21 mei 1993, *De Verz.* 1995, 126, noot N. Denoel). Niettegenstaande in deze zaak nog geen toepassing gemaakt werd van de regeling in het K.B 12 januari 1984, blijft de beslissing nog van kracht (Denoel, N., noot onder Cass. 21 mei 1993, *De Verz.* 1995, 126).

Ingeval de ouders (of een ouder) eigenaar zijn (is) van het gestolen motorrijtuig en aansprakelijk gesteld worden voor het door hun minderjarig kind veroorzaakte verkeersongeval, is de W.A.M.-verzekeraar van het motorrijtuig gehouden hun aansprakelijkheid te dekken. Ongeacht of de minderjarige zich schuldig gemaakt heeft aan een gebruiksdiefstal ten laste van zijn ouders, is de W.A.M.-verzekeraar gehouden de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de ouders, eigenaars van het verzekerde voertuig en verzekeringnemers te dekken, wanneer deze burgerrechtelijk aansprakelijk worden verklaard voor de schade veroorzaakt door hun minderjarig kind dat dit voertuig bestuurde (Benelux Hof 21 december 1990, *Benelux Jur.* 1990, 41, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *Verkeersrecht* 1991, 82, *J.L.M.B.* 1992, 150,

noot F. Dembour, *R.R.D.* 1991, 156 en *R.W.* 1990-91, 1120; Cass. 9 mei 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1042, *Pas.* 1989, I, 937 en *Verkeersrecht* 1989, 314; Cass. 10 september 1991, *Arr. Cass.* 1991-92, 21, *Pas.* 1992, I, 19, *J.T.* 1992, 154, *R.W.* 1991-92, 548 en *Verkeersrecht* 1992, 73). Zie tevens, Cass. 13 februari 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 629, *R.R.D.* 1991, 160, noot P. Ghislain, *Verkeersrecht* 1991, 170 en *R.W.* 1991-92, 97, noot, toegepast door Pol. Verviers 24 november 1993, *J.L.M.B.* 1994, 1126, noot F. Dembour; Bergen 7 maart 1996, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12695.

De aansprakelijkheid van de ouders voor de door hun minderjarige kinderen veroorzaakte verkeersongevallen kan onder bepaalde voorwaarden gedekt worden door de verzekeraar B.A. -privéleven. De verzekeraar B.A.-privéleven was verplicht de aansprakelijkheid te dekken van de moeder voor de schade die haar minderjarige zoon had veroorzaakt met een door hem gestolen voertuig. Daar de zoon reeds lang fietsen en bromfietsen stal en de moeder daarvan op de hoogte was, en daar hij onlangs ook in een instelling was geplaatst wegens autodiefstallen en ongevallen die hij veroorzaakte, had de verzekaar — zonder resultaat echter — geprobeerd zijn tussenkomst te weigeren op grond van verzwijging van verzwaard risico (Rb. Brussel, 17 september 1985, *Verkeersrecht* 1986, 2).

Wanneer de ouders-eigenaar van het gestolen motorrijtuig hun aansprakelijkheid voor de door hun minderjarige kinderen veroorzaakte schade kunnen weerleggen, is de W.A.M.-verzekeraar van het motorrijtuig niet gehouden. De benadeelden kunnen enkel een beroep doen op het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds of op de polis B.A.-privé-leven tot dekking van de aansprakelijkheid van de minderjarige dief, voor zover aan de voorwaarden van artikel 6 K.B. 12 januari 1984 is voldaan (zie supra, nrs.32.2-32.7.).

In het geval de minderjarige een motorrijtuig heeft gestolen dat geen eigendom is van zijn ouders, kan de benadeelde zich wenden tot het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. De W.A.M.-verzekeraar van het motorrijtuig kan tot dekking gehouden zijn, voor zover de aansprakelijkheid van één der verzekerden in relatie tot dit verkeersongeval kan weerhouden worden (zie supra, nr. 31.3.). De verzekeraar B.A.-privé-leven van de ouders moet de aansprakelijkheid van de minderjarige dekken en desgevallend de aansprakelijkheid van de ouders, voor zover aan de voorwaarden van artikel 6 K.B. 12 januari 1984 is voldaan.

Indien de door de minderjarige gepleegde feiten niet als (gebruiks)diefstal gekwalificeerd worden, dan is de W.A.M.-verzekeraar van de wagen verplicht de schade te vergoeden. Dit sluit niet uit dat de W.A.M.-verzekeraar zich zou kunnen beroepen op een verhaalsgrond, zoals het niet bereiken van de wettelijke leeftijd om te sturen of dronkenschap. Dergelijk regres kan in bepaalde omstandigheden opgevangen worden door de polis B.A.-privéleven. Er is evenwel geen absoluut vangnet. Over dit samenspel tussen de W.A.M.-verzekering en de verzekering B.A. privé-leven en de mogelijkheid van subrogatie of regres jegens de ouders van een minderjarige bestuurder die een ongeval veroorzaakte en de verzekeraar B.A.-privé-leven, zie o.m.

Rb. Brussel 8 april 1994, *J.L.M.B.* 1996, 368; Denoel, E., „Assurance des responsabilités civiles extra-contractuelles découlant de la vie privée", *De Verz.* 1987, 55-56; Dubuisson, B., noot onder Luik 6 februari 1996, *J.T.* 1996, 525-526; Houben, M., „B.A.-motorrijtuigen. Welke risico's loopt een minderjarige?", *Verz. W.* 10 februari 1997, 12-18.

B. Geweldpleging

33. BEGRIP GEWELDPLEGING — Er is maar sprake van geweldpleging wanneer er de intentie is om zich van het voertuig meester te maken. De uitsluiting is dus niet van toepassing op een ongeval dat veroorzaakt is door het gedrag van een passagier die zich tijdens een discussie met de bestuurder plots op deze laatste gooit (Rb. Luik 2 oktober 1989, *De Verz.* 1991, 115). Een passagier die het stuur grijpt waardoor hij het voertuig in een andere richting manœuvreert, grijpt in belangrijke mate in in de besturing van de wagen. Hij kan nochtans niet als geweldpleger beschouwd worden o.m. omdat geweldpleging volgens de strafwetgeving een inbreuk op de fysische integriteit van andermans persoon impliceert (Kh. Verviers 22 mei 1979, *J.L.* 1980, 13).

C. Heling

34. BEGRIP HELING — Zie o.m. de kritische noten bij de uitspraak Benelux Hof 26 juni 1989, *Benelux Jur.* 1989, 54, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *De Verz.* 1990, 98, noot F. De Ly, *Verkeersrecht* 1990, 9, *R.W.* 1989-90, 76 en *R.G.A.R.* 1991, nr. 11740, noot R. Bogaert (zie supra, nr. 35) door o.m. Mahaux, J., „Observations sur l'étendue de la compétence de la Cour de Justice Benelux et sur l'exclusion du vol dans l'assurance R.C. automobile obligatoire au sein du Benelux", *R.C.J.B.* 1985, 247; Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence*, p. 79, nr. 95; De Ly, F., noot onder Benelux Hof 26 juni 1989, *De Verz.* 1990, 109.

D. Bewijslast

35. BEWIJS EN BEWIJSLAST — In het reeds voornoemde arrest van 26 juni 1989 oordeelde het Benelux Gerechtshof dat de verzekeraar het bewijs van de uitsluitingsgrond moet leveren. Daarbij volstaat het volgens het Hof niet dat de verzekeraar het bewijs levert dat het een gestolen voertuig betreft. In casu was bewezen dat het schadeveroorzakend voertuig op het ogenblik van het ongeval gestolen was, doch de bestuurder ervan was gevlucht en onbekend (Benelux Hof 26 juni 1989, *Benelux Jur.* 1989, 54, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *De Verz.* 1990, 98, noot F. De Ly, *Verkeersrecht* 1990, 9, *R.W.* 1989-90, 76, *R.G.A.R.* 1991, nr. 11740, noot R. Bogaert; Cass. 9 september 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 28 en *Pas.* 1989, I, 24; Cass. 2 maart 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 864, *Pas.* 1990, I, 770, *Verkeersrecht* 1990, 9, *J.T.* 1991, 30, *De Verz.* 1991, 105, noot J.R., *R.W.* 1990-91, 469). Het Hof van Cassatie had reeds eerder tot een gelijkaardige verdeling van de bewijslast besloten. De

benadeelde moest bewijzen dat het ongeval werd veroorzaakt door de bestuurder van een bepaalde personenwagen en dat deze verzekerd was bij een bepaalde verzekeraar. De verzekeraar moest de gegrondheid van de ingeroepen exceptie bewijzen, nl. dat deze bestuurder zich door diefstal van het rijtuig had meester gemaakt (Cass. 10 december 1981, *Arr. Cass.* 1981-82, 504, *R.W.* 1982-83, 1065, *R.G.A.R.* 1984, nr. 10837 en *Pas.* 1982,1,496, noot E.L.). Zie ook Brussel 2 april 1980, *R.W.* 1980-81, 2550; Corr. Brussel 9 februari 1988, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11668; Corr. Turnhout 19 november 1992, *Turnh. Rechtsl.* 1993, 61, noot.

Er bestaat rechtsonzekerheid over de gelding van deze rechtspraak in het licht van het arrest van het Hof van Cassatie van 5 januari 1995 (*Arr. Cass.* 1995, 19, *R.W.* 1995-96, 29, *J.L.M.B.* 1996, 536 en *De Verz.* 1996, 605-607, noot) en het arrest van het Arbitragehof 21 maart 1995, *B.S.* 17 mei 1995, *T.B.H.* 1995, 885, noot C. Van Schoubroeck, *J.L.M.B.* 1995, 499, noot P.H. en *R.G.A.R.* 1995, nr. 12552, noot). Zie betreffende de polemiek omtrent het onderscheid tussen de uitsluiting uit de dekking of het verval van dekking en de daarmee verbonden bewijslast o.m., Fagnart, J.L., *Examen de* Jurisprudence, 733; De Rode, H., „Les clauses d'exclusions et la faute lourde", in *La loi du 25 juni 1992 sur le contract d'assurance* terrestre, Brussel, Jeune Barreau de Bruxelles, 1996, 73; De Rode, H., „Les clauses d'exclusion des contrats d'assurance: charge de la preuve", *De Verz.*, 1996, 575-595; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 165-168, nr. 286- 290; Kh. Bergen, 17 april 1997, *T.B.H.*, 1997, 709, noot H. Cousy.

Voor het bewijs van de werkelijkheid van een diefstal volstaat het niet dat de eigenaar van het voertuig deze diefstal enkele uren nadien zou hebben aangegeven, wanneer er materiële elementen aanwezig waren die de beweringen van de eigenaar van het voertuig tegenspreken (Brussel 24 mei 1989, *Verkeersrecht* 1990, 8).

AFDELING 3

AANSPRAKELIJKHEID VERBONDEN MET EEN WELOMSCHREVEN RIJTUIG

§ 1. Verzekerd omschreven motorrijtuig

36. AANSPRAKELIJKHEID VERBONDEN MET OMSCHREVEN RIJTUIG — Het Benelux Gerechtshof oordeelde dat de Benelux Overeenkomst en de Gemeenschappelijke Bepalingen uitgaan van en uitsluitend betrekking hebben op een verzekering van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe een bepaald motorrijtuig aanleiding kan geven. De artikelen van de Gemeenschappelijke Bepalingen zijn bijgevolg niet van toepassing op de verzekering van de incidentele bestuurder die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid dekt van een bepaalde persoon voor het geval dat hij een motorrijtuig, welk dan ook, bestuurt (Benelux Hof 17 maart 1986, *Benelux Jur.* 1986, 2, concl. Adv. Gen. E. Krings). Een verzekering B.A.-privéleven waarin wordt bepaald dat voor de landmotorrijtuigen of spoorvoertuigen die onderworpen zijn aan een bij

de wet verplichte verzekering, dekking verleend wordt voor de schade door de verzekerden aan derden veroorzaakt wanneer de verzekerden een soortgelijk voertuig besturen zonder de daartoe wettelijk vereiste leeftijd te hebben bereikt en buiten medeweten van hun ouders, van personen die ze onder hun hoede hebben en van de houder van het voertuig, is evenmin een aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen in de zin van de Gemeenschappelijke Bepalingen. Dergelijke verzekeringsovereenkomst dekt niet de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe een bepaald motorrijtuig aanleiding kan geven, maar wel de aansprakelijkheid van bepaalde personen voor het geval zij incidenteel enig motorrijtuig besturen in omstandigheden die in de polis omschreven zijn (Benelux Gerechtshof 10 december 1990, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *Benelux Jur.* 1990, 93, *R.W.* 1990-91, 1048, *Verkeersrecht* 1991, 71).

Wanneer een verzekerde de motor van zijn verzekerd motorrijtuig overplaatst in een ander voertuig, zelfs indien dit van hetzelfde model en merk is, wijzigt hij de indentiteit van het verzekerd motorrijtuig. Het verzekerd risico inzake motorrijtuigen is van beide elementen afhankelijk: de motor en het koetswerk (Antwerpen 17 april 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11590).

§ 2. Opgefokte bromfiets en afwijkende cilinderinhoud bij handelaarsplaat

37. SITUERING VAN DE PROBLEMATIEK — In het vorige overzicht werd reeds gewezen op de verschillende wijzen waarop de identificatie van het in de polis omschreven motorrijtuig geschiedt, alsmede op de daaruit voortvloeiende rechtsonzekerheid omtrent de gevolgen van transformatie van het rijtuig op het vlak van de vergoeding van benadeelden en de toepassing van de strafsanctie wegens niet-verzekering (Fredericq, S., Cousy, H. en Rogge, J., *Overzicht Rechtspraak,* p. 464-465, nr. 96). In de hier besproken periode heeft deze problematiek tot heel wat polemiek aanleiding gegeven, in het bijzonder met betrekking tot gevallen waarin de cilinderinhoud van de bromfiets werd opgedreven of waarin de garagist de handelaarsplaat gebruikte voor voertuigen met een cilinderinhoud die verschillend was van de in de polis bedongen cilinderinhoud. Bij de bespreking is het aangewezen een onderscheid te maken tussen enerzijds de verhouding tussen de verzekeraar en de benadeelden, anderzijds de verhouding tussen de verzekeraar en de verzekerde. Zie tevens o.m., Cousy, H., „Enkele beschouwingen over het mechanisme van de verplichte aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen, geïllustreerd aan de hand van de controverse over de opgefokte bromfiets", *Jura Falc.* 1983-84, 401; Spriet, B., „Is de opgefokte bromfiets te snel voor het misdrijf van niet-verzekering van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid", noot onder Antwerpen, 23 maart 1989, *R.W.* 1988-89, 1435-1437; Rutsaert, J., „La jurisprudence de la Cour de Justice Benelux concernant l'assurance obligatoire de la responsabilité civile en matière de véhicules automoteurs", *De Verz.* 1988, 397; Pote, R., „Opgefokte bromfietsen", *Verz.*

W. 1991, 479-483; Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 154-156, nr. 235.

A. Verhouding tussen de verzekeraar en de benadeelden

a) Opgefokte bromfiets

38.1. PROBLEEMSTELLING — De kern van de problematiek van de zogenaamde opgefokte bromfiets kan omschreven worden als volgt. Kan een als bromfiets verzekerd motorrijtuig waarvan het vermogen tengevolge van een eenvoudige ingreep zodanig werd opgevoerd dat de aldus bereikte maximumsnelheid de grens overschrijdt die door het verkeersreglement wordt aangemerkt als één van de factoren die de bromfiets onderscheidt van de motorfietsen, nog beschouwd worden als het in de polis omschreven motorrijtuig, of is het een ander motorrijtuig geworden dat thuishoort in de categorie van de motorfiets?

Deze problematiek kwam vooral aan de orde in het kader van de aan de benadeelde tegenwerpelijke excepties in de zin van artikel 6 en 11 W.A.M.-wet 1956 en het huidige artikel 16 W.A.M.-wet 1989. De vraag die diende beantwoord te worden was: kan de verzekeraar tegen de benadeelde de niet-verzekering inroepen omdat de opgefokte bromfiets niet meer overeenstemt met het in de polis omschreven motorrijtuig? De excepties die het bestaan zelf van het contract, zijn draagwijdte en de dekking van het risico tot voorwerp hebben, kunnen aan de derden worden tegengeworpen. Of betreft het een niet aan de benadeelde tegenwerpbare exceptie van risicoverzwaring met regresmogelijkheid tegen de verzekeringnemer? Zie hierover o.m., Benelux Hof 19 februari 1988, *Benelux Jur.* 1988, 2, Concl. Adv. Gen. E. Krings, *R.W.* 1987-88, 1306; infra, nr. 38.3.

38.2. RECHTSPRAAK VOOR 1988 — Het Hof van Cassatie heeft zich meermaals over deze vraag gebogen. Vóór het hierna te bespreken arrest van het Benelux Gerechtshof van 15 februari 1988 hield het Hof van Cassatie de opvatting aan dat wanneer de cilinderinhoud een element van identificatie uitmaakt, een opgefokte bromfiets die de in de polis omschreven cilinderinhoud overschrijdt, niet meer het verzekerd omschreven rijtuig is. Vermits het voorwerp van de overeenkomst dan niet meer hetzelfde is, bestaat er geen overeenkomst meer. Deze niet-verzekering is aan de benadeelde tegenwerpelijk. In het arrest van 6 november 1984 oordeelde het Hof van Cassatie als volgt. „Overwegende dat een voertuig door transformatie, ook na het afsluiten van een verzekeringsovereenkomst voor dit voertuig, een ander voertuig kan worden". De feitenrechters beslisten souverein dat door het aanbrengen van een aantal wijzigingen aan een bromfiets, dit voertuig niet meer gelijk te stellen was met hetgeen in het verzekeringscontract was vermeld, en zodoende niet door een verzekeringsovereenkomst werd gedekt. Volgens het Hof van Cassatie oordeelden de appèlrechters dan ook terecht dat de redenering op basis van risicoverzwaring en de gevolgen daarvan (die

het bestaan van een toepasselijke verzekeringsovereenkomst veronderstelt) niet dienend was (Cass. 6 november 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 342, *J.T.* 1986, 460 en *R.W.* 1984-85, 2975; toegepast door Antwerpen 3 maart 1986, *Verkeersrecht* 1986, 134). Zie in dezelfde zin Cass. 4 maart 1980, *De Verz.* 1981, 453; Cass. 24 januari 1984, *De Verz.* 1984, 675, noot; Antwerpen 3 maart 1986, *Verkeersrecht* 1986, 134, noot; Corr. Namen 20 oktober 1986, *J.L.M.B.* 1991, 816, Corr. Luik 24 maart 1987, *De Verz.* 1987, 595; Antwerpen 8 oktober 1987, *R.W.* 1987-88, 644, noot D. Merckx.

Uit de beslissingen van het Hof van Cassatie valt duidelijk af te leiden dat de opgefokte bromfiets telkens in concreto moet vergeleken worden met de in de polis bedongen kenmerken van het verzekerd motorrijtuig. Bijgevolg kan er, naargelang de omstandigheden, soms wel dekking bestaan ten aanzien van de benadeelde, niettegenstaande de transformatie van de bromfiets. In haar arrest van 2 oktober 1980 bevestigde het Hof van Cassatie het bestreden arrest dat stelde dat in casu er in de bijzondere voorwaarden van de verzekeringspolis uitdrukkelijk bedongen was dat bij het aanbrengen van een hogere cilinderinhoud de waarborg ten aanzien van de benadeelden behouden bleef, terwijl de verzekeraar een verhaalsrecht behield ten opzichte van de verzekeringnemer of de verzekerde (Cass. 2 oktober 1980, *De Verz.* 1981, 168, noot J.R., uitspraak doende over de voorziening ingesteld tegen Brussel 26 oktober 1979, *De Verz.* 1981, 165). Het Hof van Cassatie verwierp het middel ingeroepen tegen de beslissing waarin bepaald werd dat voor een antwoord op de vraag of een bromfiets waaraan bepaalde wijzigingen werden aangebracht gedekt was door een geldige verzekering, gekeken moest worden naar de verzekeringsovereenkomst op zich. In deze polis stond dat de verzekering gold voor het gebruik van een bromfiets die onder meer uitgerust was met een motor met een cilinderinhoud van 49 cc. De wijzigingen hadden deze cilinderinhoud behouden, zij hadden slechts tot doel het snelheidsvermogen met maximum 20% te verhogen. De rechter stelde geen wijziging van een essentieel kenmerk van het risico vast en evenmin een verzwaring ervan (Cass. 5 mei 1982, *Arr. Cass.* 1984-85, 342, *De Verz.* 1982, 579, noot J.R. en *R.W.* 1983-84, 1018).

In een arrest waarin een vonnis van de Correctionele Rechtbank van Charleroi werd verbroken, oordeelde het Hof van Cassatie dat ten onrechte werd beslist dat het beding in de overeenkomst waarbij de dekking wordt beperkt tot voertuigen met een maximum cilinderinhoud van 2300 cc, niet aan de benadeelde kan worden tegengeworpen (Cass. 9 mei 1983, *R.W.* 1984-85, 1950, noot en *J.T.* 1984, 588).

Sommige lagere rechtbanken oordeelden daarentegen dat door een wijziging van de cilinderinhoud het motorrijtuig niet veranderd was, dat derhalve het voorwerp van de overeenkomst niet gewijzigd was, zodat het verweer van de opgefokte bromfiets niet aan de benadeelde kon worden tegengeworpen. Tussen verzekeraar en verzekeringnemer kunnen wel de gevolgen van niet-mededeling van risicoverzwaring spelen. Zo werd besloten dat „de snelheid welke het voertuig kon ontwikkelen in contractueel verband een bijkomstig

element is op grond waarvan de verzekeraar mogelijk verhaal kon uitoefenen maar niet een aan de slachtoffers van een ongeval tegenstelbaar verval oplevert" (Corr. Mechelen 22 november 1985, *Verkeersrecht* 1986, 193). Door zekere wijzigingen aan te brengen aan de motor waardoor er een hogere snelheid dan 40km/u mee kon worden bereikt, brengt niet mee dat een ander voertuig in het verkeer werd gebracht dan datgene dat het voorwerp van de polis uitmaakt. Mogelijks heeft de verzekerde daardoor het risico verzwaard. Deze sanctie verbonden aan de risicoverzwaring is niet tegenstelbaar aan de benadeelde. (Gent 27 januari 1984, *R.W.* 1984-85, 1595). „Overwegende dat door deze enkele wijziging van het tandwiel, waardoor de maximum snelheid licht werd verhoogd, beklaagde geen ander voertuig in het verkeer gebracht heeft dan datgene dat het voorwerp uitmaakte van de verzekeringspolis; dat mogelijk door de transformatie van de bromfiets het risico werd verzwaard hetgeen evenwel niet gesanctioneerd wordt door niet-verzekering maar wel door een mogelijk verhaalrecht van de verzekeraar ten opzichte van de verzekerde." (Antwerpen 11 februari 1987, *Verkeersrecht* 1988, 47). Zie in dezelfde zin Luik 24 december 1986, *Verkeersrecht* 1988, 107.

38.3. BENELUX GERECHTSHOF 1988 — Het was evenwel wachten op een beslissing van het Benelux Gerechtshof alvorens het probleem een eenduidige oplossing kreeg. In het algemeen stelt dit rechtscollege „dat mitsdien niet aan een benadeelde kan worden tegengeworpen dat het in het verzekeringscontract omschreven motorrijtuig ten tijde van het sluiten van het contract eigenschappen had die afweken van de door of namens de verzekerde verstrekte gegevens, ook al zouden de afwijkende eigenschappen van het motorrijtuig voor de verzekeraar een groter risico meebrengen dan uit de hem vóór het aangaan van de verzekering opgegeven eigenschappen kon voortvloeien en ook al zou het motorrijtuig daardoor in een andere wettelijke categorie vallen". Het Hof stelt hetzelfde indien de wijzigingen dateren van na het sluiten van de verzekering doch vóór het schadeveroorzakende ongeval. Specifiek met betrekking tot de opgefokte bromfiets, verklaart het Hof voor recht: „Als een verweer (nietigheid, exceptie of verval) dat aan de benadeelde niet kan worden tegengeworpen, in de zin van artikel 11 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen, moet worden aangemerkt het verweer gebaseerd op het feit dat het vermogen van een als „bromfiets" verzekerd motorrijtuig, vóór of na het sluiten van de verzekeringsovereenkomst wordt opgevoerd zodanig dat de aldus bereikte maximumsnelheid de grens overschrijdt die door het toepasselijk nationaal reglement wordt aangemerkt als één van de factoren die bromfietsen onderscheiden van motorfietsen, ook al zou dat motorrijtuig daardoor in een andere wettelijke categorie vallen„ (Benelux Hof 15 februari 1988, *Benelux Jur.* 1988, 27, concl. Adv. Gen. W. Berger, *R.W.* 1987-88, 983, noot, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11588, noot en *J.T.* 1988, 498; Benelux Hof 19 februari 1988, *Benelux Jur.* 1988, 2, concl. Adv. Gen. E. Krings, *R.W.* 1987-88, 1301, *J.T.* 1988, 498, *R.R.D.* 1988, 401, noot B. Dubuisson en *Verkeersrecht* 1988, 217, noot, prejudiciële vraag Corr.

Brussel 2 april 1986, *R.G.A.R.* 1988, nr. 11347). Zie in dezelfde zin Benelux Hof 20 december 1988, *Benelux Jur.* 1988, 163, concl. Adv.Gen. H. Lenaerts en *R.W.* 1988-89, 785.

38.4. RECHTSPRAAK NA 1988 — Uit de gepubliceerde beslissingen gewezen na de voornoemde arresten van het Benelux Gerechtshof van 1988, blijkt dat de stelling van het Benelux Gerechtshof wordt gevolgd. Toepassingen van deze Beneluxarresten vindt men in o.m., Cass. 18 oktober 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 194 en *R.W.* 1988-89, 927; Cass. 20 april 1988 (twee zaken, *Arr .Cass.* 1987-88, 1037, *Pas.* 1988, I, 976, *J.L.M.B.* 1988, 771 en *Verkeersrecht* 1988, 283 en 220; Cass. 15 november 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 305, *Pas.* 1989, I, 275 en *R.W.* 1988-89, 996. Ook de lagere rechtbanken volgen de Beneluxrechtspraak zoals blijkt uit Luik 3 juni 1988, *Pas.* 1988, II, 228; Luik 18 februari 1992, *J.L.M.B.* 1992, 663; Antwerpen 19 juni 1992, *R.W.* 1992-93, 1063; Pol. Brugge 8 januari 1996, *Verkeersrecht* 1997, 4. Vergelijk hiermee de beslissing in een geschil betrefffende de toepassing van een omniumverzekering auto. Daarin werd beslist dat het vermogen en de cilinderinhoud van een voertuig essentiële gegevens zijn voor de waardering van het risico door de verzekeraar. De wijziging ervan, zoals bijvoorbeeld het opvoeren van het vermogen van een automotor van 81 kW naar 100 kW., verzwaart het risico zodanig dat de verzekeraar, had de nieuwe toestand bestaan op het ogenblik van de overeenkomst, alleen tegen andere voorwaarden in deelname aan de verzekeringsovereenkomst zou toegestemd hebben. De omniumverzekeraar kan de dekking weigeren (Antwerpen 23 november 1988, *De Verz.* 1989, 676).

b) Hogere cilinderinhoud bij verzekering onder handelaarsplaat

39.1. PROBLEEMSTELLING — Het is gebruikelijk dat garagehouders gedekt worden voor elke wagen, indien die is uitgerust met een proefritten- of handelaarsplaat waarvan de nummers in het verzekeringscontract zijn vermeld (Brussel 6 mei 1987, *De Verz.* 1988, 89). De vraag rees of de principes van de hoger besproken rechtspraak van het Benelux Gerechtshof (zie supra, nrs.38.4.), kunnen toegepast worden wanneer de verzekering niet op een welomschreven motorrijtuig betrekking heeft, doch op een willekeurig voertuig dat van een „handelaarsplaat" voorzien is. In zulke polis wordt het verzekerde rijtuig enkel aan de hand van de nummerplaat en de cilinderinhoud geïdentificeerd. Kan de verzekeraar aan de benadeelde tegenwerpen dat het voertuig dat het ongeval veroorzaakte, weliswaar de handelaarsplaat droeg, doch een hogere cilinderinhoud had dan deze die in de bijzondere polisvoorwaarden werd bedongen? In vergelijking met de problematiek van de opgefokte bromfiets, gaat men hier in feite nog een stap verder. Bij een opgefokte bromfiets gaat het nog steeds om het in het contract omschreven voertuig wat het merk, model, framenummer, aard en categorie betreft.

39.2. RECHTSPRAAK VÓÓR 17 DECEMBER 1992 — Het Hof van Cassatie beantwoordde deze vraag aanvankelijk positief. Het Hof besliste dat artikel 6 W.A.M.-wet 1956 inzake het eigen recht van de benadeelde geschonden werd door het beding van de overeenkomst waarbij de dekking wordt beperkt tot de voertuigen met een maximum cilinderinhoud van 2300 cc, aan derden niet-tegenstelbaar te achten. Het eigen recht op grond van dit artikel 6 hangt immers niet af van het bestaan van gelijk welke verzekeringsovereenkomst doch van een overeenkomst die het litigieuze risico dekt (Cass. 9 mei 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 1173, *Pas.* 1984, I, 1103, *R.W.* 1984-85, 1950, noot, *De Verz.* 1984, 697 en *J.T.* 1984, 588; toegepast door Corr. Luik 17 januari 1985, *De Verz.* 1985, 735, noot J.R.). In navolging van de meerderheid van de lagere rechtbanken (Fredericq, S., Cousy, H. en Rogge, J., *Overzicht rechtpraak,* p. 465, nr. 96) werd daarentegen besloten dat de wagen die een hogere cilinderinhoud heeft dan voorzien in de polis van de handelaarsplaat, niet door een geldige verzekering gedekt is. De benadeelde kan bijgevolg geen beroep doen op de verzekeraar van die polis (Corr. Dinant, 21 december 1981, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10920). Zie tevens Houben, M., „De verzekering van de handelaarsplaat", *Verz. W.* 2 december 1991, 24-27.

39.3. BENELUX GERECHTSHOF 1992 — Het Benelux Gerechtshof besliste evenwel dat de verzekeraar aan de benadeelde niet kan tegenwerpen dat het voertuig dat het ongeval veroorzaakte en de handelaarsplaat droeg, een hogere cilinderinhoud heeft dan in de polis werd bedongen. In de motivering wordt verwezen naar de hierboven vernoemde arresten met betrekking tot de opgefokte bromfiets (Benelux Hof 17 december 1992, *Benelux Jur.* 1992, 105, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven, *R.W.* 1992-93, 814 en *J.L.M.B.* 1993, 402, noot J. Jeunehomme). Dit arrest van het Benelux Gerechtshof van 17 december 1992 werd toegepast in Cass. 12 oktober 1993, *Arr. Cass.* 1993, 832, *Pas.* 1993, I, 818 en *R.W.* 1993-94, 725; Pol. Luik 20 april 1989, *Verkeersrecht* 1989, 276, noot.

B. Verhouding tussen de verzekeraar en de verzekerde

40.1. PROBLEEMSTELLING — De vraag die rijst in de verhouding tussen de verzekeraar en de verzekerde is of de eigenaar, de houder of de bestuurder van de „opgefokte bromfiets" of van het „opgefokte" voertuig met handelaarsplaat, strafrechtelijk kan veroordeeld worden krachtens artikel 18 § 1 W.A.M.-wet 1956 en artikel 22 § 1 W.A.M.-wet 1989 wegens het in het verkeer brengen van een niet-verzekerd motorrijtuig (zie supra, nrs. 19.1.-20).

Zie betreffende de rechtspraak omtrent deze problematiek inzake de opgefokte bromfiets zoals gewezen vóór de hoger besproken arresten van het Benelux Gerechtshof van 1988 o.m., Cass. 24 januari 1984, *De Verz.* 1984, 675, noot; Corr. Tongeren 7 september 1983 en *Pas.* 1984, III, 22; Antwerpen 8 oktober 1987, *R.W.* 1987-88, 644, noot D. Merckx.; Corr. Luik 24 maart 1987, *De Verz.* 1987, 595; *contra* Corr. Mechelen 22 november 1985, *Verkeersrecht* 1986, 193; Luik 24 december 1986, *Verkeersrecht*

1988, 107 (zie supra, nr. 38.2.). Betreffende deze problematiek inzake de verzekering onder de handelaarsplaat, kan verwezen worden naar de beslissing die stelt dat het criterium om uit te maken of er verzekering is ingeval van een overeenkomst met betrekking tot een voertuig met een handelaarsplaat, niet het voertuig zelf maar wel de handelaarsplaat is. Het gaat dan om de authentieke nummerplaat en niet om een duplicaat, op straffe van veroordeling wegens niet-verzekering (Corr. Charleroi 22 december 1988, *Verkeersrecht* 1990, 3, noot).

40.2. RECHTSPRAAK NA BENELUX ARRESTEN 1988 — In de hoger besproken arresten van 1988 maakte het Benelux Gerechtshof duidelijk dat „de gevolgen van de wijzigingen aan de bromfiets voor de geldigheid van de verzekering of voor de omvang van de dekking niet aan de benadeelde kunnen worden tegengeworpen" (zie supra, nr. 38.3.). Deze arresten hadden enkel betrekking op de rechtsverhouding tussen de verzekeraar en de benadeelde die zijn eigen recht op uitkering uitoefende. Onbeantwoord was de vraag of niettegenstaande de benadeelde door de verzekeraar moet vergoed worden omdat het verweer van de risicoverzwaring die voortvloeit uit het verzwijgen van het opdrijven van het motorvermogen van het verzekerde motorrijtuig voor of na het sluiten van de overeenkomst, aan de benadeelde niet tegenwerpelijk is, de verzekerde niettemin strafrechtelijk kon veroordeeld worden wegens niet-verzekering. Deze vraag heeft betrekking op de rechtsverhouding tussen de verzekeraar en de verzekerde.

Na de voornoemde Beneluxarresten van 1988 betreffende de opgefokte bromfiets, is er verdeeldheid in de rechtspraak omtrent de vraag of het misdrijf van niet-verzekering gepleegd is. Sommige beslissingen besluiten dat er geen misdrijf is, vermits het opdrijven van het motorvermogen van de bromfiets niet aan derden tegenstelbaar is. De aansprakelijkheid blijft verzekerd door een geldige verzekeringsovereenkomst (Luik 3 juni 1988, *Pas.* 1988, II, 228; Corr. Namen 26 mei 1989, *J.L.M.B.* 1989, 998). In dit verband kan ook verwezen worden naar de beslissing dat de verzekeraar niet aan de derden kan tegenwerpen dat een wagen met een handelaarsplaat en een hogere cilinderinhoud niet onder de overeenkomst valt, omdat uit de polis kan afgeleid worden dat in dergelijk geval er geen gebruik is van een niet-verzekerd voertuig maar van een risico dat de verzekeraar tegenover derden dekt. Vermits het gebruik van een auto met een hogere cilinderinhoud krachtens de contractuele clausule niet tegenwerpelijk is aan derden, besluit de rechter dat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe dat voertuig aanleiding kan geven, gedekt is door een verzekering die beantwoord aan de W.A.M.-wet 1956 (Brussel 18 juni 1991, *Verkeersrecht* 1992, 43).

Anderzijds oordeelden sommige rechters dat uit de Beneluxarresten van 1988 niet mag worden afgeleid dat men niet meer verplicht is een geldige verzekering af te sluiten voor zijn motorrijtuig daar de derden toch worden vergoed door de verzekeringsmaatschappij. Deze verzekeringsplicht staat immers los van de verplichtingen van de verzekeraar t.a.v. derden. De

beklaagde kon dus wel veroordeeld worden wegens het rijden zonder een wettelijke verzekering (Antwerpen 23 maart 1989, *R.W.* 1988-89, 1434, noot B. Spriet).

40.3. BENELUX GERECHTSHOF — In 1989 had het Benelux Gerechtshof zich over deze problematiek van het misdrijf van niet-verzekering ingeval van de opgefokte bromfiets uit te spreken. In de betrokken zaak was de bestuurder van een opgefokte bromfiets strafrechtelijk veroordeeld wegens het rijden met een niet-verzekerd voertuig. De snelheid die hij effectief op het ogenblik van het ongeval haalde, werd daarbij niet in aanmerking genomen. Ten aanzien van de benadeelden had de rechter in beroep evenwel geoordeeld dat de nietigheid van de overeenkomst hen niet kon worden tegengeworpen. Het Hof van Cassatie stelde ter zake aan het Benelux Gerechtshof de vraag of — in de rechtsverhouding tussen de verzekerde en de verzekeraar — een opgefokte bromfiets beschouwd moet worden als een motorrijtuig waarvan de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe het aanleiding kan geven, gedekt is door een verzekering, welke aan de bepalingen van artikel 2 § 1, eerste lid Gemeenschappelijke Bepalingen beantwoordt. Het rechtscollege antwoordt dat uit de arresten van 1988 en de Gemeenschappelijke Bepalingen en Gemeenschappelijke Toelichting kan afgeleid worden dat „aan het aannemen ten opzichte van de benadeelde van het bestaan van een verzekering als bedoeld in artikel 6 § 1 Gemeenchappelijke Bepalingen niet in de weg staat de omstandigheid dat in de verhouding tussen de verzekeraar en de verzekerde de verzekeringsovereenkomst naar de regels van het gemene recht niet geldig is, en evenmin de omstandigheid dat deze verzekeringsovereenkomst onvoldoende dekking geeft (behoudens in geval van een toegestane uitsluiting als bedoeld in artikel 4)''. Het Hof verklaart evenwel voor recht dat de rechtsgevolgen tussen de verzekeraar en de verzekerde ingeval van verzwijging van een risicoverzwaring die voortvloeit uit het opvoeren van het motorvermogen van het verzekerd motorrijtuig, niet door de Gemeenschappelijke Bepalingen geregeld worden. Welke rechtsgevolgen in deze omstandigheid daaraan moeten verbonden worden in de rechtsverhouding tussen de verzekeraar en de verzekerde, blijft derhalve geregeld door de nationale wetgeving. „Aangenomen dat de in feite gesloten overeenkomst voldoet aan het bepaalde in de artikelen 2 § 2 en 3 Gemeenschappelijke Bepalingen, is sprake van een door artikel 2 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen vereiste 'verzekering welke aan de bepalingen van deze wet beantwoordt', ook indien in de verhouding tussen de verzekeraar en de verzekerde, de verzekeraar volgens het op de verzekeringsovereenkomst toe te passen nationale recht wegens de bedoelde verzwijging niet tot uitkering verplicht is" (Benelux Hof 15 december 1989, *Benelux Jur.* 1989, 70, concl. Adv.Gen. H. Lenaerts, *De Verz.* 1991, 98, noot J.R. en *R.W.* 1989-90, 841, prejudiciële vraag van Cass. 18 oktober 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 187 en *R.W.* 1988-89, 995).

40.4. RECHTSPRAAK NA 1989 — Uitspraak doende na het arrest van het Belenux Gerechtshof, oordeelt het Hof van Cassatie dat uit de loutere omstandigheid dat de verzekeraar gehouden is de benadeelde te vergoeden, niet mag afgeleid worden dat — in de rechtsverhouding tussen de verzekeraar en de verzekerde — de burgerrechtelijke aansprakelijkheid gedekt is door een wettelijke verzekering (Cass. 29 mei 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 1228, *Verkeersrecht* 1990, 272, noot en *J.T.* 1990, 629, noot; Cass. 29 mei 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 1231; Cass. 29 mei 1990, *Arr .Cass.* 1989-90, 1232; Cass. 30 januari 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 705, *Verkeersrecht* 1990, 240 en *De Verz.* 1991, 857). Deze rechtspraak wordt ook gevolgd door de lagere rechtbanken. „Overwegende dat de opdrijving van het snelheidsvermogen inderdaad niet door de verzekeraar kan worden tegengeworpen aan de derde schadelijder als grond van niet-verzekering, maar deze omstandigheid niet verhindert dat, in de rechtsverhouding tussen verzekeraar en verzekerde, er geen geldige verzekering bestaat die beantwoordt aan de bepalingen van de wet van 1 juli 1956" (Antwerpen 19 juni 1992, *R.W.* 1992-93, 1063, noot).

Bij de beoordeling of het misdrijf van niet-verzekering gepleegd werd, dient thans rekening gehouden te worden met de sancties in geval van risicoverzwaring krachtens artikel 26 Wet Landverzekeringsovereenkomst en artikel 10 modelpolis 1992 en artikel 5 Wet Landverzekeringsovereenkomst en artikel 9 modelpolis 1992 betreffende verzwijging (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 155, nr. 235). De Politierechtbank te Brugge velde hieromtrent twee vonnissen. Hij stelt dat „in de mate dat de lichte snelheidsoverschrijding aanzien kan worden als een echte risicoverzwaring welke invloed kan hebben op de werking van het verzekeringscontract, (...) de vraag naar het al dan niet verzekerd zijn als volgt te benaderen is. Ofwel was de bromfiets reeds opgefokt ten tijde van het afsluiten van het verzekeringscotnract. In dat geval zou kunnen aanvaard worden dat het verzekeringscontract van bij de aanvang nietig was wegens opzettelijke verzwijging van gegevens over het risico en dat er bijgevolg geen geldige verzekering is kunnen tot stand komen. Ofwel werd de bromfiets in de loop van de overeenkomst opgefokt. In dit geval zijn de voorwaarden van niet verzekering niet bewezen. Thans voorziet artikel 26 Wet Landverzekeringsovereenkomst in geval van verzwaring in de loop van het verzekeringscontract niet in een radicale sanctie van beëindiging van de verzekering maar in een mededelingsplicht lastens de verzekerde waarna de verzekeringsmaatschappij verschillende mogelijheden heeft". Dienvolgens oordeelt de rechtbank dat nu artikel 10 modelpolis een letterlijke overname inhoudt van artikel 26 Wet Landverzekeringsovereenkomst „dient besloten te worden dat zolang de risicoverzwaring niet werd meegedeeld aan de verzekeraar, of de termijnen waarvan sprake in artikel 26 Wet Landverzekeringsovereenkomst en artikel 10 modelpolis 1992 nog lopende zijn na mededeling van risicoverzwaring, de verzekering uitwerking behoudt. Van het misdrijf van niet verzekering kan slechts sprake zijn nadat de verzekeraar

de overeenkomst daadwerkelijk opgezegd heeft" (Pol. Brugge 24 juni 1996, Verkeersrecht 1997, 342). De Correctionele Rechtbank te Mechelen volgt dezelfde motivering en spreekt de beklaagde eveneens vrij van de betichting op grond van artikel 22 § 1 W.A.M.-wet 1989 (Corr. Mechelen 29 augustus 1996, *Verkeersrecht*, 1997, 14). In een eerder vonnis had de Politierechtbank te Brugge beslist dat er in het hem voorgelegde geval geen sprake was van „risicoverzwaring", doch van het opzettelijk verzwijgen en/of opzettelijk onjuist meedelen van gegevens in de zin van artikel 6 Wet Landverzekeringsovereenkomst. De inbreuk op artikel 22 § 1 W.A.M.-wet 1989 werd wel bewezen geacht (Pol. Brugge 9 november 1995, *Verkeersrecht* 1996, 46).

40.5. PERSOONLIJKE STRAFRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID — De straf wegens niet-verzekerd rijden kan enkel aan de dader opgelegd worden. De ouders van de minderjarige die het vermogen van de bromfiets opdreef waardoor de aansprakelijkheid niet gedekt was, kunnen niet als burgerrechtelijk aansprakelijke personen veroordeeld worden tot betaling van de geldboete wegens overtreding van de W.A.M.-wet 1956 (Antwerpen 8 oktober 1987, *R.W.* 1987-88, 644, noot D. Merckx).

40.6. DIVERSE STRAFBEPALINGEN — Naast bedoelde strafbepaling voorzien in artikel 18 § 1 W.A.M.-wet 1956 en artikel 22 § 1 W.A.M.-wet 1989, zijn specifieke sancties toepasselijk in de wetgeving over de technische specificaties van in het verkeer gebrachte voertuigen. Reeds door de wet van 21 juni 1985 werd het rijden met een opgefokte brom- of snorfiets verboden. Deze wetgeving werd nadien nog verstrengd door de wet van 5 april 1995 (*B.S.* 1 juli 1995). Is eveneens strafbaar: de vervaardiging, de invoer, het bezit met het oog op de verkoop, het te koop aanbieden, de verkoop en de gratis bedeling van uitrustingen die een verhoging van het motorvermogen en/of de snelheid van bromfietsen tot doel hebben, evenals het aanbieden van hulp of het verstrekken van advies om deze uitrustingen te monteren. Zie hierover o.m. X., „Technische eisen voertuigen. Verkoop opfokkits voor bromfietsen strafbaar", *Nieuwsbrief Auto* 1995, nr. 22, 4-5.

§ 3. Uitbreiding van dekking tot een ander dan het omschreven motorrijtuig

41. WETTELIJKE REGELING — De Belgische W.A.M.-wet regelt de verzekering van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe een bepaald in de overeenkomst omschreven motorrijtuig aanleiding kan geven overeenkomstig de Benelux Overeenkomst en de Gemeenschappelijke Bepalingen (zie supra, nr. 36). De Belgische wetgeving biedt evenwel nog een ruimere dekking. De verzekeraar is immers wettelijk verplicht de waarborg uit te breiden tot de burgerrechtelijke aansprakelijkheid die bepaalde personen oplopen ingevolge het in het verkeer brengen van een motorrijtuig dat niet in de polis is omschreven. Deze verzekering die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid dekt van een bepaalde persoon als bestuurder van een wille-

keurig motorrijtuig, d.w.z. een motorrijtuig dat niet in de overeenkomst is omschreven, valt niet onder toepassing van de Gemeenschappelijke Bepalingen, noch bevatten deze voorschriften betreffende de rechtsgevolgen van een dergelijke verzekering ten opzichte van de bij de wet bepaalde verplichte verzekering (Benelux Hof 30 november 1990, *Benelux Jur.* 1990, 54, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts,). Zie in dezelfde zin, Benelux Hof 10 mei 1993, *Benelux Jur.* 1993, 10, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven, *R.W.* 1993-94, 14, *Verkeersrecht* 1993, 232, *T.B.H.* 1994, 333, noot J.L. Fagnart; Benelux Hof 17 maart 1986, *Benelux Jur.* 1986, 2, concl. Adv.Gen. E. Krings, *R.W.* 1985-86, 2491, *De Verz.* 1987, 109, noot J.R., *R.G.A.R.* 1987, nr. 11269 en *J.L.* 1986, 257, noot J.H.

Deze door de Belgische wetgeving bepaalde dekkingsuitbreiding is onderworpen aan een aantal voorwaarden en beperkingen. De huidige Belgische regeling biedt een ruimere dekking dan voorheen onder de W.A.M.-regeling 1956. Drie situaties kunnen worden onderscheiden: vooreerst de contractuele uitbreiding van de dekking voor het voertuig dat toebehoort aan een derde en dat het in de polis omschreven voertuig tijdelijk vervangt alsmede voor het voertuig van een ander dat de verzekerde van het in de polis omschreven motorrijtuig toevallig bestuurt (artikel 4, 1°-3° modelpolis 1956 en 1992) (Zie hierna, A). Voorts is er de contractuele uitbreiding van de dekking ingeval het omschreven motorrijtuig een gestolen of verduisterd rijtuig vervangt (artikel 4, 4° modelpolis 1992). Ten derde is er de wettelijke uitbreiding van dekking ingeval het omschreven motorrijtuig wordt overgedragen en al dan niet wordt vervangen (artikel 17-18 W.A.M.-wet 1989; artikel 33 modelpolis 1992; artikel 12 W.A.M.-wet 1956; artikel 33 modelpolis 1956) (Zie hierna, B).

A. Uitbreiding van de waarborg tot het tijdelijk vervangingsvoertuig of het toevallig bestuurd voertuig toebehorend aan een derde

42.1. TOEPASSINGSGEBIED RATIONE PERSONAE — Zowel in de oude als in de nieuwe bepalingen van artikel 4, 1°-3° modelpolis 1956 en 1992, wordt de dekkingsuitbreiding slechts aan een beperkte groep verzekerden toegekend. Het betreft de verzekeringnemer, diens echtgenoot en kinderen, indien deze bij hem inwonen en de wettelijke leeftijd bereikt hebben om een motorrijtuig te besturen, in hun hoedanigheid van bestuurder of van burgerrechtelijk aansprakelijke voor de bestuurder. Naargelang het om een tijdelijk vervangingsvoertuig gaat, dan wel om een toevallig bestuurd voertuig, zijn bijzondere vereisten opgelegd. In het eerste geval is de dekking verworven voor de gemachtigde bestuurder van het omschreven rijtuig alsook voor zijn echtgenoot en kinderen, indien deze bij hem inwonen en de wettelijke leeftijd om een rijtuig te besturen bereikt hebben (artikel 4, 1°, a, modelpolis 1992). In het tweede geval is de dekking beperkt tot de bestuurder van het omschreven rijtuig waarvan de identiteit in de bijzondere voorwaarden vermeld is, alsook voor zijn echtgenoot en kinderen, indien deze bij hem inwonen en de wettelijke leeftijd om een rijtuig te besturen bereikt hebben

(artikel 4, 1°, b, modelpolis 1992). Daarenboven stelt de modelpolis 1992 bepaalde vereisten indien de verzekeringnemer een rechtspersoon is.

Enkele beslissingen verduidelijken de betekenis die toekomt aan het begrip „inwonen" in de zin van voornoemde polisbepalingen. Naar de interpretatie van het Hof van Beroep van Gent moet het begrip „inwonen" niet opgevat worden in de strikt juridische betekenis van het woord. Het begrip verwijst daarentegen naar het feitelijk samenleven van de verzekeringnemer met zijn echtgenoot en hun kinderen onder hetzelfde dak, ook al is dit een groep van rondreizende woonwagens die één leefeenheid vormen. Ook de gehuwde zoon die, in de loop van een echtscheidingsprocedure, feitelijk gescheiden leeft van zijn echtgenote en dus geen eigen levenscel meer vormt, en die terug is gaan samenleven met zijn ouders met de bedoeling er te blijven, moet als „inwonend" beschouwd worden. Bovendien doet het er niet toe dat de verzekeringnemer en de personen waarmee deze feitelijk samenwoont, op een verschillend officieel adres ingeschreven zijn, aangezien in casu blijkt dat dit adres een louter correspondentieadres is (Gent 17 januari 1980, *R.W.* 1981-82, 320). Enige tijd later bevestigde dit Hof zijn standpunt. „Inwonen is een feitelijke toestand en betekent gehuisvest zijn bij iemand met name als kostganger of als medelid van het gezin (zie Van Dale). Nergens wordt vereist dat men ook ingeschreven is of met andere woorden zijn wettelijke woonplaats heeft op het adres waar men inwoont. De wet stelt ook nergens dat het inwonend kind niet getrouwd mag zijn." (Gent 23 januari 1992, *R.W.* 1992-93, 260). Zie voor een kritiek op deze wettelijke vereiste van inwonen, o.m. Sellicaerts, J. *De modelovereenkomst auto 92. Een vergelijking '56-'92 met commentaar*, Diegem, Kluwer Editorial, losbl., 13. Deze auteur verwijst naar de hypothese van de aangestelde die van zijn werkgever een wagen ter beschikking krijgt of van het kind dat niet langer deel uitmaakt van het gezin maar toch met de auto van de ouders kan blijven rijden.

42.2. BEGRIP RIJTUIG TOEBEHOREND AAN EEN DERDE — Zowel ingeval van het tijdelijk vervangingsvoertuig als van het toevallig bestuurd motorrijtuig, is vereist dat het vervangingsrijtuig toebehoort aan een derde. Een factuur met betrekking tot een onderhoudsbeurt van het vervangingsvoertuig op naam van de toevallige bestuurder, bewijst nog niet dat deze eigenaar is van de wagen (Rb. Turnhout 9 januari 1990, *De Verz.* 1990, 757). Opdat er van een vervangwagen in de zin van artikel 4 sprake kan zijn, mag de verzekeringnemer volgens de rechter te Antwerpen er nog geen eigenaar van geworden zijn. Eenmaal de verkoop voltrokken is, is het irrelevant of de auto al of niet reeds ingeschreven was op naam van de koper-verzekeringnemer (Rb. Antwerpen 22 maart 1993, *Verkeersrecht* 1993, 231 betreffende de interpretatie van het begrip vervangwagen in de waarborg eigen schade van de autopolis).

De modelpolis 1956 gaf geen omschrijving van het begrip „derde''. Artikel 4, 1°, laatste lid modelpolis 1992 bepaalt thans uitdrukkelijk in een „all but"-omschrijving wie onder derden moeten worden verstaan. Nochtans

lijken met deze omschrijving niet alle interpretatieproblemen van de baan. Een illustratie hiervan is het geval van het vervangingsvoertuig dat een garagist aan zijn klant ter beschikking stelt, terwijl het omschreven voertuig aan hem voor onderhoud of herstelling wordt toevertrouwd. Zie omtrent deze problematiek o.m. X., „Modelovereenkomst auto. Vervangingsvoertuig van garagehouder leidt tot discussie", *Nieuwsbrief Auto* 1994, nr. 4, 8; Sellicaerts, J., „Nieuwe tekst blijft hiaten vertonen. Artikel 4: de ezelsbrug van de Modelpolis.", *Verz. W.* 7 februari 1994, 49; X., „Modelovereenkomst. Vervangingsvoertuig garagehouder: discussie opgelost!", *Nieuwsbrief Auto* 1994, nr. 6, 1; Colle, P., „Enkele bedenkingen bij de nieuwe Modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *l.c,* p. 524, nr. 13; Van Doninck, H., „Modelovereenkomst Auto. Uniprabel stelt wijziging artikel 4 voor", *Verz. W.* 13 december 1996, 18-22.

42.3. AANVULLEND KARAKTER VAN DE DEKKINGSUITBREIDING — In de besproken periode werd overeenkomstig de bestaande cassatierechtspraak (Cousy, H., Fredericq, S. en Rogge, J., *Overzicht rechtspraak,* p. 473, nr. 103) inzake de toepassing van de oude bepaling in artikel 4, 3° modelpolis 1956 geoordeeld dat de verzekeraar van het motorrijtuig dat in feite niet bij het ongeval betrokken was, geen tussenkomst moet verlenen indien de benadeelde werkelijk vergoeding bekomt van een andere verzekeraar. Daarbij is het onverschillig of deze verzekeraar contractueel dan wel enkel wettelijk tot schadevergoeding gehouden is (Antwerpen 9 december 1990, *Limb. Rechtsl.* 1990, 205). Indien de voorwaarden van artikel 4 vervuld zijn, wordt de dekkingsuitbreiding dus niet zonder meer en op onbeperkte wijze van toepassing. Zij heeft geen uitwerking in de mate dat de derde-benadeelde werkelijk vergoeding kan bekomen op grond van een lopend contract dat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid dekt waartoe het gelijkgestelde voertuig aanleiding geeft (Antwerpen 30 november 1988, *De Verz.* 1989, 679).

Het huidige artikel 4, 3° modelpolis 1992 schaft het principieel aanvullend karakter van de uitbreiding van de waarborg af en omschrijft de omstandigheden waarin de uitbreiding steeds van toepassing blijft, ook al werd het slachtoffer daadwerkelijk vergoed (Cf. Colle, P., „Enkele bedenkingen bij de nieuwe Modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *l.c.*, p. 525, nr. 14).

a) Contractuele uitbreiding van dekking voor het tijdelijk vervangingsvoertuig

43.1. WETTELIJKE REGELING — Er is uitbreiding van dekking krachtens artikel 4, 1°, a modelpolis 1956 en 1992 wanneer het omschreven rijtuig voor om het even welke reden tijdelijk onbruikbaar is. Aldus is een voertuig in vervanging geldig gedekt gedurende dertig kalenderdagen, zelfs zonder nieuwe voorlopige dekking van de verzekeringsagent door de verzekering van het te vervangen voertuig, om welke reden ook dit laatste buiten gebruik was (Corr. Tongeren 25 juni 1980, *Limb. Rechtsl.* 1980, 61).

43.2. BEGRIP TIJDELIJK ONBRUIKBAAR — „Het tijdelijk onbruikbaar zijn van een voertuig om technische redenen is een toestand die objectief kan worden vastgesteld en niet uitsluitend of hoofdzakelijk mag worden afgeleid uit verklaringen van personen omtrent de toestand van het voertuig en die soms niet eens het defect voertuig hebben gezien." (Gent 17 januari 1980, *R.W.* 1981-82, 320). Het Hof van Cassatie bevestigt dit waar het beslist dat de rechter zich niet alleen mag steunen op de verklaringen in het proces-verbaal aangaande de panne van het voertuig, om te beslissen dat er voldoende bewijs is van de noodzaak om een vervangingsvoertuig te gebruiken (Cass. 11 maart 1987, *J.T.* 1987, 330).

43.3. AANVANG TERMIJN DEKKING — In de besproken periode bleef de rechtspraak verdeeld over de vraag op welk ogenblik de periode van een maand gedurende dewelke er dekking is voor het vervangend voertuig een aanvang neemt. De bepaling van artikel 4, 1° modelpolis 1956 regelde daarover niets. Het Hof van Beroep van Antwerpen moest terzake oordelen in een zaak waarin de beslissing of de omschreven wagen al dan niet definitief onherstelbaar was, lang op zich liet wachten. Het omschreven rijtuig werd op 26 februari in een ongeval betrokken. Op 1 maart huurde de eigenaar een vervangingsvoertuig bij zijn garagist. Deze huur werd beëindigd op 31 maart. Op 1 april stelde de garagist een andere auto ter beschikking die echter niet verzekerd was. Op 3 april veroorzaakte de eigenaar van het omschreven rijtuig een ongeval met het tweede vervangingsvoertuig. Niettegenstaande de expertise op 12 maart besloot tot totaal verlies van het omschreven voertuig, bestond hierover op 1 mei nog een betwisting. Het Hof oordeelde: „Overwegende dat de omstandigheid of het voertuig van meet af aan als totaal verlies werd beschouwd of pas achteraf, zelfs tot 1 mei 1991, in werkelijkheid irrelevant is voor de onderhavige betwisting; dat het geen twijfel lijden kan dat het voertuig onbruikbaar was en dat het werd vervangen eerst door een VW Polo en vervolgens door een VW Derby; dat het akkoord van L. met het totaal verlies geen rol speelt bij de noodzakelijke vervanging van het bewuste voertuig. (...) Overwegende dat deze dekking zoals hierboven uiteengezet inging vanaf de dag van de onbruikbaarheid van het oorspronkelijk verzekerde voertuig, nl. vanaf 26 februari 1991 (dag van het ongeval) en dat deze uitbreiding niet geldt vanaf de onbruikbaarheid tot zekerheid is verschaft over de definitieve buitengebruikstelling." Bijgevolg moet het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds de burgerlijke partijen vergoeden (Antwerpen 2 april 1993, *R.W.* 1995-96, 638). De Rechtbank van Eerste Aanleg van Turnhout besliste van zijn kant dat de termijn een aanvang neemt vanaf het ogenblik waarop het vervangingsvoertuig in het verkeer werd gebracht (Rb. Turnhout 9 januari 1990, *De Verz.* 1990, 757).

Deze discussies zijn thans beslecht met het oog op rechtszekerheid. Het huidig artikel 4, 1°, a modelpolis 1992 bepaalt dat de periode van dertig dagen ingaat „de dag waarop het omschreven rijtuig onbruikbaar wordt".

b) Contractuele uitbreiding van dekking voor het toevallig bestuurd voertuig

44.1. WETTELIJKE REGELING — De uitbreiding van dekking voor een motorrijtuig van een ander dat de verzekerde toevallig bestuurt, zelfs terwijl zijn eigen in de polis omschreven rijtuig niet buiten gebruik is, is voorzien in artikel 4, 1°, b modelpolis 1956 en 1992. In tegenstelling tot de uitbreiding van de waarborg zoals omschreven in artikel 4, 1°, a modelpolis 1956, is voor de toepassing van artikel 4, 1, b° niet vereist dat het omschreven rijtuig, om welke reden dan ook, onbruikbaar was (Cass. 9 april 1986, *J.T.* 1987, 254).

44.2. BEGRIP TOEVALLIG BESTUURD — In de besproken periode verduidelijkt een groot aantal beslissingen het begrip toevallig bestuurd.

— Opdat een bestuurder als een toevallige bestuurder kan worden beschouwd moet er instemming zijn van de eigenaar. Degene die zich met geweld meester maakte van het voertuig, kan niet als toevallige bestuurder beschouwd worden (Cass. 19 juni 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 1330, *Pas.* 1990, I, 1181 en *R.W.* 1990-91, 550).

— „Overwegende dat de appèlrechters, door te oordelen dat slechts van toevallig besturen sprake kan zijn als dit besturen een toevallig feit of gebeurtenis als grondslag heeft, van artikel 4, 1°, b van de tussen partijen gesloten verzekeringsovereenkomst een uitlegging geven die met de bewoordingen ervan niet verenigbaar is en mitsdien de bewijskracht van dit artikel van de polis miskennen" (Cass. 18 januari 1994, *Arr. Cass.* 1994, 68 en *R.W.* 1994-95, 24).

— De term toevallige bestuurder moet in zijn gebruikelijke betekenis begrepen worden, nl. een onregelmatig of toevallig gebruik. Het gaat om een zuivere feitenkwestie. Het occasioneel karakter wordt niet verhinderd door het feit dat de zoon met de wagen van zijn ouders rijdt telkens wanneer zij naar Turkije terugkeren. Bovendien heeft die zoon een eigen domicilie, een eigen gezin en een eigen wagen (Luik 19 mei 1993, *De Verz.* 1994, 399).

— „Overwegende dat het begrip toevallig inderdaad niet slaat op het al dan niet opzettelijk gebruik van een voertuig, maar wel op de frequentie ervan; dat vaststaat dat S. opzettelijk het voertuig van V.D. heeft bestuurd, en ook opzettelijk zijn platen op dit voertuig heeft aangebracht, omdat hij, — weze het ten onrechte —, meende dat hij dat mocht; dat dit niet belet dat hij het voertuig van V.D. toevallig gebruikte, nl. met het oog op de onderwerping ervan aan de technische controle; dat uit niets blijkt dat S. regelmatig aldus zou gehandeld hebben" (Antwerpen 23 juni 1995, *De Verz.* 1996, 76).

— Eerder reeds besliste hetzelfde Hof in dit verband dat „een desgevallende nauwe vriendschap tussen G. en M. geenszins afbreuk doet aan de vaststelling dat de heer G. het voertuig van M. wel degelijk *toevallig* bestuurde op het ogenblik van het ongeval; dat het Hof ten deze opmerkt

dat zowel M. als G. een eigen voertuig bezaten en op een verschillend adres woonachtig waren" (Antwerpen 9 december 1990, *Limb. Rechtsl.* 1990, 205. Dit onderdeel werd niet bekritiseerd in het Cassatiearrest van 14 april 1992 dat deze uitspraak vernietigt voor wat betreft de beslissing inzake de vergoeding van de schade aan het gebruikte voertuig. Dit arrest is besproken infra, nr. 48.3.).

c) Gelijkstelling tijdelijk gebruikt/toevallig bestuurd motorrijtuig met omschreven motorrijtuig

44.3. VERGOEDING VAN BENADEELDEN — In de betrokken periode werd opnieuw uitspraak gedaan over de vraag of de uitbreiding van dekking tot de schade veroorzaakt door het tijdelijk gebruikte voertuig of het toevallig bestuurde voertuig, in bepaalde omstandigheden de oplossing is om de slachtoffers die door de verzekering van het motorrijtuig dat het ongeval heeft veroorzaakt van uitkering uitgesloten worden, toch te vergoeden. Zie betreffende de vroegere uiteenlopende rechtspraak terzake Cousy, H., Fredericq, S. en Rogge, J, *Overzicht rechtspraak*, p. 472, nr. 102. Het zou immers mogelijk zijn om bij toepassing van deze uitbreiding deze slachtoffers te vergoeden, indien het vervangingsvoertuig niet met het omschreven rijtuig zou gelijkgesteld worden. In voorkomend geval zou de in artikel 7 modelpolis voorziene uitsluiting van het recht op uitkering van bepaalde personen die verzekerden zijn onder de dekking van het omschreven voertuig, niet van toepassing zijn op dezelfde categorie van personen die verzekerden zijn onder de uitbreiding van de dekking voor het vervangingsvoertuig.

44.4. In de besproken periode oordeelt de meerderheid van de lagere rechtspraak dat de persoon die uitgesloten wordt door de verzekering van het motorrijtuig waarmee het ongeval veroorzaakt werd, toch schadevergoeding krijgt van de verzekeraar van het motorrijtuig van de aansprakelijke bestuurder op grond van de waarborg toevallig bestuurd voertuig bedongen in de voor het motorrijtuig van de bestuurder onderschreven polis. In die zin werd beslist in de volgende zaken.

— P.G. is eigenaar van de wagen waarmee het ongeval gebeurde. Zijn dochter, die houder was van de wagen, raakte bij het ongeval zwaar gewond. Zij had in de wagen als passagier plaatsgenomen. De rechtbank oordeelt dat zij uitgesloten wordt van de autoverzekering van haar vader maar vergoeding kan krijgen van de autoverzekering van de toevallige derde-bestuurder van de wagen. De vader krijgt op die basis evenwel geen vergoeding voor de schade aan zijn wagen (Luik 24 oktober 1979, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10424, noot J. Mahaux).

— Een zoon, die zelf over een personenwagen beschikte en daarvoor een autoverzekering had afgesloten, bestuurde bij het ongeval de wagen van zijn vader die als passagier ernstig gewond werd. Na aangenomen te hebben dat de vordering van de vader voor zijn persoonlijke schade tegen

zijn minderjarige zoon ontvankelijk is, beslist de rechter: „Er dient aangenomen te worden dat het beding van artikel 4, 1°, laatste lid, de verzekeringsnemer-eigenaar van het gelijkgestelde voertuig, in de toestand plaatst die de zijne zou zijn geweest indien de schade hem was veroorzaakt door de toevallige bestuurder die zijn eigen voertuig bestuurde: hij is een eenvoudige inzittende van het voertuig, bezit principieel de hoedanigheid van derde ten aanzien van de verzekering die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid dekt van het eigen voertuig van de toevallige bestuurder en de bedoelde gelijkstelling van voertuigen heeft niet als gevolg dat hij verzekeringsnemer wordt van de verzekering door de toevallige bestuurder onderschreven, noch als eigenaar van diens voertuig aangemerkt moet worden". In casu moest de rechter wel nog oordelen of de vader die met zijn zoon samenwoonde al dan niet door hem onderhouden werd. Bloedverwanten in de rechte lijn die bij de bestuurder van het omschreven voertuig inwonen en door hem onderhouden worden, werden immers uitgesloten. De rechter oordeelde dat de voorwaarden voor deze uitsluiting niet vervuld waren, zodat de vordering van de vader tegen de autoverzekeraar van zijn zoon gegrond verklaard werd (Gent 18 september 1981, *R.W.* 1982-83, 42).

— Artikel 7 van een polis (dat bepaalde personen van vergoeding uitsluit) schakelt artikel 4, 1°, b van een andere polis niet uit, ook niet wanneer beide polissen door eenzelfde verzekeraar werden afgesloten. In casu moest de W.A.M.-verzekeraar van de vader van de toevallige minderjarige bestuurder het slachtoffer, eigenaar van de betrokken motorfiets, vergoeden. Volgens de polis werd hij als derde beschouwd zodat hij en de in zijn rechten gesubrogeerde mutualiteit verhaal tegen deze W.A.M.-verzekeraar konden uitoefenen (Brussel 19 februari 1986, *R.W.* 1986-87, 467).

— De eigenaar van het voertuig waarmee het ongeval werd veroorzaakt en diens echtgenote moeten als derden beschouwd worden t.a.v. de verzekeraar van de wagen van de derde-bestuurder die toevallig met hun auto reed en het ongeval veroorzaakte (Gent 30 oktober 1985, *De Verz.* 1986, 409, noot J.R.). Zie ook: Mil.Ger. 25 mei 1982, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10711.

Het Benelux Gerechthof werd in 1986 met deze vraagstelling geconfronteerd. Het Hof besliste dat het geen uitspraak kon doen over deze problematiek. In de betrokken zaak nam H.J. als passagier plaats in de wagen die aan zijn echtgenote toebehoorde. Een derde reed met de wagen en veroorzaakte een ongeval ten gevolge waarvan H.J. overleed. De polis van de echtgenote bevatte een clausule die haar echtgenoot van de uitkering uitsloot. Haar verzekeraar was op grond hiervan dus niet gehouden tot tussenkomst. Vandaar dat zij de verzekering aansprak die de vader van de bestuurder had afgesloten voor zijn eigen auto. Deze verzekeraar weigerde eveneens tussen te komen op grond van de overweging dat hij t.o.v. de eigenaar van de toevallig bestuurde auto slechts gehouden is overeenkomstig dezelfde voorwaarden als deze die gelden voor de eigenaar van het omschreven verzekerde

voertuig (Luik 14 december 1983, *J.L.* 1984, 75, noot X.). Het Hof verklaarde in deze zaak voor recht dat „De Gemeenschappelijke Bepalingen behorende bij de Benelux-Overeenkomst betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen niet van toepassing zijn op de bedoelde verzekering van de incidentele bestuurder en geen voorschrift bevatten betreffende de rechtsgevolgen van een uitsluiting als bepaald in artikel 4 van die bepalingen, voor een andersoortige verzekering die de schade van de uitgesloten personen zou dekken" (Benelux Hof 17 maart 1986, *Benelux Jur.* 1986, 2, concl. Adv.Gen. E. Krings, *R.W.* 1985-86, 2491, *De Verz.* 1987, 109, noot J.R., *R.G.A.R.* 1987, nr. 11269 en *J.L* 1986, 257, noot J.H.). Het Hof laat met andere woorden de beslissing over aan het nationaal recht.

In zijn conclusie bij hogervermeld arrest van het Benelux Gerechtshof verwijst advocaat-generaal Krings naar de uiteenlopende rechtspraak die hierover vóór het verwijzingsarrest reeds bestond. Zijn besluit is dat de verzekeraar van de toevallige bestuurder zich niet op een clausule van uitsluiting kan beroepen die voorkomt in een ander verzekeringscontract dat de eigenaar van het rijtuig dat het ongeval heeft veroorzaakt, heeft gesloten. Hij steunt deze conclusie op de restrictieve interpretatie die moet gegeven worden aan uitsluitingsclausules. In verband met de „gelijkstelling" van het toevallig bestuurde rijtuig met het omschreven rijtuig (zoals deze bepaald wordt in de wet en modelpolis 56), stelt hij: „die gelijkstelling heeft geen andere strekking dan het nader bepalen van de voorwaarden waaronder het besturen van dat voertuig is gedekt. Het zijn uiteraard dezelfde voorwaarden als die welke op het besturen van het in de polis omschreven motorrijtuig van toepassing zijn. Deze gelijkstelling heeft zeker niet ten doel de voorwaarden die in een ander contract staan, dat de eigenaar of de verzekeringsnemer met een andere verzekeraar heeft gesloten, op het besturen van dit motorrijtuig van toepassing te laten zijn" (concl. Adv. Gen . E. Krings, *Benelux Jur.* 1986, 14-16).

Het Hof van Cassatie sprak zich over deze vraag uit in het arrest van 11 december 1989, weliswaar met een vrij summiere motivering. Het Hof herneemt volgende overwegingen van de bestreden uitspraak van het Hof van Beroep. De eigenaar (X) van een voertuig, die slachtoffer wordt in dit voertuig dat echter door een derde (Y) wordt bestuurd die voor het ongeval aansprakelijk is, kan geen vergoeding krijgen van de autoverzekering die de derde (Y) voor zijn eigen wagen heeft afgesloten. Uit de gelijkstelling van beide voertuigen, uit de bepaling betreffende de verzekerde personen en uit de onverenigbaarheid van hoedanigheid van verzekerde en uitkeringsgerechtigde, volgt immers dat de aansprakelijkheid van de eigenaar (X) van het gelijkgestelde voertuig verzekerd is door de verzekering van de derde (Y). Hij is t.o.v. die polis dus geen uitkeringsgerechtigde derde. Anders zou de eigenaar (X) van het gebruikte motorrijtuig meer rechten hebben dan de eigenaar (Y) van het in het contract omschreven motorrijtuig. Het Hof van Cassatie zegt dat het bestreden arrest de bedingen van artikel 4, 1, b van de polis niet „uitlegt op een wijze die met hun bewoordingen onverenigbaar is;

dat het bijgevolg de bewijskracht van de akte waarin ze zijn vervat niet miskent en evenmin de verbindende kracht miskent van het contract door daaraan het gevolg toe te kennen dat het volgens die uitlegging, wettig tussen de partijen moet hebben" (Cass. 11 december 1989, *Arr. Cass.* 1989-90, 504, *Pas.* 1990, I, 449, concl. Adv. Gen. J. Leclercq, *R.W.* 1989-90, 1321, *J.T.* 1990, 184 en *De Verz.* 1990, 725, noot J.R.). Dit standpunt wordt bijgetreden door Sauwen, F., „La garantie de l'assurance du conducteur occasionnel et les pièges du contrat-type automobile", *De Verz.* 1990, 684-693.

Het Hof van Beroep van Luik stelt dat het Hof van Cassatie in zijn arrest van 11 december 1989 slechts vaststelde dat het bestreden arrest de verbindende kracht van de verzekeringsovereenkomst niet heeft miskend, zonder evenwel de inhoud ervan ten gronde te beoordelen. Dit arrest verbiedt aldus volgens dit hof van beroep niet een andere interpretatie, voor zover ze verenigbaar is met de voorwaarden van de polis. Volgens de interpretatie van het Hof van Beroep te Luik moet de uitbreiding van artikel 4 modelpolis gelden voor de passagiers van wie de wagen bestuurd wordt door een toevallige bestuurder waarmee zij geen band van afhankelijkheid (sans lien de dépendance ni de préposition) hebben. Zij blijven derden ten aanzien van de polis die de aansprakelijkheid verzekert voor de eigen wagen van de aansprakelijke bestuurder (Luik 19 mei 1993, *De Verz.* 1994, 399). Dezelfde stelling werd in andere beslissingen aangehouden. In het geval waarover het Hof van Beroep te Brussel uitspraak deed, krijgt een persoon van de eigenaar van een voertuig de toelating om daarmee te rijden en wordt houder van het voertuig. Deze persoon neemt in de wagen plaats als passagier en laat een derde deze besturen. Hierdoor verliest de passagier zijn hoedanigheid van houder niet. De derde veroorzaakt een ongeval, waarbij de houder schade oploopt. Het Hof veroordeelde de verzekeraar van de eigen wagen van de toevallige bestuurder tot betaling van de vergoeding aan de houder, evenwel rekening houdend met de gedeeltelijke aansprakelijkheid van de gewonde houder. Mogelijke argumenten die de toevallige verzekeraar zou hebben kunnen opwerpen, in het licht van het cassatiearrest van 11 december 1989, werden in deze zaak evenwel niet opgeworpen (Brussel 6 mei 1992, *De Verz.* 1993, 44, noot J. Muyldermans.). Zie ook Rb. Luik 1 december 1989, *J.L.M.B.* 1991, 679. Deze uitspraken die de gelijkstelling tussen beide motorrijtuigen niet aanvaarden,, worden onderschreven door o.m. Andre, R., „Les pièges de l'article 4 de la police-type auto", *J.T.* 1979, 365; Sellicaerts, J., „Nieuwe tekst blijft hiaten vertonen. Artikel 4: de ezelsbrug van de modelpolis.", *Verz. W.* 7 februari 1994, 49-55.

Onder de huidige W.A.M.-wet 1989 is deze problematiek minder belangrijk. De vroegere bepaling dat „het tijdelijke vervangvoertuig of het toevallig bestuurd voertuig met het omschreven motorrijtuig gelijkgesteld wordt" (artikel 4, 1°, lid 2 modelpolis 1956) werd niet overgenomen in het huidige artikel 4 modelpolis 1992. Bovendien kunnen bepaalde benadeelden onder de huidige regeling slechts van vergoeding worden uitgesloten om reden van

hun hoedanigheid van verzekerde, voor zover ze alleen stoffelijke schade hebben geleden (artikel 4 § 1 W.A.M. 1989; artikel 7, b modelpolis 1992).
Zie betreffende het eigen recht van de benadeelden tegen de verzekeraar van het toevallig bestuurd voertuig infra, nr. 57.2.

44.5. VERGOEDING VAN SCHADE AAN TIJDELIJK VERVANGINGSVOERTUIG/ TOEVALLIG BESTUURD VOERTUIG — Zie infra, nr. 48.3.

B. Overdracht onder levenden en vervangingsmotorrijtuig

45.1. WETTELIJKE REGELING — De huidige regeling in de artikelen 17-18 W.A.M.-wet 1989 en de artikelen 32-35 modelpolis 1992 beperkt de contractuele vrijheid in geval van overdracht van een motorrijtuig en biedt een ruimere bescherming dan het oude artikel 12 W.A.M.-wet 1956 en het in uitvoering daarvan genomen artikel 33 modelpolis 1956. De overdracht van de bromfiets is hierin op bijzondere wijze geregeld. Zie hierover o.m. Colle, P.,"Enkele bedenkingen bij de nieuwe Modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *l.c.*, p. 536, nr. 32; Denoel, N., „Quelques considérations sur le nouveau contrat-type automobile", *De Verz. 1994,* 362-364; Kinet, S., *Le nouveau contrat-type d'assurance R.C. automobile du 1er janvier 1993*, Brussel, Bruylant, 1993, 75-80.

45.2. OVERDRACHT EN GELIJKAARDIGE OMSTANDIGHEDEN — Voor wat betreft het toepassingsgebied blijft de rechtspraak betreffende de oude regeling ook onder de huidige wetgeving nog gelding hebben. Het Hof van Cassatie oordeelde dat het toepassingsgebied van artikel 33 modelpolis 1956 niet beperkt is tot de overdracht van het omschreven voertuig aan een derde maar moet uitgebreid worden tot gelijkaardige omstandigheden zoals de onbetwistbare en ondubbelzinnige buitengebruikstelling van dit voertuig waarbij de mogelijkheid van fraude (het gelijktijdig in het verkeer brengen van twee voertuigen met slechts één verzekering) onbestaande is. Eenmaal de rechter deze omstandigheden aanneemt, moet hij niet meer onderzoeken of het geïmmobiliseerde voertuig definitief onherstelbaar was (Cass. 29 september 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 152, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10656, noot M. Godfroid en *De Verz.* 1983, 121, noot J.R.).
Uit de rechtspraak blijkt dat de regeling ingeval van overdracht een zeer ruime toepassing krijgt. Buiten de eigenlijke gevallen van overdracht, is de regeling van toepassing bij definitieve, onbetwistbare en ondubbelzinnige buitengebruikstelling of bij totaal verlies van het in de polis omschreven voertuig. Een doorslaggevend criterium om te oordelen of de regeling toepassing vindt is na te gaan of bedrog door gelijktijdig gebruik van twee voertuigen uitgesloten is. Aldus besliste het Hof van Cassatie in een geval waarin werd aangevoerd dat een voertuig „onbruikbaar" was ten gevolge van een ongeval en door een ander voertuig vervangen werd. Het Hof oordeelde dat aangezien bewezen wordt geacht dat met het eerste voertuig

niet meer gereden kan worden, elk bedrog door het gelijktijdig gebruik van twee voertuigen uitgesloten is. Het Hof van Beroep kan dus terecht een „dergelijk onbetwistbaar en niet dubbelzinnig geval van buitengebruikstelling" gelijkstellen met de overdracht van het voertuig. Eenmaal aan de voorwaarden van de artikelen 33 en 34 voldaan is, is de verzekeraar verplicht het nieuwe risico te dekken (Cass. 5 februari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 519). In een andere zaak was het omschreven voertuig tijdelijk buiten gebruik en stond het geïmmobiliseerd in een garage voor herstelling. De aard van deze herstellingen sloot uit dat het omschreven voertuig op het ogenblik van het ongeval had kunnen rijden. De eigenaar verving om die reden zijn wagen door een ander voertuig dat eveneens zijn eigendom was. Omdat de buitengebruikstelling onbetwistbaar en ondubbelzinnig was, besloot de beroepsrechter de dekking van het omschreven voertuig uit te breiden tot het vervangingsvoertuig op basis van artikel 33 modelpolis 1956. Het Hof van Cassatie en nadien ook de verwijzingsrechter oordeelden echter dat de vaststellingen die aan de basis van het bestreden arrest lagen, niet volstonden om fraude uit te sluiten en vernietigden de uitspraak in die zin (Cass. 12 december 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 511, *De Verz.* 1985, 493, noot J.R., *De Verz.* 1986, 601, noot J.R., *J.T.* 1985, 127, *Pas.* 1985, I, 458 en *R.W.* 1985-86, 1419). De verwijzingsrechter voegt eraan toe dat het overbodig is te onderzoeken of de immobilisatie tijdelijk of definitief was, of dat de „vervangen" wagen definitief onherstelbaar was (Bergen 25 maart 1987, *De Verz.* 1987, 587, noot J.R.). Deze overweging werd tevens overgenomen door Pol. Hasselt 3 mei 1991, *Verkeersrecht* 1993, 40.

Zie betreffende kritiek op deze ruime interpretatie van artikel 17 W.A.M.-wet 1989 en artikel 33 modelpolis 1989, Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 168, nr. 251.

De volgende uitspraken stelden het bestaan van zulke gelijkaardige omstandigheden vast.

— De definitieve en ondubbelzinnige buitengebruikstelling van het oude voertuig moet met de werkelijkheid overeenstemmen en mag niet een loutere beslissing zijn zonder meer om dit oude voertuig niet meer te gebruiken. In casu leidden de appèlrechters deze buitengebruikstelling af uit de volgende feitelijke gegevens. Het oude voertuig werd wegens zijn slechte staat niet meer ter schouwing aangeboden, de verzekerde heeft de formulieren van de dienst van het wegverkeer afgegeven op de zetel van de verzekeringsmaatschappij om daarop de verzekeringsstempel te laten aanbrengen en het oude voertuig kon weliswaar nog rijden, maar beantwoordde niet meer aan de technische vereisten om in het verkeer te worden gebracht. De voorziening in cassatie werd verworpen (Cass. 7 oktober 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 151, *De Verz.* 1989, 651, noot J.R. en *Pas.* 1987, I, 141). *Contra* het verder besproken Cass. 3 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1114, *R.W.* 1988-89, 538, noot, *Pas.* 1988, I, 1055 en *De Verz.* 1988, 670.

— De voorwaarden voor gelijkstelling impliceren geenszins een eigendomstitel voor het vervangingsvoertuig. Dit zou immers ten onrechte tot gevolg hebben dat de verzekeringnemer steeds in de onmogelijkheid is om bij wijze van proef, hetzij als huurder hetzij als gebruiker, een voertuig te besturen alvorens te beslissen tot definitieve aankoop over te gaan (Corr. Turnhout 22 juni 1995, *De Verz.* 1996, 92).

De voorwaarden voor de gelijkstelling met de overdracht zijn niet altijd vervuld. Dit blijkt uit de volgende uitspraken.

— De gelijkstelling moet strikt geïnterpreteerd worden. Aan de voorwaarden daarvan is niet voldaan indien de eigenaar meent dat zijn voertuig onbruikbaar is geworden en dit vervangt door een andere auto, terwijl hij zijn eerste auto slechts anderhalve maand na het ongeval met de tweede auto verkocht (Corr. Luik 18 december 1980, *De Verz.* 1981, 747).

— De overplaatsing van de nummerplaten van het voertuig waarvoor de verzekerde al een autoverzekering had, op zijn nieuw aangekochte auto, sluit de gelijktijdige ingebruikname van beide voertuigen en dus fraude niet uit (Kh. Luik 27 februari 1981, *De Verz.* 1982, 567).

— De eigenaar van een moto van 450 cc (Honda) had een derde opgedragen om deze te verkopen. Diezelfde dag kocht hij voor zichzelf een andere moto van 750 cc waarop hij de nummerplaat van de Honda aanbracht. Een dag later veroorzaakte hij een zwaar ongeval met deze nieuwe moto. Zijn B.A.-verzekeraar weigerde tussenkomst te verlenen omdat artikel 33 modelpolis 1956 in casu niet toepasselijk is. De rechter bevestigde dit standpunt. Door de nummerplaten over te dragen, werd de moto niet definitief uit het verkeer gehaald. De eigendom ervan bleef behouden. Niets belette de eigenaar zijn Honda opnieuw te gebruiken door er zijn nummerplaten terug op aan te brengen. Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds moet de benadeelde vergoeden (Luik 25 juni 1981, *De Verz.* 1982, 321, noot). Zie ook Brussel 12 maart 1987, *J.L.M.B.* 1987, 739.

— Wanneer gedurende een aantal maanden twee voertuigen door dezelfde eigenaar in het verkeer worden gebracht die elk afzonderlijk verzekerd zijn, kan niet op een redelijke wijze gezegd worden dat het ene voertuig uitsluitend in vervanging van het andere voertuig is gekomen (Vred. Herentals 14 mei 1985, *T.Vred.* 1987, 222).

— Bovendien rust er ook bij gelijkgestelde omstandigheden op de verzekeringnemer nog steeds de mededelingsplicht m.b.t. de vervanging. Het feit dat de verzekerde nog enkele uren voor het ongeval met zijn auto reed die in de polis vermeld stond, maakt de „buitengebruikstelling" daarvan helemaal niet zeker. De overplaatsing van de nummerplaten naar het „vervangvoertuig" verandert daar niets aan (Bergen 17 februari 1977, *R.G.A.R.* 1979, nr. 9997, noot).

— De buitengebruikstelling is niet onbetwistbaar indien de wagen onderhouden moest worden en een probleem met de batterij had dat zelfs door

een niet-professioneel opgelost kon worden. Fraude is hierdoor immers niet uitgesloten. Bovendien werd de overdracht niet tijdig aan de verzekeraar meegedeeld (Corr. Luik 7 februari 1983, *De Verz.* 1983, 157, noot; bevestigd door Luik 8 december 1983, *Pas.* 1984, II, 74).

— Indien het „oude" voertuig niet aan een derde wordt overgedragen maar verdwijnt door het te bestemmen tot de vernietiging, is er geen sprake van overdracht in de zin van art. 33 modelpolis 1956, aldus oordeelde het Hof van Beroep van Brussel. Het Hof van Cassatie vernietigt deze uitspraak niet: „Overwegende dat de appèlrechters door te beslissen dat het in het onderhavige geval niet gaat om een overdracht of een toestand die kan worden gelijkgesteld met een overdracht van het in de polis omschreven voertuig, aan artikel 33 van de polis een interpretatie geven die niet onverenigbaar is met de bewoordingen ervan" (Cass. 3 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1114, *R.W.* 1988-89, 538, noot, *Pas.* 1988, I, 1055 en *De Verz.* 1988, 670). *Contra* het hierboven besproken Cass. 7 oktober 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 151, *De Verz.* 1989, 651, noot J.R. en *Pas.* 1987, I, 141.

— „Overwegende dat er geen sprake kan zijn van een vervangingsvoertuig wanneer de beklaagde, zoals ten deze, een voertuig aankoopt en heeft gebruikt terwijl ze daarvoor geen verzekering heeft die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de eigenaar dekt; dat niet kan worden volstaan met de verwijzing naar een verzekering afgesloten door dezelfde eigenaar voor een ander voertuig dat hij nog steeds in gebruik heeft of dat minstens nog steeds in het verkeer is;" „door het voertuig op de straat te plaatsen, moet het voertuig worden beschouwd als in het verkeer gebracht" (Antwerpen 8 april 1987, *R.W.* 1987-88, 959, noot B. Spriet).

45.3. BEWIJS EN BEWIJSLAST — De eigenaar van een Ford ondertekent op 9 april 1980 een polisbijvoegsel waarin een Lada als nieuw omschreven voertuig wordt vermeld en dit met ingang van de eerste dag van die maand. Op 15 april veroorzaakt hij een ongeval met de Ford. In tegenstelling tot hetgeen het polisaanhangsel laat vermoeden, wordt met documenten bewezen dat de Lada slechts na het ongeval geleverd werd ter vervanging van de Ford. In beroep, en door Cassatie bevestigd, wordt gesteld dat in het licht van deze feiten het ondertekende aanhangsel geen rechtsgevolg heeft gehad op de daarin vermelde datum, doch ten vroegste op de dag van de werkelijke vervanging (Cass. 29 februari 1984, *Arr .Cass.* 1983-84, 821, *Pas.* 1984, I, 755 en *De Verz.* 1985, 453; Corr. Brussel 4 oktober 1983, *De Verz.* 1985, 453).

Inzake de bewijslast werd beslist dat noch de wet, noch de modelpolis van de verzekerde die zijn voertuig door een ander vervangt, het bewijs vereisen jegens de verzekeraar dat het vorig voertuig effectief werd overgedragen of op een andere grond buiten gebruik werd gesteld (Luik 18 februari 1992, *J.L.M.B.* 1992, 663).

45.4. MEDEDELINGSPLICHT EN SCHORSING VAN DE POLIS — Artikel 12 W.A.M.-wet 1956 en artikel 33 modelpolis 1956 legden de verzekeringnemer de verplichting op de vervanging van het voertuig binnen acht dagen te melden aan de verzekeraar. Ingeval de verzekeringnemer deze verplichting niet was nagekomen, werd geoordeeld „dat uit de artikelen 33 en 34 van het ten deze afgesloten modelverzekeringscontract volgt dat, indien aan de verzekeraar geen kennisgeving wordt gedaan van de overdracht van het aangewezen voertuig en van de vervanging ervan, het contract ipso facto geschorst wordt, hetzij op de dag van de overdracht in het geval dat het voertuig niet onmiddellijk vervangen wordt, hetzij na afloop van de termijn van acht dagen in het geval dat het voertuig wel onmiddellijk vervangen wordt. De sanctie op de tekortkoming aan de verplichting om de verzekeraar binnen een bepaalde termijn te verwittigen ligt in de schorsing van het contract zelf" (Bergen 20 december 1978, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10397, noot). Het Hof van Cassatie verwerpt de voorziening tegen dit arrest en beslist dat de verzekeraar deze schorsing kan tegenwerpen aan de benadeelden (Cass. 27 juni 1979, *Arr. Cass.* 1978-79, 1298, *Pas.* 1979, I, 1255, *R.W.* 1980-81, 1191, *De Verz.* 1980, 121, noot en *J.T.* 1979, 609). Deze rechtspraak werd bevestigd door Cass. 5 februari 1986, *Arr. Cass.* 1985-86, 776, *R.W.* 1986-87, 342; Cass. 22 januari 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 654, *R..W.* 1987-88, 156 en *T.B.H.* 1987, 600, *De Verz.* 1987, 573, noot J.R.; Cass. 3 juni 1994, *Arr. Cass.* 1994, 574; Brussel 12 maart 1987, *J.L.* 1987, 739; Brussel 5 april 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11712; Bergen 21 januari 1988, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11724 en *R.R.D.* 1988, 296.

45.5. AANVANG TERMIJN MEDEDELINGSVERPLICHTING — Onder de oude regeling van artikel 33 modelpolis 56 bestond er een betwisting over het ogenblik waarop de termijn van mededeling aan de verzekeraar van de overdracht van het motorrijtuig een aanvang neemt.

Sommige rechters oordeelden dat, opdat artikel 33 toegepast kan worden, de datum van overdracht, verkoop of buitengebruikstelling van het omschreven voertuig gekend moet zijn omdat deze de aanvang van de termijn bepaalt. Het is de burgerlijke partij die het bewijs moet leveren dat de overdracht van het voertuig plaats heeft gehad binnen de acht dagen die voorafgaan aan de aankoop van het voertuig dat bij het ongeval is betrokken (Corr. Brussel 26 december 1984, *De Verz.* 1985, 729, noot J.R.). De termijn voorzien in artikel 33 modelpolis 1956 beoogt de overdracht van het betrokken voertuig en niet de aankoopdatum van het nieuwe voertuig (Rb. Brussel 7 november 1985, *Verkeersrecht* 1986, 1). Artikel 33 geldt ook bij de totale vernieling van het omschreven voertuig. In dat geval vangt de termijn van acht dagen slechts aan vanaf het ogenblik waarop de verzekerde kennis kreeg van de buitengebruikstelling van zijn voertuig (Luik 16 maart 1987, *J.L.M.B.* 1987, 1122). Werd door het Hof van Cassatie als onverenigbaar met de inhoud van artikel 33 en 34 beschouwd, de overweging „dat de bepalingen van artikel 33 juncto artikel 34 van het modelcontract inhouden dat de verzekeringsover-

eenkomst, bij buitengebruikstelling van een rijtuig zonder onmiddellijke vervanging, niet ipso facto geschorst is en dat in een dergelijk geval de schorsing pas optreedt indien de verzekeringnemer binnen acht dagen van de werkelijke datum van vervanging daarvan geen mededeling doet aan de assuradeur" (Cass. 4 oktober 1983, *Arr. Cass.* 1983-84, 132, *R.W.* 1984-85, 738; *Pas.* 1984, I, 123 en *J.T.* 1984, 588). Met verwijzing naar voornoemd arrest werd beslist dat uit de artikelen 33 en 34 modelpolis 1956 voortvloeit dat „de verzekeringsovereenkomst, bij gebreke aan kennisgeving van de overdracht van het voertuig en zijn vervanging, ipso facto wordt geschorst, hetzij vanaf de dag van de overdracht indien het rijtuig niet onmiddellijk wordt vervangen, hetzij na verloop van acht dagen indien het onmiddellijk vervangen is" (Gent 2 maart 1990, *De Verz.* 1992, 257, noot A.P.).

Het huidige artikel 33 modelpolis bepaalt een termijn van 16 dagen „vanaf de overdracht van de eigendom". Deze termijn strekt zich uit over volledige dagen, zodat alleen hieruit reeds dient te worden afgeleid dat de dag van de overdracht zelf niet inbegrepen is (Corr. Turnhout 22 juni 1995, *De Verz.* 1996, 92). Het Hof van Cassatie lijkt evenwel een andere mening toegedaan. Het oordeelt dat artikel 17 W.A.M. 1989 betreffende de verplichte verzekering van de aansprakelijkheid inzake motorrijtuigen voorziet dat ingeval van eigendomsoverdracht van het verzekerde voertuig, de bepalingen die een einde stellen aan het verzekeringscontract door dit feit zelf, zonder gevolg zijn gedurende 16 dagen te rekenen vanaf de overdracht indien de schade werd veroorzaakt door het overgedragen voertuig of door het voertuig dat dit vervangt. De dag van de rechtshandeling is in die termijn begrepen (Cass. 2 oktober 1996, *Arr. Cass.* 1996, 835, *Verkeersrecht* 1997, 174; *R.G.A.R.* 1997, nr. 12797, noot A. Dal, *J.L.M.B.* 1997, 1316, noot).

45.6. ONGEVAL IN DE PERIODE VAN MEDEDELING — Tenslotte sprak de rechtspraak zich uit over de gevolgen van ongevallen die zich hadden voorgedaan in de periode waarin mededeling van de overdracht moet worden gedaan. Bij toepassing van de oude regeling werd ter zake beslist dat wanneer er zich een schadegeval voordoet terwijl de termijn nog niet verstreken is, de verzekeraar aan derden de niet-verzekering niet kan inroepen. Het nieuwe voertuig is pas onverzekerd na afloop van de termijn. Na het verstrijken van deze termijn moet het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds aangesproken worden (Bergen 30 september 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11527). Zie ook Luik 8 april 1992, *Pas.* 1992, II, 62, *J.L.M.B.* 1992, 1139 en *R.R.D.* 1992, 468; Vred. Marchienne-au-Pont 7 april 1978, *R.G.A.R.* 1979, nr. 10029, noot J.L. Fagnart.

Tenslotte werd beslist dat het voorvallen van een ongeval voor het verstrijken van de termijn van acht dagen, „sluit niet in dat moet geacht worden dat er aangifte is gedaan" (Gent 2 maart 1990, *De Verz.* 1992, 257, noot A.P.). Zie ook Brussel 30 mei 1984, *J.T.* 1984, 585.

Bij toepassing van de huidige W.A.M.-wet 1989 werd eveneens geoordeeld: „Overwegende dat luidens artikel 68, laatste alinea, er gedurende 16 dagen na verkoop van het aanvankelijk verzekerde voertuig, dekking verworven blijft voor een vervangwagen, gezien de schorsing van de verzekering pas intreedt indien na de 16 dagen vanaf de overdracht het overgedragen voertuig niet werd vervangen. Overwegende dat derhalve het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds slechts kon aangesproken worden wanneer het schadegeval zich zou voorgedaan hebben nadat de termijn voorzien in artikel 17 van de W.A.M.-wet 1989 verstreken was" (Corr. Turnhout 22 juni 1995, *De Verz.* 1996, 92).

45.7. GEVOLGEN VAN DE OVERDRACHT TEN AANZIEN VAN DERDEN — Betreffende de gevolgen ten aanzien van de benadeelden werd bij toepassing van de oude artikelen 33 en 34 modelpolis 1956 geoordeeld dat het in principe onmogelijk is om, eenmaal de verzekering op een ander voertuig werd overgedragen, met het vorige voertuig te rijden. Aan de verzekering voor dat voertuig kwam immers een einde door de overdracht ervan, zodat ook de benadeelden geen vordering meer hebben tegen de verzekeraar. Het vermoeden van verzekering volgend uit het bezit van een groene kaart met daarop de vermelding van het vorige voertuig, kan immers door de verzekeraar weerlegd worden (Antwerpen 16 oktober 1986, *De Verz.* 1987, 445, noot J.R.). Zie ook Rb. Antwerpen 3 februari 1987, *De Verz.* 1988, 335, noot C. Konings en P. Vanderlinden; Cass. 26 november 1985, *Arr. Cass.* 1985-86, 436; Gent 2 maart 1990, *De Verz.* 1992, 257, noot A.P.. De verzekering die geschorst werd wegens de vervreemding van het omschreven voertuig, behoudt ten opzichte van derden geen uitwerking, ook niet wanneer de nummerplaat niet naar de bevoegde overheid werd teruggestuurd (Cass. 3 juni 1994, *Arr. Cass.* 1994, 574, *R.W.* 1994-95, 845 en *Verkeersrecht* 1994, 282).

Het huidige artikel 33, 2° modelpolis 1992 regelt een beperkte en tijdelijke voortzetting van de overeenkomst tot dekking van de aansprakelijkheid verbonden aan het overgedragen rijtuig. Zie betreffende de vermeende strijdigheid tussen enerzijds de voorwaarde dat de dekking slechts geldt voor zover geen enkele andere verzekering hetzelfde risico dekt en anderzijds artikel 45 Wet Landverzekeringsovereenkomst o.m., Colle, P., „Enkele bedenkingen bij de nieuwe Modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *l.c.*, p. 535, nr. 31; Denoel, N., „Quelques considérations sur le nouveau contrat-type automobile", *l.c.*, 363.

45.8. GETROUWHEIDSPLICHT — Na de schorsing van de polis wegens overdracht van het voertuig, rust er op de verzekeringnemer een getrouwheidsplicht bij het terug in het verkeer brengen van hetzelfde of een ander motorrijtuig. In de modelpolis 1956 duurde deze getrouwheidstermijn vijf jaar (artikel 34). Sinds de autopolissen een looptijd van één jaar hebben,

wordt deze plicht slechts behouden zolang de overeenkomst loopt. Indien de overeenkomst niet opnieuw in werking wordt gesteld, neemt zij een einde op de eerstvolgende jaarlijkse premievervaldag. Indien de schorsing echter gebeurt binnen de drie maanden voor de eerstvolgende jaarlijkse premievervaldag neemt de overeenkomst een einde op de volgende jaarlijkse vervaldag (artikel 34 modelpolis 1992). Zie hierover o.m. Colle, P., „Enkele bedenkingen bij de nieuwe Modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *l.c*, p. 536, nr. 32.

Een jongeman had bij de ene maatschappij een motor verzekerd, maar liet deze polis schorsen omdat de motor uit het verkeer werd genomen. Twee maanden vóór deze schorsing liet hij bij een andere maatschappij een auto verzekeren. De eerste maatschappij beweert dat het hier om een vervanging van voertuig ging. De rechter wijst deze bewering echter af aangezien de feiten aantonen dat er gedurende praktisch twee maanden gelijktijdig een verzekering was voor een motor en een personenwagen. Bovendien is het niet ongebruikelijk dat een jonge man, tewerkgesteld in een garage, tegelijkertijd in het bezit is van een auto en een motor (Rb. Mechelen 28 februari 1984, *R.W.* 1985-86, 690). In een ander geval had elk van de echtgenoten vóór het huwelijk een eigen autoverzekering afgesloten. Na het huwelijk werd de wagen telkens op naam van de man aangekocht zodat zijn verzekering in voege bleef. De verzekering van zijn vrouw werd geschorst. De man verkoopt de gezinswagen en laat zijn verzekering schorsen. Tegelijkertijd koopt de echtgenote een wagen aan op haar naam en laat haar polis terug in voege stellen. De rechter oordeelde dat deze handeling niet strijdig is met de fideliteitsplicht van de man ten aanzien van zijn verzekeraar. De echtgenote was ten aanzien van haar verzekeraar door de getrouwheidsplicht gebonden (Rb. Brugge 8 september 1988, *De Verz.* 1989, 694).

HOOFDSTUK V

OMVANG VAN DE WAARBORG EN DUUR VAN DE OVEREENKOMST

AFDELING 1

WELKE SCHADE WORDT VERGOED?

§ 1. Principe van volledige vergoeding van de geleden schade

46.1. VERGOEDING ALLE SCHADE — De verzekering moet de schade omvatten welke aan personen en aan goederen wordt toegbracht, met inbegrip van de schade toegebracht aan personen die onder welke titel ook worden vervoerd door het verzekerd motorrijtuig (artikel 3 § 1, lid 2 W.A.M.-wet 1989). De vrijstelling is niet aan derden tegenwerpelijk (artikel 5 W.A.M.-wet 1989) en de invoering van een vrijstelling met premievermindering is niet toegelaten (artikel 5 K.B. 3 februari 1992).

Betreffende artikel 83 Wet Landverzekeringsovereenkomst en de terugbetaling van de B.T.W. ingeval de benadeelde het beschadigde voertuig niet vervangt of niet laat herstellen zie o.m. Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 451, nr. 899; Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1996, p. 146-148, nr. 227; Schuermans, L., Van Oevelen, A., Persyn, C., Ernst, P. en Schuermans, J.L., „Overzicht van rechtspraak onrechtmatige daad, schade en schadeloosstelling (1983-1992)", *T.P.R.* 1994, p. 1402-1409, nr. 123; Galand, Ph., „La réparation dommages aux véhicules automoteurs", *R.G.A.R.* 1990, nr. 11650, p. 3-4; Van Oevelen, A., „Enige beschouwingen bij de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie omtrent de vergoedbaargheid van de B.T.W. als bestanddeel van de schade bij totaal verlies of beschadiging van voertuigen", *R.W.* 1996-97, 1417-1421; Van de Sype, P., „B.T.W. als vergoedbare schade. Een evergreen", *De Verz.* 1996, 231-239. Betreffende het verbod van dubbele schatting op grond van artikel 83 Wet Landverzekeringsovereenkomst zie infra, nr. 92.2.

46.2. ONBEPERKTE DEKKING — De dekking moet onbeperkt zijn (artikel 3 § 2 W.A.M-wet 1989). Slechts vier uitzonderingen zijn voorzien. Voor de stoffelijke schade veroorzaakt door brand of ontploffing kan de dekking tot 50 miljoen BF. per schadegeval beperkt worden (artikel 3 § 2 W.A.M.-wet 1989; artikel 5 modelpolis 1992). In de gevallen van snelheids-, regelmatigheids-, of behendigheidsrit of -wedstrijd voor motorrijtuigen georganiseerd met verlof van de overheid, kan de dekking voor stoffelijke schade en schade ingevolge lichamelijk letsel of overlijden beperkt worden tot 500 miljoen BF. per schadegeval (artikel 3 § 2 W.A.M -wet 1989; artikel 8 modelpolis 1992). De dekking voor de schade aan de persoonlijke kleding en bagage van de vervoerde personen kan beperkt worden tot 100. 000 BF. per persoon (artikel 3 § 1, lid 3, 2° W.A.M.-wet 1989; artikel 5 modelpolis 1989). Tenslotte is er een regeling voor schade die niet is gedekt door de regeling inzake aansprakelijkheid voor kernenergie (artikel 3 § 3 W.A.M.-wet 1989; artikelen 5 en 8 modelpolis 1992). Zie o.m. Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11. L'obligation d'assurance, la garantie d'indemnisation", in Fontaine, M. en Jadoul, P. (ed.), *La nouvelle réglementation de l'assurance R.C. automobile*, Brussel, Academia-Bruylant, 1990, 67-68; Fontaine, M., *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, 1996, p. 440-441, nr. 880-881.

Deze bedragen zijn minimumbedragen en worden aangepast aan de index der consumptieprijzen (artikel 3 § 4 W.A.M.-wet 1989). Bij toepassing van artikel 82 Wet Landverzekeringsovereenkomst omvatten voornoemde bedragen enkel de in hoofdsom verschuldigde schadevergoeding. Daarbovenop is de verzekeraar gehouden de intresten en de kosten te vergoeden, alsmede mogelijke reddingskosten (artikel 52 Wet Landverzekeringsovereenkomst), zelfs boven het verzekerd bedrag. Zie hierover o.m. Van Schoubroeck, C. en Schoorens, G., „De aansprakelijkheidsverzekering: a never ending story?",

T.B.H. 1995, 660-661; 640-643; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 158-160, nr. 273-277, p. 316-319, nr. 634-641.

§ 2. Van dekking uitgesloten schade

A. Schade die voortvloeit uit het deelnemen van het verzekerd rijtuig aan snelheids-, regelmatigheids- of behendigheidsritten of -wedstrijden waartoe van overheidswege verlof is verleend

47.1. WETTELIJKE REGELING — De schade die voortvloeit uit het deelnemen van het verzekerd rijtuig aan snelheids-, regelmatigheids- of behendigheidsritten of -wedstrijden waartoe van overheidswege verlof is verleend, kan van de verzekering worden uitgesloten. De inrichters van bedoelde ritten en wedstrijden zijn verplicht een bijzondere verzekering te sluiten tot dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de organisatoren en van de eigenaar, houder, bestuurder, vervoerde personen en de werkgever. Niet-naleving van deze verzekeringsverplichting wordt strafrechtelijk gesanctioneerd en de benadeelden worden in dergelijke gevallen vergoed door het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds (zie infra, Hoofdstuk X). Deze materie werd geregeld in de artikelen 4, § 2 en 20 W.A.M.-wet 1956 en artikel 8, 4° modelpolis 1956. De huidige regeling vindt men in de artikelen 8, 4, § 2 en 22, § 2 W.A.M.-wet 1989 en in het K.B. 26 april 1995 tot aanwijzing van de overheid bedoeld in artikel 8 van de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen. De huidige modelpolis sluit deze schade van dekking uit (artikel 8, 4° modelpolis 1992). De basis van deze uitsluitingsmogelijkheid ligt in de bepalingen van artikel 4, § 2 Gemeenschappelijke Bepalingen. De regel van artikel 4, § 2 W.A.M.-wet is sinds 1 juli 1976 een voor België, Luxemburg en Nederland gemeenschappelijke rechtsregel, als dusdanig aangewezen krachtens artikel 1 Verdrag Benelux Gerechtshof (Cass. 1 maart 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 860 en *Pas.* 1990, I, 766).

47.2. VERZWARING RISICO ALS RATIO LEGIS — De rechtspraak zocht naar elementen om duidelijker af te lijnen wat dient te worden verstaan onder het begrip snelheids-, regelmatigheids- of behendigheidsritten of -wedstrijden waartoe van overheidswege verlof is verleend. Aldus besliste het Hof van Cassatie dat met de sportwedstrijden die onderworpen zijn aan een speciale toelating van de wettelijk gemachtigde overheid, in het Wegverkeersreglement niet alle en onverschillig welke sportproeven zijn bedoeld, maar enkel die waar competitie aan te pas komt (Cass. 31 mei 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1150, *J.T.* 1989, 546). In gelijkaardige zin oordeelde het Hof van Beroep van Bergen dat een oriëntatie-omloop die erin bestond dat de deelnemers op basis van aanwijzingen op een handleiding een precies parcours moesten volgen zonder dat er enige controle op de gevolgde weg, noch tijdopmeting, noch enig klassement was, niet onder de uitsluiting viel. Op het ogenblik van het ongeval reed de wagen ongeveer 60 km per uur. Aan

de deelnemers werd duidelijk gezegd rekening te houden met de gewone verkeersregels. Bovendien was het eindpunt van de rit bekend aan de deelnemers. Indien zij daar niet via de instructies geraakten, konden zij eender welke weg daarheen nemen. Al deze omstandigheden toonden volgens het Hof aan dat er geen wedstrijdelement was en dat het normale risico niet verzwaard werd door deelname aan zulk parcours. Het feit dat er in casu toch — zij het onnodig — een toestemming aan de burgemeester werd gevraagd, doet hieraan geen afbreuk (Bergen 9 november 1989, *J.T.* 1990, 238-239, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12018). De uitsluiting lijkt bijgevolg die ritten en wedstrijden te beogen die een risicoverzwaring uitmaken.

47.3. STRIKTE INTERPRETATE — De uitsluiting moet restrictief uitgelegd worden en doelt enkel op de schade die veroorzaakt wordt gedurende de eigenlijke deelname aan met toestemming van de overheid georganiseerde wedstrijden en ritten. Dit werd in 1991 op duidelijke wijze geformuleerd door het Benelux Gerechtshof. Het Hof van Cassatie had de vraag voorgelegd of de uitsluiting alleen betrekking had op de schade veroorzaakt terwijl de motorrijtuigen deelnemen aan de wedstrijd of ook kan slaan op schade veroorzaakt door deelneming aan het verkeer vóór en met het oog op zodanige rit of wedstrijd en nadien, ter afsluiting daarvan. In casu reed een deelnemer met zijn motor op het weggedeelte dat binnen de omheining voor de betalende toeschouwers maar buiten het parcours van de wedstrijd was gelegen. Daar reed hij een voetganger aan. Het Hof van Cassatie moest oordelen of de bijzondere verzekering, afgesloten door de organisatoren van de wedstrijd, met de wettelijke bepalingen overeenstemde. De eiser in cassatie beweerde immers dat deze verzekering niet alleen dekking moest verstrekken voor schadegevallen overkomen tijdens de bedoelde rit, maar ook voor de risico's verbonden aan de deelneming aan het verkeer voor en met het oog op de rit, of nadien, ter afsluiting daarvan (Cass. 1 maart 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 860 en *Pas.* 1990, I, 766).

Het Benelux Gerechtshof oordeelt „dat de Gemeenschappelijke Bepalingen voor alles de bescherming van benadeelden beogen", dat „een limitatieve opsomming wordt gegeven van de risico's die van de verzekering mogen worden uitgesloten" en dat artikel 4 Gemeenschappelijke Bepalingen dan ook restrictief moet worden uitgelegd. De reden van de hier besproken uitsluiting van de autoverzekering is dat deze wedstrijden een risico scheppen dat onmogelijk kan worden beschouwd als te zijn gedekt door een op de gebruikelijke voorwaarden afgesloten aansprakelijkheidsverzekering. Deelname aan zulke wedstrijden verzwaart in te aanzienlijke mate het normale risico. Hiervoor dient bijgevolg een bijzondere verzekering te worden afgesloten. Buiten de werkelijke deelname aan de bedoelde ritten is dit risico niet langer van zulke bijzondere aard. Het Benelux Gerechtshof verklaart dan ook voor recht: „Van de verplichte verzekering kan niet worden uitgesloten de schade veroorzaakt door het deelnemen van de betrokken voertuigen aan het verkeer vóór en met het oog op dergelijke ritten of wedstrijden of, nadien, ter

afsluiting daarvan" (Benelux Hof 27 mei 1991, *Benelux Jur.* 1991, 5, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *T.B.H.* 1993, 179, noot, *R.R.D.* 1991, 156 en *R.W.* 1991-92, 81). Artikel 4, § 2 Gemeenschappelijke bepalingen en artikel 4, § 2 W.A.M.-wet 1956 moeten aldus worden begrepen dat van de verplichte verzekering alleen is uitgesloten de schade veroorzaakt door motorrijtuigen gedurende de eigenlijke deelneming aan snelheids-, regelmatigheids- of behendigheidsritten of -wedstrijden (Cass. 5 december 1991, *Arr. Cass.* 1991-92, 312, *Pas.* 1992, I, 264, *De Verz.* 1992, 264 en *Verkeersrecht* 1992, 143).

In overeenstemming met deze rechtspraak werd geoordeeld dat de verplaatsing van een rijtuig tijdens een verbindingsrit niet kan beschouwd worden als deelname aan een snelheidswedstrijd, doch enkel als een verplaatsing van een rijtuig dat gaat deelnemen of deelgenomen heeft aan dergelijke wedstrijd (Corr. Brugge 7 februari 1996, inzake Schaubroeck/Lambert/AXA Belgium, niet gepubliceerd).

47.4. WEDSTRIJDEN EN RITTEN ZONDER OVERHEIDSTOESTEMMING — Wanneer het schadegeval zich voordoet tijdens de deelname aan wedstrijden en ritten waartoe van overheidswege geen verlof is verleend, is de W.A.M.-verzekeraar wel gehouden dekking te verlenen. De verzekeraar kan een verhaal instellen op de verzekeringnemer of de verzekerde (artikel 24, 7° modelpolis 1956; artikel 24, 3°, a modelpolis 1992). Vandaar het belang om precies te weten wat bedoeld wordt met een wedstrijd of rit in de zin van deze bepalingen. De meerderheid van de rechtspraak beslist dat artikel 25, 7° modelpolis 1956 van toepassing is wanneer het gaat om georganiseerde doch niet toegelaten wedstrijden of ritten. Aldus werd geoordeeld dat het door twee bestuurders inhalen aan een snelheid van 110 km/u over een afstand van 15 km niet beschouwd kan worden als een rit of wedstrijd maar als een zinloos spel tussen twee jeugdige autobestuurders over een betrekkelijk korte afstand (Gent 23 juni 1981, *R.W.* 1981-82, 439). Er is evenmin sprake van deelname aan een snelheidswedstrijd wanneer twee bestuurders die elkaar toevallig op de weg ontmoeten, geen gemeenschappelijke bestemming of reisweg hebben en geen afspraken hebben gemaakt, zich laten provoceren door elkaars rijgedrag waarbij de ene bestuurder meerdere keren poogt de andere in te halen en deze telkens zijn snelheid opdrijft (Gent 3 maart 1988, *De Verz.* 1989, 89). Een wedstrijd veronderstelt twee of meer deelnemers (Gent 5 februari 1985, *R.W.* 1985-86, 2712). Een wedstrijd veronderstelt een minimum aan voorafgaandelijke organisatie zodat de deelname aan een geïmproviseerde rit of wedstrijd niet onder toepassing van artikel 25, 7° modelpolis 1956 valt (Luik 18 december 1990, *J.L.M.B.* 1991, 280). Zie in dezelfde zin o.m., Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C. Auto", *R.G.A.R.* 1988, nr. 11351, p. 7, nr. 47.

Daarentegen oordeelde het Hof van Beroep te Brussel dat artikel 25, 7° modelpolis 1956 een algemene strekking heeft en alle wedstrijden (of snel-

heidswedstrijden) tussen voertuigen viseert, zij het al dan niet sportief van aard, zij het tussen bestuurders die de onderlinge kracht van hun voertuigen willen meten of zij het geïmproviseerd tussen twee bestuurders die elkaar willen voorbijsteken (Brussel 3 december 1991, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12353).

B. Schade aan het verzekerd rijtuig

48.1. SCHADE AAN HET GESLEEPTE RIJTUIG — De schade aan het verzekerd voertuig kan van dekking worden uitgesloten (artikel 3 § 1, lid 3, 1° W.A.M.-wet 1989). Artikel 8, 1° modelpolis 1992 sluit de schade aan het verzekerd voertuig daadwerkelijk van verzekering uit. Ook artikel 8 modelpolis 1956 sloot de schade aan het omschreven motorrijtuig van dekking uit.

De huidige regeling, evenals de oude regeling van 1956, dekken de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe het motorrijtuig aanleiding kan geven ingeval het een ander rij- of voertuig met pech toevallig sleept, alsmede de de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van diegene die in dat geval de ketting, de tros, het touw, de stang of enige andere benodigdheid voor het slepen heeft geleverd (artikel 3, lid 8 modelpolis 1956; artikelen 8, 1° en 3, 2° modelpolis 1992).

In de besproken periode was er evenwel discussie gerezen over de vraag of de schade aan het gesleepte voertuig kon gedekt zijn door de verzekering van het voertuig dat sleept. Een dergelijke dekking werd toegekend op grond van een ruime interpretatie van artikel 3, lid 8 modelpolis 1956 en op grond van de overweging dat een gesleept voertuig geen aanhangwagen is die deel uitmaakt van het slepende motorrijtuig (Kh. Brussel 24 mei 1993, *T.B.H.* 1994, 336, noot J.L. Fagnart; cf. Cass. 3 april 1975, *Arr. Cass.* 1975, 836). Ingevolge een samenlezing van artikel 1 W.A.M. 1989 („alles wat aan het rij-of voertuig is gekoppeld, wordt als een deel daarvan aangemerkt") en artikel 3 § 1, lid 3, 1° („geen verzekering van schade aan het verzekerd voertuig") bestond er enige twijfel over of de verzekering van het slepende voertuig de schade aan het gesleepte voertuig dekte. Artikel 3, 2° juncto artikel 8, 1° modelpolis 1992 bepalen thans uitdrukkelijk dat de schade aan het toevallig gesleepte rijtuig verzekerd is. Zie hierover o.m. Dubuisson, B., „Commentaire des articels 1 à 11", *l.c.*, 16-17; Fagnart, J.L., noot onder Kh. Brussel 24 mei 1993, *T.B.H.* 1994, 336.

48.2. SCHADE AAN HET TIJDELIJK VERVANGINGSVOERTUIG/TOEVALLIG BESTUURD VOERTUIG — Hoger werd reeds besproken dat de meerderheid van de rechtspraak aanvaardt dat overeenkomstig artikel 4, 1°, b modelpolis 1956 en 1992 degene die uitgesloten wordt door de verzekering van het motorrijtuig waarmee het ongeval veroorzaakt werd, toch schadevergoeding krijgt van de verzekeraar van het motorrijtuig van de aansprakelijke bestuurder op grond van de waarborg toevallig bestuurd voertuig bedongen in de voor het motorrijtuig van de bestuurder onderschreven polis (zie supra, nrs. 44.3.-44.4.). De vraag die hier behandeld wordt is of de uitsluiting voor schade aan het omschreven motorrijtuig zoals bepaald in artikel 8 modelpolis 1956 of

aan het verzekerd motorrijtuig zoals bepaald in artikel 8 modelpolis 1992, ook van toepassing is voor de schade aan het tijdelijk gebruikt of toevallig bestuurd voertuig waarvan de burgerechtelijke aansprakelijkheid waartoe het aanleiding kan geven in dezelfde polis is verzekerd.

Omtrent de toepassing van artikel 8 modelpolis 1956 besliste het Hof van Beroep van Luik dat het Hof van Cassatie in zijn arrest van 11 december 1989 (zie supra, nr. 44.4.) slechts vaststelde dat het Hof van Beroep de verbindende kracht van de verzekeringsovereenkomst niet heeft geschonden, zonder echter dit contract ten gronde te interpreteren. De uitbreiding van artikel 4 van de modelpolis moet gelden voor de passagiers van wie de wagen bestuurd wordt door een toevallige bestuurder waarmee zij geen band van afhankelijkheid hebben. Zij blijven derde ten aanzien van de polis die de aansprakelijkheid verzekert voor de eigen wagen van de aansprakelijke bestuurder. Artikel 8 van de modelpolis dat de schade aan het omschreven rijtuig van vergoeding uitsluit, geldt daarentegen ook voor het toevallig bestuurde voertuig. Dit volgt uit de gelijkstelling van beide wagens (Luik 19 mei 1993, *De Verz.* 1994, 399). Zie eveneens Luik 24 oktober 1979, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10424, noot J. Mahaux. In dezelfde zin oordeelde het Hof van Cassatie in 1992 en vernietigde hiermee de uitspraak van het Hof van Beroep van Antwerpen (Antwerpen 9 december 1990, *Limb. Rechtsl.* 1990, 205). Het Hof besliste dat de uitsluiting van artikel 8 modelpolis 1956 voor „schade aan het hierna omschreven motorrijtuig" ook geldt voor het voertuig waarmee de toevallige bestuurder reed (Cass. 14 april 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 785, *Pas.* 1992, I, 730, *R.W.* 1992-93, 55 en *Verkeersrecht* 1992, 241). Zie ook Gent 30 oktober 1985, *De Verz.* 1986, 409, noot J.R.

Omtrent de toepassing van het artikel 8 modelpolis 1992 zijn ons geen uitspraken bekend. Sommigen nemen aan dat de bestaande rechtspraak geldig blijft, niettegenstaande de gelijkheidsclausule die was opgenomen in artikel 4, 1 laatste lid modelpolis 1956 niet is terug te vinden in artikel 4 modelpolis 1992 (Sellicaerts, J., *De modelovereenkomst auto 92. Een vergelijking '56-'92 met commentaar*, Diegem, Kluwer Editorial, losbl., 25-26).

C. Met W.A.M.-verzekering aanverwante dekkingen

49. SCHADE DOOR BOMEXPLOSIE — In de zaak waarover het Hof van Beroep te Antwerpen uitspraak deed was een verzekering onderschreven tot dekking van de W.A.M. en de aanvullende verzekering tot dekking van de risico's brand, diefstal, glasbreuk, stoffelijke schade aan het voertuig. Het Hof oordeelde dat de terroristische bomexplosie van de C.C.C. niet onder de uitsluitingsgrond van „schade overkomen tijdens de burgeroorlog of oorlog met een andere staat, evenals politieke of burgerlijke onlusten" valt. Volgens het Hof is deze bomexplosie een geïsoleerd feit uitgaande van een terroristische groepering, die sporadisch doch gewelddadig de aandacht op haar politieke doelstellingen en staatkundige opvattingen wil trekken en derhalve niet beantwoordt aan hetgeen dient begrepen te worden onder politieke en burgerlijke onlusten. Het begrip onlusten moet volgens het Hof begrepen

worden in de zin van langdurige politieke- en/of burgerlijke twisten, hetgeen in deze niet het geval is bij een, in het geniep, sporadisch en geïsoleerd gepleegde bomaanslag die slechts het werk kan geweest zijn van enkelingen. Onlusten zijn in deze context synoniem van beroering in de zin van muiterij, oploop, opstand, oproer, hetgeen het ostentatief samen handelen van een belangrijke groepering van personen vereist (Antwerpen 27 juni 1990, *De Verz.* 1991, 359).

§ 3. Van het recht op uitkering uitgesloten personen

50.1. WETTELIJKE REGELING — De grondslag van deze uitsluiting is bepaald in artikel 4, § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen. De regeling in artikel 4 § 1 W.A.M.-wet 1956 en artikel 7 modelpolis 1956 was vooreerst gesteund op het principe dat de hoedanigheid van verzekerde niet kon gecombineerd worden met de hoedanigheid van benadeelde en ten tweede op de vrees voor fraude. De verzekeraar had bijgevolg de mogelijkheid welbepaalde in de wet omschreven personen uit te sluiten van vergoeding voor hun stoffelijke schade alsmede voor hun schade voortvloeiend uit overlijden of lichamelijk letsel. Het Benelux Gerechtshof oordeelde dat deze wetttelijke opsomming limitatief is en de uitsluiting strikt geïnterpreteerd moet worden (Benelux Hof 30 november 1990, *Benelux Jur.* 1990, 16, concl. Adv. Gen. E. Krings en *R.W.* 1990-91, 953).

De huidige regeling in artikel 4, § 1 W.A.M.-wet 1989 en artikel 7 modelpolis 1992 is niet meer gesteund op het beginsel van cumul van hoedanigheid van verzekerde en benadeelden. De ratio van de vrees voor fraude blijft in beginsel wel behouden, doch is mede in uitvoering van artikel 3 tweede richtlijn motorrijtuigen 30 december 1983 (zie supra, nr. 2.1.) beperkt tot de uitsluiting ingeval enkel stoffelijke schade is geleden (Kh. Hoei 9 juni 1993, *J.T. dr. eur.* 1993, 62). Artikel 4 § 1 W.A.M.-wet 1989 bepaalt dat niemand van het voordeel van de vergoeding kan worden uitgesloten om reden van zijn hoedanigheid van verzekerde, met uitzondering van de aansprakelijke zelf (behalve indien het enkel een kwalitatieve aansprakelijkheid betreft) en van de werknemer die van alle aansprakelijkheid krachtens artikel 18 van de wet van 3 juli 1978 inzake de arbeidsovereenkomsten is ontheven. De verzekeraar behoudt evenwel het recht om contractueel een limitatief aantal bij wet opgesomde personen van het voordeel van dekking uit te sluiten, voor zover ze evenwel geen lichamelijk letsel hebben opgelopen. Deze laatsten kunnen wel aanspraak maken op vergoeding van hun stoffelijke schade, zelfs wanneer ze geen lichamelijk letsel hebben geleden, wanneer de aansprakelijkheidsvordering gesteund is op een gebrek van het verzekerd rijtuig.

Zie omtrent deze materie o.m. Fontaine, M., „Les Nouvelles garanties „plus" en assurance automobile", *R.G.A.R.* 1984, nr. 10783; Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 53-63; Fredericq, S., „Motorrijtuigenverzekering. De nieuwe polissen tot dekking van de schade wegens

lichamelijk letsel door de bestuurder opgelopen", *R.W.* 1988-89, 1424; Fontaine, M.., *Droit des assurances*, p. 437-439, nr. 877-879.

50.2. GEEN ABSOLUTE UITSLUITINGSGROND — Oorspronkelijk werd geoordeeld dat men deze uitsluitingsgrond niet kon opheffen door, op basis van de bijzondere omstandigheden van het geval, aan te tonen dat er van fraude in casu helemaal geen sprake kon zijn (Cass. 26 oktober 1962, *R.W.* 1962-63, 1813, *Pas.* 1963, I, 259, aangehaald in concl. Adv. Gen. F. Dumon, Benelux Hof 16 april 1980, *Benelux Jur.* 1980, 12 en *R.W.* 1980-81, 173-174).

Met het arrest van 21 maart 1995 bracht het Arbitragehof terzake een ommekeer. Mevrouw M., wiens geparkeerde wagen werd aangereden door die van haar echtgenoot, klaagde de ongrondwettelijkheid aan van de absolute uitsluiting van het recht op een verzekeringsuitkering voor de echtgenoot zoals die in art. 7 van de modelpolis 1956 was gestipuleerd. Artikel 4 § 1 W.A.M.-wet 1956 zou in strijd zijn met de Belgische Grondwet op grond van willekeurige discriminatie. Er zou immers een onaanvaardbare onevenredigheid zijn tussen enerzijds het nagestreefde doel dat erin bestaat het gevaar van heimelijke verstandhouding tussen echtgenoten te vermijden door hen te verhinderen schade van een andere oorsprong te doen doorgaan voor schade veroorzaakt door het verzekerde voertuig en anderzijds het aangewende middel van volledige uitsluiting, zonder beroep, van de echtgenoot die iuris et de iure verdacht werd van bedrog.

Het Hof zegt voor recht: „De wetgever kon oordelen dat een band zoals die welke tussen deze personen bestaat van dien aard kan zijn dat hij het risico op bedrog bij de verzekering zou kunnen vergroten. Het middel dat is aangewend om die doelstelling te bereiken, is evenwel onevenredig. De bepaling die het middel in werking stelt, maakt het mogelijk elke vergoeding aan de echtgenoten te weigeren, steunend op een vermoeden dat zij in geen geval mogen weerleggen, zelfs indien de hypothese van heimelijke verstandhouding waarschijnlijk of zelfs uitgesloten is. Artikel 4 § 1 W.A.M.-wet 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen schendt de artikelen 10 en 11 G.W. in zoverre het, in geen enkel geval, de personen die van het voordeel van de verplichte verzekering mogen worden uitgesloten, toestaat het vermoeden van heimelijke verstandhouding waarop het is gegrond, te weerleggen" (Arbitragehof 21 maart 1995, *B.S.* 17 mei 1995, *T.B.H.* 1995, 885, noot C. Van Schoubroeck, *J.L.M.B.* 1995, 499, noot P.H. en *R.G.A.R.* 1995, nr. 12552, noot).

De in dit arrest weerhouden principes kunnen ook toegepast worden op het huidige artikel 4 § 1 W.A.M.-wet 1989 en artikel 7, b modelpolis 1992. Niettegenstaande het toepassingsgebied van deze uitsluiting beperkt is tot de situatie waarin enkel stoffelijke schade is geleden, is de kans groot dat deze bepaling op grond van dezelfde overwegingen ongrondwettelijk zou worden verklaard. Het Arbitragehof besluit tot de onevenredige verhouding tussen enerzijds het middel van absolute uitsluiting van dekking en anderzijds de doelstelling van het verhinderen van bedrog bij de verzekering voortvloei-

ende uit een heimelijke verstandhouding tussen de verzekerde en het slachtoffer, op grond van de overweging dat het vermoeden van heimelijke verstandhouding onweerlegbaar is. Ingevolge deze motivering is ieder argument dat gesteund is op de idee dat de mogelijkheid van fraude bij zuiver stoffelijke schade groter is dan bij lichamelijke schade en dat de redenering van het arrest bijgevolg niet zou opgaan voor het huidige artikel 4 § 1, zonder belang (Van Schoubroeck, C., noot onder Arbitragehof 21 maart 1995, *T.B.H.* 1995, 885).

50.3. OMVANG UITSLUITING (GEDEELTELIJK) AANSPRAKELIJK SLACHTOFFER — Zie betreffende de uitsluiting van het recht op vergoeding van het geheel of gedeeltelijk aansprakelijk slachtoffer en betreffende de gevolgen van deze uitsluiting van de voor het schadegeval aansprakelijke persoon op de aan zijn nabestaanden verschuldigde vergoeding van schade door repercussie en van de persoonlijke schade o.m., Cass. 15 april 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 1012; Cass. 16 september 1980, *Arr. Cass.* 1980-81, 53; Cass. 10 februari 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 643, *Pas.* 1981, I, 623 en *R.W.* 1980-81, 2728, noot; Cass. 2 maart 1995, *Arr. Cass.* 1995, 255, *J.L.M.B.* 1996, 339, *De Verz.* 1995, 572, *J.T.* 1995, 542, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12513, *R.R.D.* 1996, 605, noot J.L. Fagnart en *R.W.* 1995-96, 338; Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 57; Fagnart, J.L., noot onder Cass. 2 maart 1995, *R.R.D.* 1996, 611. Artikel 7, a, laatste lid modelpolis 1992 bepaalt dat „Het recht op schadevergoeding blijft evenwel verworven ten voordele van de gedeeltelijk aansprakelijke persoon tot beloop van het deel van zijn schade toe te schrijven aan een verzekerde".

A. De bestuurder, de verzekeringnemer, de eigenaar en de houder van het verzekerd motorrijtuig

51.1. BEGRIP BESTUURDER — Krachtens artikel 4 § 1, lid 2 W.A.M.-wet 1989 en artikel 7 modelpolis 1989 zijn de bestuurder, de verzekeringnemer, de eigenaar en de houder van het verzekerd motorrijtuig van vergoeding uitgesloten, wanneer ze geen stoffelijke schade hebben geleden. Krachtens artikel 4 W.A.M.-wet 1956 en artikel 7 modelpolis 1956 waren bedoelde personen van ieder recht op vergoeding uitgesloten.

Het Benelux Gerechtshof besliste dat de term bestuurder van het voertuig dat de schade heeft veroorzaakt, duidelijk moet onderscheiden worden van het begrip vervoerde personen dat voorkomt in de artikelen 3, 2° en artikel 4 § 1 W.A.M.-wet 1956 en artikel 6 modelpolis 1956. De bestuurder en de vervoerde persoon zijn verschillende personen. Niemand kan én in de hoedanigheid van bestuurder én in de hoedanigheid van vervoerde persoon verzekerd zijn (Benelux Hof 8 december 1994, *Benelux Jur.* 1994, 92, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven; Cass. 6 mei 1993, *Arr. Cass.* 1993, 448 en *J.L.M.B.* 1993, 1406; Rb. Luik 24 juni 1985, *J.L.* 1985, 537, noot). Het Hof van Cassatie heeft het bestreden arrest vernietigd (Cass. 22 juni 1995, *Arr. Cass.* 1995, 653, *R.W.* 1995-96, 755 en *Verkeersrecht* 1996, 3).

51.2. HOUDER — In twee zaken hadden de passagiers de auto samen met de bestuurder gestolen en oordeelde de rechter dat de passagier de feitelijke heerschappij over het gestolen voertuig had, zodat het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds de passagier als houder niet moest schadeloos stellen (Cass. 22 mei 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 1218, *Pas.* 1984, I, 1140 en *R.W.* 1984-85, 1167; Cass. 5 december 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 473, *Pas.* 1985, I, 422, *R.W.* 1985-86, 731, *De Verz.* 1985, 721, noot J.R., *R.D.P.* 1985, 411 en *J.T.* 1985, 125).

Er werd geoordeeld dat krachtens artikel 7 modelpolis 1956 ook de occassionele houder van het voertuig is uitgesloten van het recht op vergoeding, zelfs wanneer hij op het ogenblik van het ongeval passagier is in het voertuig dat bestuurd wordt door de eigenaar-verzekeringnemer (Rb. Brussel 20 november 1987, *J.L.M.B.* 1988, 590).

B. De echtgenoot van de bestuurder, van de verzekeringnemer, van de eigenaar of van de houder van het rijtuig, alsmede hun bloed- en aanverwanten in rechte lijn, mits deze bij hen inwonen en door hen worden onderhouden

a) De echtgenoot van de bestuurder, van de verzekeringnemer, van de eigenaar of van de houder van het rijtuig

52.1. NIET ONDERHOUDEN WORDEN EN NIET INWONEN — De formulering van artikel 4 § 1, 2° W.A.M.-wet lag aan de basis van de rechtsonzekerheid over de vraag of de echtgenoot van de bestuurder, van de verzekeringnemer, van de eigenaar of van de houder van het rijtuig slechts van uitkering uitgesloten was wanneer ze aan de dubbele voorwaarden voldeed van onderhouden worden en inwonen dan wel steeds van uitkering uitgesloten was. Het antwoord op deze vraag was belangrijk, gezien onder de oude regeling de uitsluiting algemeen gold, ook ingeval van lichamelijk letsel. In het vorige overzicht werd verwezen naar de rechtspraak die in de meerderheid van de gevallen oordeelde dat de echtgenoot van het voordeel van de vergoeding was uitgesloten indien aan de dubbele voorwaarde van inwonen en onderhouden worden door een verzekerde was voldaan (Cousy, H., Fredericq, S., en Rogge, J., *Overzicht rechtspraak,* p. 475, nr. 105.B.). In 1980 verwierp het Benelux Gerechtshof deze interpretatie en oordeelde dat de voorwaarden van inwonen en onderhouden worden, niet slaan op de echtgenoten (Benelux Hof 16 april 1980, *Benelux Jur.* 1980-81, 1, concl. Adv. Gen. F. Dumon, *R.W.* 1980-81, 167, noot B. Maes, *J.T.* 1980, 358, en *De Verz.* 1980, 441; Cass. 29 juni 1979, *Arr. Cass.* 1978-79, 1324, *R.W.* 1979-80, 386 en *De Verz.* 1980, 127). Zie kritische bespreking door Mahaux, J., „Le sort du conjoint de l'assuré dans l'assurance R.C. automobile", *R.G.A.R.* 1981, nr. 10401. De door het Benelux Gerechtshof gegeven interpretatie komt erop neer dat de uitsluiting in artikel 4 § 1, 2° W.AM.-wet 1956 ook geldt voor de niet-inwonende en de niet-onderhouden echtgenoot. Deze

rechtspraak van het Benelux Gerechtshof wordt onder meer toegepast in Cass. 30 januari 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 615, *Pas.* 1981, I, 596, *De Verz.* 1981, 473, noot J.R., *J.T.* 1983, 274 en *R.W.* 1980-81, 2700; Cass. 17 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1217, *Pas.* 1988, I, 1130 en *R.W.* 1988-89, 374, noot; Rb. Bergen 4 februari 1986, *Verkeersrecht* 1986, 129.

Sommige lagere rechtbanken hebben de gevolgen van deze interpreatie van het Benelux Gerechtshof omzeild door uit te gaan van de onduidelijkheid van de polisclausule waarin de wettelijke regeling van artikel 4 § 1 W.A.M.-wet 1956 nochtans was opgenomen. Op grond van een interpretatie van de polisclausule besloten zij dat de polis alleen de inwonende en de onderhouden echtgenoot van het recht op uitkering uitsloot. Een toepasssing vindt men in Luik 2 februari 1990, *De Verz.* 1991, 621. Zie in dezelfde zin de rechtspraak geciteerd door Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 57-58. In een zaak waarin de polis dergelijke beperkte uitsluiting voorzag onder de dubbele voorwaarde van onderhouden worden en inwonen, gaf de rechter in beroep een vrij enge interpretatie van het begrip inwonen. Aldus werd geoordeeld dat het de rechter ten gronde behoort op soevereine wijze te oordelen of de verzekeraar het bewijs levert van de uitsluitingsgrond. Vermits het ongeval zich voordeed op de terugreis van de op de huwelijksdag zelf aangevatte huwelijksreis, kan niet worden aangenomen dat het slachtoffer onder hetzelfde dak woonde als haar echtgenoot. Anderzijds genoot zij een beroepsinkomen en kan zij dus niet worden beschouwd als onderhouden door haar echtgenoot (Luik 21 september 1992, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12666 en *Pas.* 1992, II, 99).

Artikel 4 § 1 W.A.M.-wet 1989 sluit iedere onzekerheid uit. Iedere echtgenoot van de bestuurder, van de verzekeringnemer, van de eigenaar of van de houder van het rijtuig kan van het recht op vergoeding worden uitgesloten, voor zover zij enkel stoffelijke schade hebben geleden.

Het feit dat de door de echtgenoot gevorderde schade een persoonlijke schade is, die naar oorsprong en aard ervan het voorwerp kan zijn van een eigen vordering tegen de verzekeraar, heeft geen invloed op de uitsluiting van artikel 4 W.A.M.-wet 1956 of van artikel 7 modelpolis 1956 (Cass. 10 juni 1986, *Arr. Cass.* 1985-86, 1375, *Pas.* 1986, I, 1236, *J.T.* 1987, 254 en *R.W.* 1986-87, 1030).

52.2. BEGRIP ONDERHOUDEN WORDEN — Wordt niet onderhouden, de van goederen gescheiden vrouw die een eigen beroep uitoefent dat hogere inkomsten oplevert dan dat van haar man (Brussel 23 januari 1980, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10408 en *Pas.* 1980, II, 45, bevestigd door Cass. 29 januari 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 600 en *R.G.A.R.* 1981, nr. 10407 en *Pas.* 1981, I, 581).

52.3. GEMEENSCHAP VAN GOEDEREN — Betreffende de problemen die voortvloeien uit de toepassing van de uitsluiting van de echtgeno(o)t(e) van het recht op uitkering en het huwelijksvermogensstelsel van gemeenschap van

goederen raadpleegt men, o.m. Luik 30 mei 1990, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10409; Luik 18 november 1981, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10410, Mahaux, J., „Le sort du conjoint de l'assuré dans l'assurance R.C. automobile", *R.G.A.R.* 1981, nr. 10401; Dubuisson, B., „Commentaire des articles 1 à 11", *l.c.*, 61-63.

b) De bloed- en aanverwanten in rechte lijn van de bestuurder, van de verzekeringnemer, van de eigenaar of van de houder van het rijtuig, mits deze bij hen inwonen en door hen worden onderhouden

53.1. BEGRIP ONDERHOUDEN WORDEN — Artikel 4 § 1 W.A.M.-wet 1989 en artikel 7, b modelpolis 1992 behouden de vereiste dat de bloed- en aanverwanten van het recht op vergoeding worden uitgesloten indien aan de voorwaarden van onderhouden worden en inwonen is voldaan (artikel 4, 2° W.A.M.-wet 1956 en artikel 7, 2° modelpolis 1956). Cruciaal is bijgevolg de interpretatie die de rechtspraak aan deze begrippen geeft. Algemeen lijkt de rechtspraak de voorheen reeds toegepaste enge interpretatie van deze begrippen aan te houden. Het feit dat een zoon „onder hetzelfde dak als zijn ouders woont, van hen voedsel, materieel onderhoud en slaapgelegenheid krijgt, betekent op zichzelf nog niet dat hij door zijn ouders onderhouden wordt in de zin van voornoemd artikel 7, lid 1, 2° modelpolis 1956". Aangezien in casu de vader schade door toedoen van zijn zoon had geleden, ging het Hof verder. De zoon die een eigen beroep uitoefende, gaf wellicht een deel van zijn inkomsten af aan zijn ouders als tegenprestatie voor het materieel onderhoud en onderdak die zij hem verleenden. Deze laatsten werden niet door hem onderhouden aangezien zij zelf over voldoende inkomsten beschikten om in al hun behoeften te voorzien (Gent 18 september 1981, *R.W.* 1982-83, 42).

Het Benelux Gerechtshof lijkt deze opvatting van een enge interpretatie van de voorwaarden te onderschrijven. In volgend geval werd dit Hof geraadpleegd om het begrip onderhouden uit te leggen. Een zoon wordt als passagier het slachtoffer van een ongeval waarvoor zijn vader, als bestuurder, volledig aansprakelijk wordt gesteld. De zoon (bijna 14 jaar) woonde nog bij zijn vader. Hij was reeds enkele weken ergens tewerkgesteld maar had zijn eerste loon blijkbaar nog niet ontvangen op het ogenblik van het ongeval, dat trouwens op weg naar zijn werk gebeurde. De arbeidsongevallenverzekeraar vraagt aan de W.A.M.-verzekeraar van de vader terugbetaling van de uitgekeerde vergoedingen. Deze laatste weigert dekking te verlenen verwijzend naar de uitsluiting van bepaalde bloedverwanten in art. 7, 2° modelpolis 1956. Volgens het Hof moet het begrip onderhouden uitgelegd worden in een zin eigen aan de Gemeenschappelijke Bepalingen en niet volgens de betekenis die daaraan wordt gegeven in het nationale recht van de Benelux-landen. Dit laatste zou een te ruime uitsluiting met zich meebrengen die niet strookt met de slachtoffer-beschermende doelstelling van de Gemeenschappelijke Bepalingen. Aldus wordt volgens het Hof in die zin alleen die persoon onderhouden, wiens „onderhoud — op het moment

van de gebeurtenis die leidt tot aansprakelijkheid van de bestuurder van het verzekerde motorrijtuig — in feite volledig voor rekening komt van een persoon bedoeld in artikel 4 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen. De bewijslast hiervan rust op de verzekeraar. De „staat van de behoefte" van iemand of de beschikking over een vordering tot levensonderhoud, is dus niet doorslaggevend. Het Hof vervolgt dat de rechters steeds een onderzoek moeten instellen naar een feitelijke toestand op het moment van de gebeurtenis die leidt tot aansprakelijkheid van de bestuurder. Dit sluit volgens het Hof evenwel niet uit dat bij het beantwoorden van de vraag of aan het begrip onderhouden worden is voldaan, tevens betekenis kan toekomen aan feiten die na die gebeurtenis voorvallen (Benelux Hof 30 november 1990, *Benelux Jur.* 1990, 16, concl. Adv. Gen. E. Kringsen *R.W.* 1990-91, 953; Cass. 16 september 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 64, *Pas.* 1989, I, 55 en *De Verz.* 1989, 287). Op basis van deze verduidelijking, oordeelde het Hof van Cassatie dat de zoon op het ogenblik van het ongeval zelf nog geen inkomsten had en dus volledig door zijn vader onderhouden werd. Daarnaast werd er niet bewezen dat het loon later wel werd uitbetaald aan de zoon. De W.A.M.-verzekeraar moest bijgevolg geen dekking verlenen (Cass. 27 maart 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 725, *Pas.* 1992, I, 677, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12309, noot J.L. Fagnart en *R.W.* 1992-93, 203).

53.2. BEGRIP INWONEN — Het Hof van Beroep oordeelde dat het begrip inwonen in de zin van artikel 4 § 1 modelpolis 1992 een feitelijke toestand is en betekent gehuisvest zijn bij iemand met name als kostganger of als medelid van het gezin. Nergens wordt vereist dat men ook ingeschreven is of m.a.w. zijn wettelijke woonplaats heeft op het adres waar men inwoont (Gent 23 januari 1992, *R.W.* 1992-93, 260).

AFDELING 2

DUUR EN EINDE VAN DE OVEREENKOMST

54.1. WETTELIJKE REGELING — De duur, hernieuwing, overdracht en einde van de overeenkomst wordt geregeld in de artikelen 29-35 modelpolis 1956 en de artikelen 35 modelpolis 1992. Zie hierover o.m. Colle, P., „Enkele bedenkingen bij de nieuwe Modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *l.c*, p. 536-538, nr. 34-35.

54.2. OVERDRACHT MOTORRIJTUIG — In de besproken periode handelen de meerderheid van de betwistingen over de schorsing en de beëindiging van de overeenkomst bij overdracht van het verzekerde motorrijtuig, zoals bepaald in artikel 33 modelpolis 1956 en 1992. Zie hierover supra, nrs. 45.1. — 45.8.

54.3. OPZEGGING DOOR VERZEKERAAR — Over de toepassing van artikel 30, 5 modelpolis 1956 werd geoordeeld dat deze bepaling aan de verzekeraar de mogelijkheid geeft het contract op te zeggen na iedere aangifte van een

ongeval, maar dan ten laatste binnen dertig dagen na de uitbetaling van de vergoedingen. Deze opzeggingsmogelijkheid bestaat ook indien de verzekerde niet aansprakelijk was voor het ongeval, zelfs indien de verzekeraar naar aanleiding van het ongeval geen enkele uitgave moest doen. Deze opzegging is tegenstelbaar aan de benadeelden (Corr. Brussel, 17 februari 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11442, noot B. Compagnon). Deze uitspraak lijkt ook van toepassing onder artikel 27, 6° modelpolis 1992. Dit artikel bepaalt dat de opzeggingsmogelijkheid bestaat „na iedere aangifte van een ongeval, maar uiterlijk één maand na de uitbetaling of de weigering tot betaling van de schadevergoeding".

54.4. VERDWIJNEN RISICO — De verzekeringsovereenkomst is beëindigd door het verdwijnen van het risico, in casu de volledige vernieling van de auto. Volgens de rechter hangt de verzekeringstoestand niet af van een eventuele inbreuk op een regel inzake de inschrijving van een voertuig. De dag na het ongeval geeft de verzekeringnemer zijn verzekeraar ervan kennis, vraagt de schorsing van zijn polis en stuurt de groene kaart terug naar de maatschappij. Zijn verzekeraar antwoordt met de vraag om hem het bewijs van terugzending van de kentekenplaat te bezorgen. De verzekeringnemer komt pas na meer dan een jaar aan dit verzoek tegemoet. De rechter oordeelt dat de verzekeraar ten onrechte meent dat het verzekeringscontract zonder dit bewijs van terugzending van de kentekenplaat blijft lopen en dat de premies verschuldigd blijven. Het contract kwam ten einde vanaf de vernieling van de wagen. Het komt toe aan de verzekeraar die premiebetaling eist, te bewijzen dat het risico bestaat (Rb. Brussel 31 maart 1981, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10582).

54.5. OPZEGGING DOOR VERZEKERINGNEMER — De Politierechtbank te Hasselt oordeelde dat een contract slechts wordt opgeheven door de instemming van de contractanten of hun lasthebbers. Een getrouwde zoon, die niet bij de verzekeringnemer inwoont, kan die polis niet zo maar laten schorsen. Alvorens de door hem gevraagde schorsing door te voeren, moet de verzekeringnemer zelf ondervraagd worden en moet van haar een schriftelijke bevestiging bekomen worden (Pol. Hasselt 11 oktober 1995, *De Verz.* 1996, 296).

In een zaak van leasing werden de huurder en de verhuurder als verzekeringnemer in de polis W.A.M. vermeld en werd de polis ondertekend door de huurder. Het bijvoegsel tot opzegging van de overeenkomst was enkel ondertekend door de verhuurder. Het Hof van Beroep te Luik oordeelde dat het bijvoegsel niet tegenwerpelijk is aan het bedrijf dat dit niet ondertekend heeft en het zonder belang is dat deze opzegging aan dit bedrijf werd meegedeeld (Luik 4 februari 1997, *De Verz.* 1997, 457).

RECHTEN VAN DE BENADEELDEN

55. WETTELIJKE REGELING — Artikel 6 W.A.M.-wet 1956 en artikel 12 W.A.M.-wet 1989 bepalen dat de verzekering aan de benadeelde een eigen recht tegen de verzekeraar geeft. De tegenstelbaarheid van excepties, nietigheid en verval van recht werd geregeld in de artikelen 11 en 13 W.A.M.-wet 1956 en is nu onderworpen aan de bepalingen van artikel 16 W.A.M.-wet 1989. Deze regeling werd door de artikelen 86 en 87 § 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst uitgebreid naar alle verplichte aansprakelijkheidsverzekeringen. Deze regel van artikel 6 W.A.M.-wet is sinds 1 juli 1976 een voor België, Nederland en Luxemburg gemeenschappelijke rechtsregel die is aangewezen krachtens artikel 1 Verdrag Benelux Gerechtshof (Cass. 24 januari 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 601). Zie omtrent deze wetgeving o.m. Delvaux, P.H., „Commentaire des articles 12 à 29. Action directe de la victime et sanctions pénales", in Fontaine, M. en Jadoul, P. (ed.), *La nouvelle réglementation de l'assurance R.C. automobile*, Brussel, Academia-Bruylant, 1990, 872-76; Fontaine, M., *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, 1996, p. 443-446, nr. 885-889.

AFDELING 1
BENADEELDEN

56.1. BEGRIP BENADEELDEN — Overeenkomstig artikel 1 W.A.M.-wet 1956 en 1989, zijn de benadeelden zij die schade hebben geleden welke grond oplevert voor de toepassing van de W.A.M.-wet, alsmede hun rechtverkrijgenden.

56.2. VORDERING VAN HET O.C.M.W. — De wetgeving met betrekking tot de O.C.M.W.'s, kent aan deze instellingen een eigen recht toe om de kosten van de maatschappelijke dienstverlening te verhalen op degenen die aansprakelijk zijn voor de verwonding of de ziekte die het verstrekken van de hulpverlening noodzakelijk heeft gemaakt. Het Benelux Gerechtshof verklaarde dat de vraag of het O.C.M.W., wannneer het dit eigen recht uitoefent, een „benadeelde" is in de zin van de artikelen 1, 6 en 9 Gemeenschappelijke Bepalingen, moet worden beantwoord volgens de nationale wet die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid voor de door het motorrijtuig veroorzaakte schade beheerst (Benelux Hof 16 april 1992, *Benelux Jur.* 1992, 50, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven. en *R.W.* 1992-93, 148; Cass. 21 februari 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 811 en *R.W.* 1990-91, 27; Cass. 2 december 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1376, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12549, noot, *J.T.* 1993, 400, noot M. OST en *R.W.* 1992-93, 1240, noot). Zie in dezelfde zin de beslissing van het Benelux Gerechtshof dat de vraag of de N.M.B.S. een benadeelde is in de zin van de W.A.M.-wetgeving wanneer deze haar eigen recht toegekend in artikel 82, lid 2 Algemeen Reglement

voor de arbeidsongevallen, de ongevallen op de weg naar of van het werk en de beroepsziekten uitoefent, moet beantwoord worden volgens de nationale W.A.M.-wet (Benelux Hof 25 maart 1993, *Benelux Jur.* 1993, 2, concl. Adv. Gen. B. Janssens de Bisthoven en *R.W.* 1992-93, 1332). Het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat het O.C.M.W. geen benadeelde is in de zin van de W.A.M-wet. Het Hof verwijst naar de toelichting bij de Benelux-bepalingen betreffende het begrip benadeelde. Dit begrip omvat alle personen die een schade hebben geleden waarop de wet dient te worden toegepast, wat ook de aard van deze schade is, lichamelijke of materiële schade. Bovendien omvat het begrip niet uitsluitend de direct door het ongeval betrokken benadeelden maar tevens al degenen die, krachtens de toepasselijke wet, een recht kunnen inroepen, hetzij in eigen hoofde, hetzij in hoofde van zijn betrekking tot het slachtoffer. Het begrip benadeelde dient begrepen te worden in de zin van de bijzondere bescherming van degene die een vergoedbare schade heeft geleden, die grond oplevert tot toepassing van de W.A.M.-wetgeving. Het O.C.M.W. lijdt geen dergelijke schade. Het eigen recht van het O.C.M.W. opzichtens de aansprakelijke bestaat erin terugbetaling van de geleverde sociale hulp te vorderen. Derhalve kan het O.C.M.W. geen rechtsvordering tegen een verzekeraar gronden op dat recht (Cass. 2 december 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1376, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12549, noot, *J.T.* 1993, 400, noot M. Ost en *R.W.* 1992-93, 1240, noot). Zie in dezelfde zin o.m., Cass. 11 oktober 1995, *Arr. Cass.* 1995, 871, *J.L.M.B.* 1996, 348, *R.R.D.* 1995, 480, noot P. Ghislain en *R.W,* 1995-96, 996, noot.

Het O.C.M.W. is, wegens haar eigen recht, echter niet beperkt door de rechten die het slachtoffer op basis van het gemeen recht zou kunnen uitoefenen tegen de aansprakelijke De aansprakelijke derde kan dus aan het O.C.M.W. niet het bestaan tegenwerpen van een fout van het slachtoffer, dat een deling van de aansprakelijkheid met zich mee zou kunnen brengen (Luik 1 maart 1988, *J.L.M.B.* 1988, 1070, noot P.F.).

56.3. VORDERING ZIEKENFONDS TEGEN AANSPRAKELIJKE OF W.A.M.-VERZEKERAAR — De wetgeving betreffende de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering (zowel de versie van 1963 als deze na de wetscoördinatie van 14 juli 1994), bepaalt dat de verzekeringsinstelling rechtens in de plaats van de rechthebbende treedt en dus een verhaal gegrond op subrogatie kan instellen tegen degene die volgens het gemeen recht voor de schade aansprakelijk is, ook al heeft die persoon de hoedanigheid van „gerechtigde" in de zin van de Z.I.V.-wet (Cass. 20 april 1993, *Arr. Cass.* 1993, 378 en *De Verz.* 1993, 592, noot W. Pevernagie). Met deze beslissing gaat het Hof van Cassatie in tegen de uitspraken in eerste aanleg en beroep betreffende dezelfde zaak (Antwerpen 15 februari 1991, *De Verz.* 1991, 684; Corr. Hasselt 24 maart 1989, *De Verz.* 1991, 679, noot W. Pevernagie en *Limb. Rechtsl.* 1989, 58, noot R. Broekmans). Omtrent deze problematiek tevens, Gent 14 september 1994, *De Verz.* 1995, 260; Kh.Hasselt .9 november 1987, *Limb. Rechtsl.* 1989, 52, noot R. Broekmans.

Het ziekenfonds is gebonden door het bedrag dat het slachtoffer zou kunnen terugvorderen van de aansprakelijke. Dit is een belangrijke beperking bij vaststelling van mede-aansprakelijkheid van het slachtoffer (Luik 1 maart 1988, *J.L.M.B.* 1998, 1070, noot P. F.). In verband met de betaling van de vergoedende intresten door de W.A.M.-verzekeraar zie o.m. Rb. Namen 27 januari 1994, *De Verz.* 1995, 296, noot M. Lambert.

56.4. VORDERING ZIEKENFONDS TEGEN GEMEENSCHAPPELIJK MOTORWAARBORGFONDS — De Z.I.V.-wet verleent het ziekenfonds een eigen recht tot terugvordering van verleende prestaties tegenover het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. Deze kwestie wordt behandeld in het Hoofdstuk IX.

56.5. VORDERING VAN DE BELGISCHE STAAT — Het Benelux Gerechtshof oordeelde dat artikel 6 Gemeenschappelijke Bepalingen dat aan de benadeelde een eigen recht tegen de verzekeraar geeft, niet van toepassing is op de Staat die is vrijgesteld van de verzekeringsverplichting (Benelux Hof 19 januari 1981, *Benelux Jur.* 1980-81, 48 concl. Adv. Gen. J. Rouff en *R.W.* 1981-82, 801; Cass. 14 mei 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 1057, *De Verz.* 1983, 119, noot J.R. en *R.W.* 1981-82, 2679).

De Belgische Staat die aanzienlijke uitkeringen deed aan haar werknemer (een beroepsofficier) n.a.v. een arbeids(weg)ongeval, vordert de gedane betalingen terug vanwege de aansprakelijke voor dit ongeval en van diens W.A.M.-verzekeraar. De rechter wijst deze vordering echter af op grond van de overweging dat de Belgische Staat niet andermans maar een eigen schuld voldeed overeenkomstig haar statutaire verplichtingen. Zij lijdt dus geen schade op grond van artikel 1382 B.W., evenmin beschikt zij over een wettelijk subrogatierecht (Rb. Gent 9 oktober 1995, *T.G.R.*, 1996, 54, noot). Volgens de noot onder het besproken vonnis, werd er beroep tegen aangetekend en werd ingevolge het K.B. 11 augustus 1994 houdende inwerkingstelling van sommige bepalingen betreffende de rechtstoestanden van het militair personeel (*B.S.* 24 augustus 1994) het artikel 99 wet 20 mei 1994 inzake de rechtstoestanden van het militair personeel dat het wettelijk subrogatierecht toekent, daadwerkelijk uitvoerbaar.

AFDELING 2

EIGEN RECHT TEGEN DE VERZEKERAAR

57.1. VOORWAARDEN — Het eigen recht van de benadeelden is afhankelijk van het bestaan van een verzekering op de dag van het ongeval (Cass. 27 juni 1979, *Arr. Cass.* 1978-79, 1298, *R.W.* 1980-81, 1192, *De Verz.* 1980, 121, noot en *J.T.* 1979, 609). Zie in de zelfde zin o.m., Cass. 22 januari 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 654, *R..W.* 1987-88, 156, *J.T.* 1987, 255 en *T.B.H.* 1987, 600; Cass. 26 april 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 1101, *De Verz.* 1990, 729; Antwerpen 19 december 1988, *De Verz.* 1989, 682, noot. Belangrijk is in dit verband dat het eigen recht dat artikel 6 W.A.M.-wet 1956 aan de benadeelde toekent

tegen de verzekeraar, niet afhangt van het bestaan van gelijk welke verzekeringsovereenkomst, doch van een verzekeringsovereenkomst die het litigieuze risico dekt (Cass. 9 mei 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 1172).

Voorts kan naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie de rechtstreekse vordering die de benadeelde op de verzekeraar bezit, enkel worden ingesteld als de verzekeraar krachtens de overeenkomst of de wet tot dekking gehouden is (Cass. 26 april 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 1101, *De Verz.* 1990, 729). Zie in dezelfde zin Rb. Tongeren 7 mei 1990, *Limb. Rechtsl.* 1990, 147.

Uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie blijkt tevens dat de benadeelden over een rechtstreekse vordering tegen de verzekeraar van het motorrijtuig beschikken, zelfs indien de inzittenden-beklaagden worden vrijgesproken wegens onopzettelijke slagen en verwondingen omdat niet kan uitgemaakt worden wie de bestuurder was (Cass. 11 december 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 488 en *J.T.* 1987, 255). Zie nochtans de kritiek op een gelijkaardige beslissing Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence,* p. 98, nr. 106.

In sommige landen, zoals Nederland, bepaalt de W.A.M.-wet minimum bedragen waartoe de dekking van de W.A.M.-verzekering zich ten minste moet uitstrekken. Ingeval de polis het verzekerd bedrag beperkt hetzij tot deze wettelijke minimumbedragen, hetzij tot een hoger bedrag, kunnen er problemen rijzen in het geval meer dan één benadeelde een eigen recht tegen de verzekeraar kan doen gelden en het totale bedrag van de door de benadeelden geleden schade het verzekerde bedrag te boven gaat. Zie omtrent deze problematiek van de verdeling van de schadevergoeding onder de benadeelden, Benelux Hof 26 juni 1996, *Benelux Jur.* 1996, 21, concl. Adv. Gen. T. ten Kate en *Verkeersrecht* 1996, 282.

57.2. TOEVALLIG BESTUURD MOTORRIJTUIG — Hoger werd reeds besproken dat de meerderheid van de Belgische rechtspraak aanvaardt dat overeenkomstig artikel 4, 1°, b modelpolis 1956 en 1992 degene die uitgesloten wordt door de verzekering van het motorrijtuig waarmee het ongeval veroorzaakt werd, toch schadevergoeding krijgt van de verzekeraar van het motorrijtuig van de aansprakelijke bestuurder op grond van de waarborg toevallig bestuurd voertuig bedongen in de voor het motorrijtuig van de bestuurder onderschreven polis. Daarbij werd tevens vermeld dat het Benelux Gerechtshof besliste dat de Overeenkomst en de Gemeenschappelijke Bepalingen niet op dergelijke uitbreiding van dekking van toepassing zijn. Het in artikel 6 Gemeenschappelijke Bepalingen opgenomen eigen recht van de benadeelde kan niet worden uitgeoefend tegen de verzekeraar die deze dekkingsuitbreiding toekent (Benelux Hof, 10 mei 1993, *Benelux Jur.* 1993, 10, concl. Adv. Gen. B.. Janssens de Bisthoven; zie tevens supra, nrs. 44.3.-44.4.). De vraag rijst of de benadeelde of degene die in zijn rechten gesubrogeerd is, een eigen recht heeft tegen de verzekeraar van de bestuurder die aansprakelijk was voor het ongeval op basis van de dekkingsuitbreiding in diens polis voor het rijden met een toevallig bestuurd voertuig. Het Hof van Cassatie beantwoordt deze vraag positief. Indien de partijen overeenkwamen om de waar-

borg van de wettelijke autoverzekering jegens derden uit te breiden tot dit risico, dan kan de benadeelde zich burgerlijke partij stellen jegens die verzekeraar voor de strafrechtbank (Cass. 25 november 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 393, *J.T.* 1988, 206 en *Pas.* 1988, I, 367). Het Hof van Cassatie bevestigt daarmee haar vroegere rechtspraak (Cass. 10 juni 1974, *Arr. Cass.* 1974, 1114, *Pas.* 1974, I, 1041, *J.T.* 1974, 586 en *R.W.* 1974-75, 799, noot A. De Nauw). Ook de lagere rechtbanken zijn deze mening toegedaan. Zie o.m. Gent 30 oktober 1985, *De Verz.* 1986, 409, noot J.R.; Luik 19 mei 1993, *De Verz.* 1994, 399.

Vergelijk evenwel in dit verband de beslissing van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Tongeren die stelt dat de benadeelde geen rechtstreekse vordering heeft tegen de verzekeraar, omdat ten tijde van het ongeval Spanje niet voorkwam in de door de Koning opgestelde lijst van landen waarvoor de W.A.M.-verzekering gold, ook al bestond er ten tijde van het ongeval dekking op basis van uitbreiding van de polis (Rb. Tongeren 7 mei 1990, *Limb. Rechtsl.* 1990, 147).

Volledig in de lijn van zijn eerdere rechtspraak oordeelde het Benelux Gerechtsof dat de artikelen van de Gemeenschappelijke Bepalingen niet van toepassing zijn op de verzekering die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid dekt van een bepaalde persoon als bestuurder van een willekeurig motorrijtuig, en geen voorschrift bevatten betreffende de rechtsgevolgen van een dergelijke verzekering ten opzichte van de bij de wet bepaalde verplichte verzekering. Dienvolgens vloeit naar de mening van het Hof daaruit voort dat het in artikel 6 § 1 Gemeenschappelijke Bepalingen opgenomen eigen recht van de benadeelde niet kan worden uitgeoefend tegen de verzekeraar die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid dekt van een bepaalde persoon als bestuurder van een willekeurig motorrijtuig, d.w.z. een motorrijtuig dat niet in de verzekeringsovereenkomst is omschreven, nu de Gemeenschappelijke Bepalingen op een dergelijke verzekering niet van toepassing zijn (Benelux Hof 30 november 1990, *Benelux Jur.* 1990, 54, concl. Adv.-Gen. H. Lenaerts, *De Verz.* 1991, 614, *Verkeersrecht* 1991, 77 en *R.W.* 1990-91, 1024; Cass. 21 juni 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1267 en *De Verz.* 1990, 517; Cass. 20 maart 1991, *Arr .Cass.* 1990-91, 764 en *Verkeersrecht* 1991, 236; Benelux Hof 10 mei 1993, *Benelux Jur.* 1993, 10, concl. Adv.Gen. B. Janssens de Bisthoven, *R.W.* 1993-94, 14, noot, *T.B.H.* 1994, 333, noot J. L. Fagnart en *Verkeersrecht* 1993, 232; Cass. 20 maart 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 764, *Verkeersrecht* 1991, 236 en *R.W.* 1991-92, 157).

57.3. TOEPASSELIJKE WET EN INTERNATIONALE VERKEERSONGEVALLEN — Zie betreffende de problemen betreffende het eigen recht in het kader van internationale verkeersongevallen supra, nr. 9.2.

57.4. VERJARING — Zie betreffende de verjaring van de rechtstreekse vordering infra, nrs. 79.1. — 79.2., 83.

AFDELING 3

VERWEERMIDDELEN

§ 1. Aan de benadeelden tegenwerpelijke verweermiddelen

58.1. PRINCIPE — Het Hof van Casssatie bepaalde dat de verzekeraar aan de benadeelde kan tegenwerpen dat het door hem ingeroepen contract zelf en niet alleen maar de door hem aan zijn verzekerde verschuldigde waarborg al voor het ongeval geschorst werd op grond van de clausules in de polis. Artikel 11 W.A.M-wet 1956 is niet van toepassing wanneer het verzekeringscontract zelf voor het ongeval geschorst is (Cass. 27 juni 1979, *Arr. Cass.* 1978-79, 1298, *R.W.* 1980-81, 1192, *De Verz.* 1980, 121, noot en *J.T.* 1979, 609). De verzekeraar kan aan de benadeelden de excepties tegengewerpen die het bestaan zelf van de overeenkomst of de draagwijdte ervan en de dekking van het risico tot voorwerp hebben (Cass. 26 november 1985, *Arr. Cass.* 1985-86, 436, Pas. 1986, I, 374). Zie in dezelfde zin o.m., Benelux Hof 19 februari 1988, *Benelux Jur.* 1988, 111, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *De Verz.* 1988, 293, noot A. Pire, *R.W.* 1987-88, 1051 en *J.T.* 1989, 4; Cass. 24 maart 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 964 en *J.T.* 1988, 124; Cass. 29 januari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 492 en *R.W.*1991-92, 1256; Gent 12 maart 1986, *De Verz.* 1986, 629, noot A.. Pire, *T.G.R.* 1988, 108, noot M.H..

58.2. TEGENWERPELIJKHEID VAN BIJVOEGSEL INZAKE OPZEGGING TEN AANZIEN VAN DERDEN — Het Hof van Cassatie stelde dat de verzekeraar „zolang artikel 13 W.A.M.-wet 1956 niet van kracht geworden is, aan de benadeelde die een rechtstreekse vordering instelt, de aan het ongeval voorafgaande ontbinding of schorsing van de overeenkomst slechts kan tegenwerpen, indien deze ontbinding of schorsing, hetzij uit een akkoord met de verzekerde, hetzij uit een rechterlijke beslissing blijkt. Het Hof overwoog verder dat dit akkoord met de verzekerde evenwel uit de bedingen van de polis kan blijken, zodat de verzekeraar tegen wie de benadeelde die rechtsvordering instelt, hem kan tegenwerpen dat de verzekeringsovereenkomst krachtens de bedingen van de polis, reeds voor het ongeval was geschorst". In casu volgde die schorsing volgens het Hof uit artikel 33 polis inzake de schorsing ingeval van overdracht van het voertuig. Het Hof van Beroep had de verbindende kracht van dit artikel miskend door te oordelen dat de schorsing van de overeenkomst niet aan de benadeelden tegenwerpelijk is (Cass. 22 januari 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 654, *R..W.* 1987-88, 156 en *T.B.H.* 1987, 600, *De Verz.* 1987, 573, noot J.R.).

Artikel 10 § 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst bepaalt uitdrukkelijk dat artikel 1328 B.W. niet van toepassing is op verzekeringsovereenkomsten of wijzigingen ervan. Daarmee is de rechtsonzekerheid weggewerkt die was gerezen door het stilzwijgen van artikel 25 Verzekeringswet omtrent de tegenwerpelijkheid van het al dan niet bestaan van een verzekeringsovereenkomst ten aanzien van derden. Artikel 1328 B.W. bepaalt immers dat onderhandse akten ten aanzien van derden geen dagtekening hebben dan van de dag waarop

zij zijn geregistreerd, ofwel van de dag van het overlijden van degene of van een van degenen die de akten ondertekend hebben, ofwel van de dag waarop de hoofdinhoud ervan is vastgesteld in akten door openbare ambtenaren opgemaakt. Zie Vred. Kapellen 8 februari 1995, *Verkeersrecht* 1995, 303.

In een zaak waarin het Hof van Cassatie uitspraak deed vóór de inwerkingtreding van artikel 10 § 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst, rees de vraag of het bijvoegsel bij de polis waaruit blijkt dat de autoverzekering met terugwerkende kracht werd beëindigd in gemeen overleg, ten aanzien van de derden kon ingeroepen worden als bewijs dat er op het ogenblik van het ongeval geen verzekeringsovereenkomst meer bestond met betrekking tot het betrokken motorrijtuig. Niettegenstaande de beslissing dat artikel 1328 B.W. geldt bij het leveren van het bewijs van de datum van een akte betreffende een akkoord om een overeenkomst te ontbinden, oordeelde het Hof dat deze bepaling geen toepassing vindt op het bedoelde bijvoegsel. Dit bijvoegsel is naar de mening van het Hof een akte waarin een handelsverbintenis voorkomt die ten aanzien van derden met alle middelen kan bewezen worden door de partij aan wiens zijde de verbintenis die wordt tegengeworpen een handelskarakter heeft en het feit dat de derde aan wie de dagtekening wordt tegengeworpen geen koopman is leidt niet tot de toepassing van artikel 1328 B.W. (Cass. 31 januari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, *Verkeersrecht* 1992, 187; vernietigt het bestreden arrest Antwerpen 20 juni 1990, *Verkeersrecht* 1991, 195).

58.3. VERGOEDING DOOR GEMEENSCHAPPELIJK MOTORWAARBORGFONDS — Onder bepaalde voorwaarden kunnen de benadeelden tegen wie de verzekeraar geldig verweermiddelen kan inroepen, het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds aanspreken. Zie betreffende deze regeling Hoofdstuk X.

58.4. GEEN GELDIGE VERZEKERINGSOVEREENKOMST MEER. — Het Hof van Cassatie oordeelt dat de door artikel 11 W.A.M.-wet 1956 bedoelde excepties die door de verzekeraar aan de benadeelde niet kunnen worden tegengeworpen deze zijn die de verzekeraar aan een bestaande overeenkomst kan ontlenen om zich van zijn verplichtingen tegenover de verzekerde te bevrijden, maar geenszins die welke het bestaan zelve van de overeenkomst of de draagwijdte ervan en de dekking van het risico tot voorwerp hebben. In de betrokken zaak had de verzekeraar voor het ongeval per brief de samenwerking met de verzekeringsagent stopgezet en hem verboden nog in naam van de verzekeraar groene kaarten uit te reiken. Het Hof oordeelde dat dit verweer het bestaan zelf van een van kracht zijnde verzekeringsovereenkomst betrof en de appèlrechters niet wettig konden beslissen dat de verzekeraar zich niet kon beroepen op de opzeggingsbrief (Cass. 26 november 1985, *Arr. Cass.* 1985-86, 436, Pas. 1986, I, 374).

58.5. SCHORSING VAN DE OVEREENKOMST — Het Hof van Cassatie oordeelt dat „de in artikel 87 § 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst bedoelde

„schorsing van de overeenkomst" die is waarbij de overeenkomst met de hieruit voor de verzekeraar en de verzekeringnemer voortspruitende verbintenissen wordt geschorst, hetzij na gemeenschappelijk akkoord van de contractspartijen, hetzij na een beslissing van de rechter en niet de in artikelen 14 en 17 W.A.M.-wet 1989 bedoelde „schorsing van dekking", welke slechts de schorsing is — na ingebrekestelling van de schuldenaar — van de verbintenis van de verzekeraar om dekking te verlenen. Ingevolge artikel 16, lid 1 W.A.M.-wet 1989 kan de verzekeraar aan een benadeelde geen schorsing van dekking tegenwerpen" (Cass. 22 oktober 1996, *R.W.* 1996-97 en *Verkeersrecht* 1997, 140).

De schorsing van de overeenkomst in het geval dat de overdracht van het motorrijtuig niet tijdig aan de verzekeraar is meegedeeld, is een aan de benadeelde tegenwerpelijke exceptie, zie supra, nr. 45.4.

58.6. DIEF, GEWELDPLEGER, HELER — De niet-verzekering van de aansprakelijkheid van de dief, van degene die zich door geweldpleging de macht over het motorrijtuig heeft verschaft of van de heler is tegenwerpelijk aan de benadeelden, zie supra, nrs. 31.1.-31.2.

58.7. BETROKKEN MOTORRIJTUIG IS NIET HET OMSCHREVEN MOTORRIJTUIG — Het feit dat het betrokken motorrijtuig niet hetzelfde is als het in de verzekeringsovereenkomst omschreven motorrijtuig is aan de benadeelden tegenwerpelijk. Deze regel werd bevestigd in de zaak waarin het ongeval gebeurde met een Mazda, terwijl het in de verzekeringsovereenkomst omschreven voertuig een Ford was (Cass. 29 januari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 492 en *R.W.* 1991-92, 1256). Zie in dit verband eveneens de vroegere rechtspraak betreffende de problematiek van de opgefokte bromfiets en de verzekering onder handelaarsplaat, zie supra nrs. 38.2., 39.2.

58.8. UITSLUITING VAN PERSONEN VAN HET RECHT OP VERGOEDING — De verzekeraar kan zich in voorkomend geval beroepen op de gevallen van uitsluiting bedoeld in artikel 4 § 1, 2° W.A.M.-wet 1956 (Cass. 26 april 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 1101, *De Verz.* 1990, 729, noot F. De Ly tot verbreking van Brussel 11 juni 1987, *R.G.A.R.* 1987, nr. 11310, *De Verz.* 1988, 315, noot F. De Ly).

§ 2. Niet aan de benadeelden tegenwerpelijke verweermiddelen

59.1. PRINCIPES — De door artikel 11 W.A.M.-wet 1956 bedoelde excepties die door de verzekeraar aan de benadeelde niet kunnen worden tegengeworpen zijn deze die de verzekeraar aan een bestaande overeenkomst kan ontlenen om zich van zijn verplichtingen tegenover de verzekerde te bevrijden, maar (zoals hierboven reeds gezegd) niet die welke het bestaan zelve van de overeenkomst of de draagwijdte ervan en de dekking van het risico tot voorwerp hebben (Cass. 26 november 1985, *Arr. Cass.* 1985-86, 436, Pas. 1986, I, 374). Zie in dezelfde zin o.m., Benelux Hof 19 februari 1988,

Benelux Jur. 1988, 111, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *De Verz.* 1988, 293, noot A. Pire, *R.W.* 1987-88, 1051 en *J.T.* 1989, 4; Cass. 24 maart 1987, *J.T.* 1988, 124; Cass. 29 januari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 492 en *R.W.* 1991-92, 1256; Gent 12 maart 1986, *De Verz.* 1986, 629, noot A.. Pire, *T.G.R.* 1988, 108, noot M.H..

In dezelfde zin luidt de rechtspraak van het Hof van Justitie. Dit hoge rechtscollege besloot dat artikel 3, lid 1 eerste richtlijn 23 april 1972 moet worden uitgelegd in de zin dat de verplichte motorrijtuigen verzekering, derden die het slachtoffer zijn van en door een voertuig veroorzaakt ongeval, schadeloosstelling moet waarborgen voor alle door hen geleden lichamelijk letsel en materiële schade. In het bijzonder kan een overeenkomst inzake verplichte verzekering niet bepalen dat wanneer de bestuurder van het voertuig onder invloed verkeerde, de verzekeraar niet gehouden is tot vergoeding van de schade die de verzekerde aan derden heeft toegebracht. De verzekeraar beschikt wel over een regresvordering tegen de verzekerde (H.v.J., 28 maart 1996, arrest Ruiz Bernalez, nr. C-129/94, *Jur. H.v.J.* 1996, I, 1847). Zie in dezelfde zin omtrent een geval van dronkenschap van de bestuurder, concl. Adv.Gen. H. Lenaerts, Benelux Hof 19 februari 1988, *Benelux Jur.* 1988, 111 en *R.W.* 1987-88, 1052.

59.2. CLAUSULE VAN ALLEENSTUREN — De clausule van alleensturen waarbij alleen de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de eigenaar wordt gedekt, met uitsluiting van iedere andere bestuurder, is niet tegenwerpelijk aan de benadeelde. Zie spra, nr10.5. en infra, nr. 76.2.

59.3. OPZETTELIJK VEROORZAAKTE SCHADE — Het Benelux Gerechtshof besliste dat opzet van de verzekerde om schade te veroorzaken aan derden door middel van een motorrijtuig geen exceptie oplevert die door de verzekeraar aan de benadeelde kan worden tegengeworpen. In haar motivering verwijst het Hof naar de Gemeenschappelijke Toelichting die preciseert dat de bepaling dat verlies of schade die door opzet of grove schuld van de verzekerde is veroorzaakt, niet ten laste van de verzekaar zal komen, niet van toepassing is op de verhouding tussen de verzekeraar en de benadeelde (Benelux Hof 19 februari 1988, *Benelux Jur.* 1988, 111, concl. Adv.Gen. H. Lenaerts, *De Verz.* 1988, 293, noot A. Pire, *R.W.* 1987-88, 1051 en *J.T.* 1989, 4; Cass. 24 maart 1987, *Arr. Cass.* 1986-87,164 en *J.T.* 1988, 124; Gent 12 maart 1986, *De Verz.* 1986, 629, noot A. Pire, *T.G.R.* 1988, 108, noot M.H.). Zie in dezelfde zin, Cass. 10 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1171, *Pas.* 1988, I, 1101 en *R.W.* 1988-89, 609, noot. *Contra* Luik, 7 oktober 1980, *De Verz.*, 1981, 173, noot waarin werd geoordeeld dat de W.A.M.-wet 1956 niet van toepassing is op de vergoeding van schade veroorzaakt door vrijwillige slagen bij middel van een motorrijtuig. Zie infra, nrs. 66.1.-66.4.

59.4. SCHORSING WAARBORG — Het Hof van Cassatie oordeelt dat „de in artikel 87 § 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst bedoelde „schorsing van

de overeenkomst" die is waarbij de overeenkomst met de hieruit voor de verzekeraar en de verzekeringnemer voortspruitende verbintenissen wordt geschorst, hetzij na gemeenschappelijk akkoord van de contractspartijen, hetzij na een beslissing van de rechter en niet de in artikelen 14 en 17 W.A.M.-wet 1989 bedoelde „schorsing van dekking", welke slechts de schorsing is — na ingebrekestelling van de schuldenaar — van de verbintenis van de verzekeraar om dekking te verlenen. Ingevolge artikel 16, lid 1 W.A.M.-wet 1989 kan de verzekeraar aan een benadeelde geen schorsing van dekking tegenwerpen" (Cass. 22 oktober 1996, *R.W.* 1996-97 en *Verkeersrecht* 1997, 140).

Betreffende de schorsing van de waarborg wegens niet-betaling van de premie o.m., Antwerpen 16 oktober 1987, *Limb. Rechtsl.* 1988, 8 noot A. Vander Graesen; Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence*, p. 98, nr. 106. Zie tevens infra, nrs. 61.1.-61.4.

59.5. RISICOVERZWARING INGEVOLGE WIJZIGING KENMERKEN MOTORRIJTUIG — Zie ter zake de huidige rechtspraak betreffende de opgefokte bromfiets, supra nrs. 38.1.-40.6. en infra, nrs. 62-65.8.

59.6. OMSCHREVEN MOTORRIJTUIG GEBRUIKT VOOR ANDER DOEL — Het Hof van Beroep te Brussel oordeelde dat de omstandigheid dat een tractor, voorwerp van het contract, gebruikt werd op de dag van het ongeval tot andere doeleinden en op een andere plaats dan die in de bijzondere voorwaarden bepaald, niet wegneemt dat ten opzichte van derden de verzekeringsovereenkomst alle uitwerking behoudt. De bijzondere clausules die slechts een beperkt gebruik op de openbare weg van het verzekerd voertuig dekken kunnen niet aan derden worden tegengeworpen. In casu was het ongeval veroorzaakt door een tractor die een carnavalwagen op sleep nam (Brussel 2 oktober 1986, *R.W.* 1987-88, 1437). Zie in dezelfde zin concl. Adv.Gen. H. Lenaerts, Benelux Hof 19 februari 1988, *Benelux Jur.* 1988, 111 en *R.W.* 1987-88, 1052.

59.7. VERVANGINGSVOERTUIG — Het Hof van Beroep te Brussel besloot dat door een andere auto te gebruiken dan bepaald in de polis zonder de verzekeraar daarvan in kennis te stellen, de verzekerde het risico verzwaard heeft doch niet vernietigd en hij de sanctie van verval van waarborg oploopt. Deze sanctie is evenwel niet tegenwerpelijk aan de benadeelden (Brussel 16 december 1985, *R.W.* 1985-86, 2433 met verwijzing naar Gent 27 januari 1984, *R.W.* 1984-85, 1525).

HOOFDSTUK VII

RECHT VAN VERHAAL VAN DE VERZEKERAAR

AFDELING 1

HET PRINCIPE

60.1. WETTELIJKE REGELING — Artikel 16, lid 2 W.A.M.-wet 1989 (*B.S.* 8 december 1989) bepaalt dat de verzekeraar zich een recht van verhaal kan voorbehouden tegen de verzekeringnemer en, indien daartoe grond bestaat, tegen een verzekerde die niet de verzekeringnemer is, voor zover de verzekeraar volgens de wet of de verzekeringsovereenkomst gerechtigd mocht zijn de uitkering te weigeren of te verminderen. Artikel 16, lid 2 is identiek aan artikel 11, lid 2 van de W.A.M.-wet 1956 en vormde tevens de inspiratie voor artikel 88 Wet Landverzekeringsovereenkomst. De tekst van deze laatste bepaling bevat een storende fout waar sprake is van „...volgens de wet *op* de verzekeringsovereenkomst..." daar waar onmiskenbaar bedoeld wordt „...de wet *of* de verzekeringsovereenkomst". De Franse tekst luidt: „... d'après la loi *ou* le contrat d'assurance". Deze regel van artikel 11 W.A.M.-wet 1956 is sinds 1 juli 1976 een voor België, Nederland en Luxemburg gemeenschappelijke rechtsregel die is aangewezen krachtens artikel 1 Verdrag Benelux Gerechtshof (Cass. 24 januari 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 601).

Aan de verzekeraar werd de mogelijkheid van een verhaalsrecht toegekend als tegengewicht voor de niet-tegenstelbaarheid van de excepties, de nietigheid en het verval van recht voortvloeiend uit de wet of de overeenkomst zoals voorzien in artikel 16, lid 1 W.A.M.-wet 1989. De verzekeraar is immers in sommige gevallen verplicht de benadeelde schadeloos te stellen terwijl hij volgens de wet of de verzekeringsovereenkomst ten aanzien van de verzekerde de uitkering zou kunnen weigeren of verminderen (*Parl. St.* Kamer 1990-91, nr. 1586/1, 79). De verzekeraar die aan de benadeelde een exceptie, nietigheid of verval van recht kan tegenwerpen, moet dit ook doen. Doet hij dit niet, dan zou hij geen regresrecht kunnen uitoefenen tegen de verzekeringnemer of verzekerde (Merchiers, Y., „Enkele problemen bij contentieux inzake verzekeringen", in *Handelsrecht, Economisch en Financieel Recht, Postuniversitaire cyclus W. Delva 1994-1995*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 691).

Het recht van verhaal van de W.A.M.-verzekeraar wordt geregeld in hoofdstuk VII, artikelen 24 — 25 modelpolis 1992. In de modelpolis 1956 was het verhaalsrecht geregeld in de artikelen 24 — 27.

Zie voor een recente, algemene bespreking van het regres van de W.A.M.-verzekeraar op grond van de W.A.M.-wet 1989 en de modelpolis 1992, Petitat, J.B., „Het regres van de W.A.M.-verzekeraar onder de vigeur van de Modelovereenkomst – een update", *T.A.V.W.*, 1997, 241-259.

60.2. CONTRACTUELE AARD — De regresvordering is van contractuele aard zowel in de verhouding verzekeraar-verzekeringnemer als in de verhouding verzekeraar-verzekerden die niet de verzekeringsnemer zijn (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1997, p. 157, nr. 238). Het verhaal dient beschouwd te worden als een vordering in contractuele aansprakelijkheid (Luik 28 februari 1995, *R.R.D.* 1995, 345; Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C.Auto", *R.G.A.R.* 1988, nr. 11351 en 11360). De verzekeraar kan trouwens ingevolge artikel 88, lid 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst zijn verhaalsrecht niet uitoefenen indien hij zich dat recht niet uitdrukkelijk in de polis heeft voorbehouden. De verhaalsvordering van de verzekeraar is niet gegrond op artikel 11 § 2 Gemeenschappelijke Bepalingen behorende bij de Benelux-Overeenkomst van 24 mei 1966, noch op artikel 11, lid 2 W.A.M.-wet 1956 (thans artikel 16, lid 2 W.A.M.-wet 1989) die alleen bepalen dat de verzekeraar zich, in bepaalde gevallen, een verhaalsrecht tegen de verzekerde mag voorbehouden (Cass. 25 april 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 870 en *Verkeersrecht* 1991, nr. 239).

De contractuele aard van de regresvordering belet niet dat wanneer de Belgische Staat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van een bestuurder of van een houder van een hem toebehorend motorrijtuig dekt en hij de slachtoffers van een ongeval heeft vergoed dat met dat voertuig was veroorzaakt door een grove fout van de bestuurder of de houder ervan, ook de Belgische Staat terugbetaling kan vorderen van de vergoedingen die hij heeft moeten betalen, van degene die het ongeval heeft veroorzaakt. De verplichting tot dekking van de Staat strekt immers niet verder dan de verplichting waarin de wet voorziet in geval van verzekering door een W.A.M.-verzekeraar (Cass. 14 mei 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 1057, *Pas.* 1981, I, 1057, *J.T.* 1981, 685 en *De Verz.* 1983, 119; Benelux Hof 19 januari 1981, *Benelux Jur.* 1980-81, 48 concl. Adv. Gen. J. Rouff en *R.W.* 1981-82, 801). Zie omtrent de bevoegdheid van de Staat supra, nr. 12.1.-12.4.

De contractuele aard van de regresvordering heeft verder tot gevolg dat deze niet kan worden ingesteld tegen de personen die op grond van artikel 1384 B.W. burgerrechtelijk aansprakelijk zijn voor de verzekeringnemer of de verzekerde (Pol. Brugge 7 november 1995, Verkeersrecht 1996, 43; Rb. Brugge 27 maart 1997, *T.A.V.W.* 1997, 124; Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 158, nr. 238). De verzekeraar kan niet quasi-delictueel optreden tegen de ouders van een minderjarige verzekerde op basis van artikel 1384, lid 2 B.W. (Merchiers, Y., „Enkele problemen bij contentieux inzake verzekeringen", *l.c.*, 690). Het Hof te Luik oordeelde aldus: „Attendu que les articles 25 et 27 du contrat type d'assurance automobile obligatoire organisent un régime de recours en cas de manquement aux obligations contractuelles de l'assuré, la référence à la loi pénale n'étant utilisée que comme une simple condition d'application qui ne constitue pas le fondement du recours; Attendu que les règles de la responsabilité présumée édictées par l'article 1384 du code civil sont dès lors inapplicables"

(Luik, 1 december 1992, *J.L.M.B.* 1993, 820 en *R.G.A.R.* 1995, nr. 12515). Zie eveneens: Luik 9 november 1992, *J.L.M.B.* 1993, 815; Rb. Dinant 28 januari 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11509. Maar in een andere zin werd geoordeeld in Brussel 5 oktober 1987, *De Verz.* 1988, 488 waarin het Hof niet motiveert waarom het artikel 1384 B.W. toepast op een vordering met contractuele grondslag, hetgeen Fagnart ertoe aanzet te gewagen van „le fondement hérétique donné à cette action" (Fagnart, J.L., „Examen de Jurisprudence. Les assurances terrestres", *R.C.J.B.* 1992, p. 111, nr. 115). Zie tevens Rb. Nijvel 22 november 1988, *De Verz.* 1990, 535; Vred. Oostende 25 januari 1991, *R.W.* 1994-95, 201.

De regresvordering heeft evenmin een subrogatoir karakter. De verzekeraar die de benadeelde vergoed heeft, wordt immers niet gesubrogeerd in de rechten van deze laatste op grond van artikel 1251, 3° B.W. gezien de verzekeraar niet met anderen of voor anderen tot betaling van de schuld gehouden was doch enkel een eigen schuld betaalde op grond van de gevolgen die de wet aan het verzekeringscontract geeft (Luik 9 november 1992, *J.L.M.B.* 1993, 815, met kritische noot J. Jeunehomme, „Obligations in solidum et subrogation").

60.3. BEWIJSLAST VAN DE VERZEKERAAR — De verzekeraar die zich op de polisvoorwaarden beroept om zijn verhaalsrecht uit te oefenen, behoort het bewijs te leveren van de aanvaarding van deze voorwaarden door de verzekerde. Dit bewijs wordt niet geleverd wanneer het verzekeringsvoorstel niet verwijst naar algemene of bijzondere polisvoorwaarden en de polis niet werd ondertekend noch wordt bewezen dat de verzekerde deze daadwerkelijk ontving. De kennis en de aanvaarding van de algemene en bijzondere polisvoorwaarden kan niet afgeleid worden uit de betaling van de premie. (Antwerpen 15 oktober 1985, *R.W.* 1985-86, 2364). De verzekerde kan zich evenwel niet beroepen op een gebrek aan kennis van de algemene polisvoorwaarden wanneer hij zijn handtekening plaatste onder een verzekeringsvoorstel en een vraag tot dekking waarin naar de algemene polisvoorwaarden werd verwezen en waarin werd bepaald dat de algemene en bijzondere voorwaarden vanaf dat ogenblik werden overeengekomen (Brussel 7 december 1990, *R.G.A.R.*. 1993, nr. 2165). Naast het bewijs van de aanvaarding van de polisvoorwaarden dient de verzekeraar eveneens het bewijs te leveren van de contractuele fout die aan de verzekerde wordt toegeschreven, hetgeen kan volgen uit een vermoeden van foutieve niet-uitvoering van de overeenkomst (Bergen 10 januari 1994, *J.L.M.B.* 1994, 1115).

60.4. ONTSTAAN VAN HET VERHAALSRECHT — Er kan nog worden aangestipt dat het vorderingsrecht van de verzekeraar ontstaat op het ogenblik van het ongeval. Onder gelding van de oude W.A.M.-wet 1956 werd geoordeeld dat wanneer de verzekeraar pas na de gerechtelijke beslissing die de schade heeft vastgesteld, tot betaling aan het slachtoffer is overgegaan, zulks niet wegneemt dat zijn recht op terugvordering ten aanzien van de verzekerde en de

correlatieve verbintenis van deze laatste reeds bij het ongeval is ontstaan (Cass. 5 september 1980, *Arr. Cass.* 1980-81, 14). Dit belet evenwel niet dat de uitoefening van dit vorderingsrecht afhankelijk is van de betaling door de verzekeraar van de vergoedingen waartoe hij krachtens de wet rechtstreeks gehouden is jegens de benadeelden (Bergen 29 juni 1987, *De Verz.* 1988, 96).

60.5. VERWITTIGINGSPLICHT — De W.A.M.-wet 1956 voorzag geen uitdrukkelijke verplichting voor de verzekeraar om de verzekerde te verwittigen van zijn intentie om een verhaal in te stellen. Dergelijke verplichting werd evenmin opgenomen in de W.A.M.-wet 1989. De rechtspraak nam wel aan dat de verzekerde door de verzekeraar diende betrokken te worden in de regeling van de schade van de benadeelde (zie infra, nr. 60.7.).

Artikel 88, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst legt thans aan de verzekeraar op straffe van verval de uitdrukkelijke verplichting op om aan de verzekeringnemer of de verzekerde kennis te geven van zijn voornemen om verhaal in te stellen zodra hij op de hoogte is van de feiten waarop hij zijn besluit grondt. De niet-nakoming van deze verplichting heeft de verbeurte van het verhaalsrecht tot gevolg (Schuermans, L., „De nieuwe wet op de landverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992", *R.W.* 1992-93, p. 739, nr. 164). De verwittingsplicht van de W.A.M.-verzekeraar vloeit aldus voort uit voormeld artikel 88 en niet uit de W.A.M.-wet.

De verwittigingsplicht van de verzekeraar houdt verband met het recht van verdediging van de verzekerde of verzekeringnemer die zijn persoonlijk verweer moet kunnen organiseren. In geval van regres valt dit verweer immers niet samen met de belangen van de verzekeraar (Merchiers, Y., „Enkele problemen bij contentieux inzake verzekeringen", *l.c.*, 696; Delvaux, P.H., „Les assurances de responsabilité. Questions spéciales", in Fontaine, M. en Binon, J.M. (ed.), *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, Brussel, Academia-Bruylant, 1993, p. 231, nr. 28; Ponet, F., e.a., *De Landverzekeringsovereenkomst*, Deurne, Kluwer, 1993, nr. 1145 e.v.). Door de kennisgeving kan de verzekerde zich ook jegens de verzekeraar verantwoorden (*Parl. St.* Kamer, 1990-91, nr. 1586/1, 79).

De termijn binnen dewelke de verzekeraar zijn verzekeringnemer of verzekerde dient te verwittigen wordt slechts vaag aangeduid, nl. van zodra hij op de hoogte is van de feiten waarop het besluit van de verzekeraar gesteund is. De verzekeraar laat na zijn voornemen tijdig kenbaar te maken wanneer zij de afhandeling van de procedure afwacht terwijl zij reeds een vijftal maanden inzage had van het strafdossier en op de hoogte was van het feit dat de bestuurder het ongeval veroorzaakte toen hij stuurde zonder rijbewijs (Pol. Brugge 7 november1995, *Verkeersrecht* 1996, 43). De kennisgeving is evenzeer laattijdig wanneer deze pas gebeurt nadat alle beroepsmogelijkheden voor de verzekerde in de strafprocedure verstreken zijn en de verzekeraar reeds diverse benadeelden heeft vergoed zonder tussenkomst van de verzekerde (Pol. Brugge 4 november 1996, *Verkeersrecht* 1997, 206). Zolang de verzekeraar twijfelt aan het bestaan van de feiten waarop de regres-

vordering is gesteund, kan haar geen sanctie van verval van het verhaalsrecht treffen. De kennisgevingsverplichting ontstaat pas indien de feiten waarop het verhaalsrecht gegrond kan worden, met voldoende zekerheid vaststaan (Ponet, F., *o.c.*, nr. 1148). Het volstaat anderzijds dat de verzekeraar kennis heeft van de feiten en een beslissing kan nemen. De verzekeraar mag niet wachten op een definitief vonnis (Rb. Brugge 27 maart 1997, *T.A.V.W.* 1997, 124).

Evenmin wordt in de wet de wijze van kennisgeving bepaald zodat het bewijs ervan door alle middelen van recht kan gebeuren. De verzekeraar draagt de bewijslast (Merchiers, Y, „Enkele problemen bij contentieux inzake verzekeringen", *l.c.*, 696). Een aangetekende brief komt aangewezen voor teneinde de datum van verzending te kunnen bewijzen (Fontaine, M.. en Binon, J.M., *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, nr. 28) hoewel een gewoon schrijven op zich lijkt te volstaan (Ponet, F., *o.c.*, nr. 1147). De kennisgeving dient wel te gebeuren aan de persoon zelf tegen wie het verhaal zal uitgeoefend worden. Aan deze voorwaarde wordt niet voldaan wanneer de verzekeraar een bericht stuurt aan een ander persoon zoals de raadsman of verzekeringsconsulent. Bovendien moet de verzekeraar op ondubbelzinnige wijze laten weten dat hij het voornemen heeft om verhaal uit te oefenen. Aan deze voorwaarde is niet voldaan wanneer de verzekeraar enkel meedeelt dat hij zijn belangen voor de strafrechter zal laten behartigen door zijn raadsman gelet op de tegenstrijdigheid van belangen (Pol. Turnhout 11 juni 1996, *R.W.* 1996-97, 1243).

60.6. PERSONEN TEGEN WIE HET VERHAAL KAN UITGEOEFEND WORDEN — Artikel 25 modelpolis 1992 maakt een onderverdeling naargelang de personen tegen wie het verhaal kan gericht worden. De verzekeraar kan een recht van verhaal hebben op de verzekeringnemer (artikel 25, 1°), op de verzekerde (artikel 25, 2°, 5° en 6°), op de verzekeringnemer en, indien daartoe grond bestaat, de verzekerde (artikel 25, 3°) en op de dader van het schadegeval of de burgerrechtelijk aansprakelijke (artikel 25, 4°).

Indien de polisvoorwaarden voorzien dat enkel verhaal kan uitgeoefend worden tegen de verzekerde die het ongeval heeft veroorzaakt, kan de verzekeraar geen regresvordering instellen tegen een andere verzekerde (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 158, nr. 238bis). Geen enkele wettelijke bepaling belet anderzijds dat de regresvordering tegelijkertijd ingesteld wordt tegen de bestuurder en tegen de houder van het voertuig (Gent 27 september 1995, *R.W.* 1995-96, 1212). Het verhaal tegen meerdere verzekerden kan slechts uitgeoefend worden ten belope van het aandeel van elke verzekerde tot de schuld. De verdeling van de verantwoordelijkheid tussen de verzekerden dient eveneens toegepast te worden op de verhoudingen die zij hebben met de verzekeraar teneinde eindeloze verhaalsvorderingen te vermijden (Luik 18 december 1990, *J.L.M.B.* 1991, 280).

In de rechtspraak rijst van oudsher, t.t.z. reeds sedert de modelpolis 1956, de vraag hoe de verzekeraar een contractueel verhaalsrecht kan uitoefenen

tegen de verzekerde die niet de verzekeringnemer is en aldus geen contractspartij was bij het afsluiten van de polis. Artikel 88, lid 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst en artikel 16, lid 2 W.A.M. -wet 1989 voorzien thans uitdrukkelijk dat de verzekeraar zich een verhaalsrecht kan voorbehouden zowel tegen de verzekeringnemer als tegen de verzekerde die niet de verzekeringnemer is.

De wetgever heeft de bestaande rechtspraak van het Hof van Cassatie terzake bevestigd (Fredericq, F., Cousy H., en Rogge J., *Overzicht rechtspraak,* p. 487, nr. 116). De gebruiker van het voertuig wordt vermoed stilzwijgend toe te treden tot de verzekeringsovereenkomst (Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C.Auto", *l.c.*, p. 1-2). Zie eveneens E.K., noot onder Cass. 28 november 1975, *Pas.* 1976, I, 396; Ponet, F., *o.c.*, nr. 1144; Luik 13 januari 1992, *Verkeersrecht* 1993, 39. *Contra* Rb. Marche-en-Famenne 8 december 1988, *Verkeersrecht* 1989, 109. Terecht wordt hierbij opgemerkt dat het mecanisme van toetreding weliswaar artificieel doch het enig denkbare is (Fagnart, J., *Examen de Jurisprudence,* p. 112, nr. 115; Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C.Auto", *l.c.*, p. 1).

60.7. AKKOORD VAN DE VERZEKERDE MET REGELING DOOR DE VERZEKERAAR — De W.A.M.-wet legt aan de verzekeraar niet uitdrukkelijk de verplichting op om de verzekerde of verzekeringnemer te betrekken in de regeling van de schade van de benadeelde. De rechtspraak neemt wel aan dat onderhandelingen en uitbetaling van de vergoedingen aan de benadeelde door de verzekeraar geen nadeel mogen berokkenen aan de verzekerde, ook indien de verzekeraar krachtens de polis gerechtigd is om alleen en zonder goedkeuring of tussenkomst van de verzekerde en zonder procedure met de benadeelde te onderhandelen en diens schade te vergoeden. De verzekerde is aldus gerechtigd in de regresprocedure het verhaal van de verzekeraar te bestrijden door zijn aansprakelijkheid voor het ongeval en de aan de schadelijders uitbetaalde bedragen te betwisten (Antwerpen 14 februari 1979, *De Verz.* 1979, 457; Luik 29 maart 1991, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12262; Antwerpen 1 februari 1990, *Verkeersrecht* 1992, 239; Vred. Fosses-la-ville 15 december 1982, *R.G.A.R.* 1984, nr. 10782. *Contra* Rb. Brugge 15 januari 1981, *De Verz.* 1981, 469). Het verzuim om de verzekerde bij de onderhandelingen en de regeling met de benadeelde te betrekken werd zelfs aanzien als een misbruik van recht en een schending van de uitvoering te goeder trouw van de overeenkomst (Bergen 22 februari 1989, *De Verz.* 1989, 465).

Artikel 79, lid 2 en 3 Wet Landverzekeringsovereenkomst bepalen thans expliciet dat de verzekeraar de benadeelde kan vergoeden indien daartoe grond bestaat doch dat de tussenkomsten van de verzekeraar geen enkele erkenning van aansprakelijkheid inhouden vanwege de verzekerde en zij hem ook geen nadeel mogen berokkenen. De bewijslast van het nadeel voor de verzekerde ligt bij de verzekerde zelf. Een dading tussen de verzekeraar

en de benadeelde is weliswaar aan de verzekerde niet tegenstelbaar wat betreft de gedane toegevingen en de aangegane contractuele verbintenissen, doch dient wel aanzien te worden als een juridisch feit dat gevolgen met zich meebrengt. De verzekerde dient aan te tonen op welke punten zijn belangen geschaad werden door de transactie (Bergen 25 mei 1988, *De Verz.* 1989, 95; zie eveneens: Brussel 23 april 1990, *R.G.A.R.* 1991, nr. 11899). Betwistingen van de verzekerde werden wel reeds afgedaan als louter dilatoir gezien niet kon worden aangenomen dat de verzekeraar lichtzinnig zou aanvaard hebben om de benadeelden te vergoeden (Luik 18 december 1990, *J.L.M.B.* 1991, 280). De verzekeraar van zijn kant dient in de regresprocedure de aansprakelijkheid van de verzekerde te bewijzen (Luik 2 november 1990, *De Verz.* 1991, 368; Rb. Luik 26 mei 1986, *R.G.A.R.* 1988, nr. 11398).

60.8. OMVANG VAN DE REGRESVORDERING — Overeenkomstig artikel 24 modelpolis 1956 en 1992 heeft het verhaal betrekking op de schadevergoedingen in hoofdsom, alsook op de gerechtskosten en intresten die de maatschappij dient te betalen.

Ingevolge artikel 24 modelpolis 1992 zijn thans de bedragen die op de verzekeringnemer of verzekerde verhaald kunnen worden geplafonneerd als volgt: „Het bedrag van het verhaal is integraal indien de voornoemde bedragen niet hoger zijn dan 420.000 frank. Het verhaal wordt echter maar uitgeoefend tot beloop van de helft van de voornoemde bedragen wanneer die hoger zijn dan 420.000 frank met een minimum van 420.000 frank en een maximum van 1.250.000 frank". Deze beperking is ingegeven door de wanverhouding die kan bestaan tussen de geldelijke gevolgen van de fout van de verzekerde en de ernst van de gepleegde fout (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, p. 158, nr. 238bis). Men verlieze niet uit het oog dat de beperking niet toepasselijk is in geval van opzet zoals uitdrukkelijk bepaald wordt in artikel 25, 2° a modelpolis.

In geval van regeling van de schade op basis van de R.D.R.-overeenkomst door de verzekeraar van de benadeelde voor rekening van de verzekeraar van de aansprakelijke heeft de verhaalsvordering van deze laatste betrekking op het volledige bedrag dat aan de schadelijder werd betaald en niet op het bedrag waarvoor de verzekeraar op het einde van de maand door de compensatieregeling tussen verzekeraars op haar lopende regeling werd gedebiteerd. Het werkelijk uitbetaalde bedrag kan verschillen van het bedrag voorzien in de maandelijkse afrekening tussen verzekeraars gezien dit laatste op forfaitaire basis wordt vastgesteld (Rb. Hoei 4 november 1985, *De Verz.* 1986, 617, noot J.R.).

Gezien de regresvordering gesteund is op het verzekeringscontract, zijn enkel bij toepassing van het gemeen recht moratoire intresten verschuldigd vanaf de ingebrekestelling, en bij gebreke hieraan vanaf de dagvaarding (Luik 18 december 1990, *J.L.M.B.* 1991, 280; Bergen 10 juni 1993, *J.T.* 1993, 759; Antwerpen 1 februari 1990, *Verkeersrecht* 1992, 239). Met ge-

bruik van onzuivere terminologie wordt soms gewag gemaakt van vergoedende intresten (Rb. Gent 18 april 1994, *De Verz.* 1995, 163).

Indien de verzekerde zich schuldig heeft gemaakt aan een misdrijf ten nadele van de verzekeraar, zoals oplichting ten gevolge van een valse verklaring over de omstandigheden van het ongeval, zou de verzekeraar, volgens sommige rechtspraak, aanspraak kunnen maken op een bijkomende schadevergoeding op grond van artikelen 1382-1383 B.W. (Rb. Hoei 5 oktober 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11807).

60.9. DE OPSOMMING VAN DE VERHAALSGRONDEN — De opsomming van de verhaalsgronden in artikel 25 modelpolis 1956 was exemplatief en illustreerde enkel het algemene principe van het verhaalsrecht in geval van een tekortkoming van de verzekerde aan zijn verplichtingen. Op grond van dit algemeen principe was regres mogelijk bij een tekortkoming door de verzekerde aan een verplichting die haar oorsprong vond in een wettelijke bepaling die op suppletieve wijze het verzekeringscontract aanvulde. Zo onder meer de tekortkoming aan de verplichting om schade te voorkomen of te beperken door het plegen van vluchtmisdrijf (Rb. Luik 5 juni 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12020) of: het uitlenen van een handelaarsplaat zonder er zich van te vergewissen dat deze door de persoon die de plaat bekomt kan of mag gebruikt worden (Antwerpen 10 februari 1988, *De Verz.* 1989, 85). Zie eveneens Antwerpen 23 april 1990 *De Verz.* 1990, 744. De partijen konden tevens zelf de gevallen bepalen waarvoor de verzekeraar een verhaal kon uitoefenen. Het stond hen vrij te bepalen dat het beding toepassing vond afgezien van elk verband van oorzakelijkheid tussen het feit dat aanleiding gaf tot verhaal en de schade (Gent 18 december 1980, *De Verz.* 1980, 307).

De opsomming in artikel 25 modelpolis 1992 is daarentegen limitatief. Ingevolge artikel 1 K.B. 14 december 1992 moeten immers de overeenkomsten beantwoorden aan de bepalingen van de bij dit besluit gevoegde modelovereenkomst waarin artikel 24 voorziet dat de verzekeraar enkel een recht van verhaal heeft in de gevallen en op de personen vermeld in artikel 25. Het is aldus niet meer mogelijk een verhaal te steunen op het algemeen principe van een tekortkoming in hoofde van de verzekerde, zoals voorzien in artikel 24 modelpolis 1956 (Colle, P., „Enkele bedenkingen bij de nieuwe Modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *De Verz.*, 1993, p. 531, nr. 26).

AFDELING 2
REGRES WEGENS NIET-BETALING VAN DE PREMIE

61.1. WETTELIJKE REGELING — 25 1° a modelpolis 1956 en 1992 bepaalt dat de verzekeraar een recht van verhaal heeft op de verzekeringnemer in geval de dekking van de overeenkomst geschorst is wegens niet-betaling van de premie. Het verhaal kan aldus enkel gericht worden tegen de verzekeringnemer. Overeenkomstig de artikelen 14 — 17 Wet Landverzekeringsover-

eenkomst kan de niet-betaling van de premie op de vervaldag grond opleveren tot schorsing van de dekking of tot opzegging van de overeenkomst mits de schuldenaar in gebreke is gesteld. De verzekeraar heeft aldus de keuze tussen de schorsing van de dekking of de opzegging van het contract (Fontaine, M. en Binon, J.M., *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre,* p. 75, nr. 44). De gevolgen van de niet-betaling van de premie worden in de modelpolis 1992 geregeld in de artikelen 13, 27, 4° en 25, 1° (vergelijk de artikelen 12, 30 en 25, 4° modelpolis 1956).

Er kan eveneens nog worden verwezen naar artikel 5, lid 3 K.B. 13 februari 1991 houdende inwerkingtreding en uitvoering van de W.A.M.-wet 1989 waarin bepaald wordt dat de verzekeraar die het certificaat („groene kaart") afgeeft zonder de betaling van de premie af te wachten, ervan afziet de waarborg te schorsen en de overeenkomst te ontbinden wegens niet-betaling van de premie gedurende de ganse geldigheidsduur van het certificaat. In dit geval kan de verzekeraar zich geen recht van verhaal voorbehouden tegen de verzekeringnemer (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 159, nr. 239). Zie eveneens supra, nrs. 15.1.-16.4.

61.2. TERUGWERKENDE KRACHT VAN DE SCHORSING. WIJZIGING TEN AANZIEN VAN DE OUDE MODELPOLIS — Overeenkomstig artikel 12 modelpolis 1956 werd de waarborg geschorst nadat de termijn van 14 dagen uitstel, aan de verzekerde bij aangetekend schrijven meegedeeld, verstreken was. Bij niet-betaling binnen de termijn liep de schorsing met terugwerkende kracht vanaf de vervaldag. Artikel 16, lid 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst en artikel 13, lid 2 modelpolis 1992 bepalen thans dat de schorsing van de dekking ingaat na het verstrijken van de termijn van 15 dagen vanaf de dag volgend op de betekening of de afgifte ter post van de aangetekende brief. Er is aldus een einde gesteld 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 de aanmaning was betaald (Schuermans, L., *l.c.,* nr. 50).

In tegenstelling tot de nieuwe regeling waren onder de oude modelpolis de ongevallen die zich voordeden gedurende de termijn voorzien in artikel 12 oude modelpolis niet gedekt. Het Hof van Cassatie overweegt: „dat, bijgevolg, het arrest, dat (...) beslist dat de ongevallen die zich voorgedaan hebben gedurende de genoemde termijn, ingevolge de overeenkomst zijn gedekt, aan artikel 12, dat bepaalt dat in geval van niet-betaling van de premie op de vervaldag van de termijn de dekking van rechtswege geschorst is vanaf de vervaldag van de premie en dat de dekking slechts opnieuw een aanvang zal nemen op de dag na de volledige betaling van de verschuldigde bedragen, een uitlegging geeft die met de inhoud ervan onverenigbaar is" (Cass. 23 oktober 1980, *Arr. Cass.* 1980-81, 206 en *De Verz.* 1981, 741). Voor de soms meer ingewikkelde vragen die rijzen bij niet-betaling van de premie, zie de noot bij voormeld arrest van Fontaine, M., „La suspension de la garantie de l'assurance pour défaut de paiement des primes", *R.C.J.B.* 1982, 297, Van der

Graesen, A., „Schorsing van waarborg ingevolge niet-betaling van de premie in de verplichte automobielverzekering", *Limb. Rechtsl.* 1987, 1.

Wanneer de aanmaning voorzien in artikel 12 modelpolis 1956 dateerde van na het ongeval en de premie pas werd betaald na het verstrijken van de in de aanmaning vermelde termijn, was de polis geschorst vanaf de vervaldag tot de datum van betaling van de premie (Gent 6 april 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12629). Zie eveneens: Antwerpen 22 maart 1989, *R.W.* 1989-90, 158; Luik 9 december 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12408; Antwerpen 15 november 1989, *De Verz.* 1990, 340; Vred. Lennik 28 maart 1988, *T.B.H.* 1991, 1131, noot H. Cousy, „Over de informatieplicht van de verzekeraar", (noot onder Brussel 11 december 1986), *De Verz.* 1990, 331; Rb. Luik 19 januari 1988, *De Verz.* 1989, 44; Kh. Hasselt 2 februari 1994, *Limb. Rechtsl.* 1994, 115; Antwerpen 20 februari 1991, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12181; Antwerpen 15 maart 1989, *De Verz.* 1989, 616; Luik 28 mei 1986, *R.R.D.* 1986, 72.

In de rechtspraak werd vaak gezocht naar uitwegen om de terugwerkende kracht van de schorsing van de dekking te vermijden. Zo werd onder meer aangenomen dat de schorsing van de waarborg niet toepasselijk was op de verzekerde die zich te goeder trouw vergist heeft van bedrag aangezien hij geen juiste en precieze afrekening had gekregen (Rb. Brussel 25 mei 1989, *De Verz.* 1990, 538, noot J.R.). Ook werd geoordeeld dat de goede trouw de verzekeraar verbood de schorsing van de waarborg met terugwerkende kracht te laten ingaan op een datum die het verstrijken van de door de gedeeltelijke betaling van de premie gedekte periode voorafging, als die betaling werd aanvaard door de makelaar en deze laatste zijn gevolmachtigde is of schijnmandataris is (Vred. Grace-Hollogne 20 mei 1986, *De Verz.* 1986, 643). Zie eveneens Luik 24 februari 1995, *Pas.* 1994, II, 50. Verder werd nog geoordeeld dat de clausule waarbij de premies verschuldigd bleven tijdens de schorsingsperiode, aan de verzekeraar een groter voordeel gaf dan de normale uitvoering van de overeenkomst, hetgeen strijdig is met artikel 6 B.W. (Vred. Fléron 25 november 1980, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10395).

Er werd ook nog aangenomen dat het niet-betalen van de premie binnen de bepaalde termijn diende beschouwd te worden als een situatie waarop artikel 26 modelpolis 1956 betrekking had. Wanneer de verzekeraar niet aantoonde dat zij door het tijdelijk verzuim van de verzekerde schade had geleden, was er volgens het Hof van Beroep te Gent geen aanleiding tot het uitoefenen van verhaal wegens niet tijdige betaling van de verzekeringspremie (Gent 24 juni 1994, *De Verz.* 1995, 142).

61.3. INHOUD VAN DE INGEBREKESTELLING. WIJZIGING TEN AANZIEN VAN DE OUDE MODELPOLIS — Artikel 15, lid 3 Wet Landverzekeringsovereenkomst regelt uitdrukkelijk de verplichting tot ingebrekestelling van de verzekeraar. De ingebrekestelling dient thans expliciet te herinneren aan de vervaldag van de premie en aan de gevolgen van niet-betaling binnen de gestelde termijn. Omtrent de verplichting tot ingebrekestelling bestond onder de modelpolis 1956 betwisting in de rechtspraak. Volgens het Hof van Cassatie was het

opleggen aan de verzekeraar van de verplichting om in de aanmaning gewag te maken van het recht dat hij zich voorbehield om de dekking te schorsen, een verplichting die niet voorkwam in de polis (Cass. 28 april 1993, *Arr. Cass.* 1992-93, 408; *De Verz.* 1994, 270 en *Verkeersrecht* 1993, 260). Zie eveneens: Kh. Hasselt 2 februari 1994, *Limb. Rechtsl.* 1994, 115. Anderzijds werd evenzeer aangenomen dat het niet in herinnering brengen in duidelijke bewoordingen van de schorsing van de waarborg, strijdig was met een uitvoering te goeder trouw van de overeenkomst (Rb. Brussel 3 februari 1984, *R.G.A.R.* 1987, nr. 11268, noot S. Defrene.). Omtrent deze problematiek kan nog verwezen worden naar volgende beslissingen: Cass. 23 oktober 1980, *R.C.J.B.* 1982, 297, noot M. Fontaine; Gent 14 april 1992, *De Verz.* 1992, 509, noot J. Muyldermans; Bergen 15 februari 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12813; Bergen 17 november 1992, *J.L.M.B.* 1994, 203; Brussel 11 december 1986, *De Verz.* 1990, 331; Brussel 11 juni 1996, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12848; Rb. Luik 23 maart 1990, *J.L.M.B.* 1991, 681; Bergen 11 september 1985, *R.G.A.R.* 1986, nr. 11158; Antwerpen 16 oktober 1987, *Limb. Rechtsl.* 1988, 8, noot A. Van der Graesen; Rb. Brussel 6 oktober 1995, *R.G.A.R* 1997, nr. 12722; Rb. Brussel 2 juni 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12704; Rb. Brussel 19 april 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12570; Vred. Doornik 7 december 1994, *De Verz.* 1995, 430, noot; Rb. Namen 31 mei 1990, *J.L.M.B.* 1991, 682; Rb. Luik 10 januari 1988, *De Verz.* 1989, 44, noot E. Denoel; Kh. Bergen 16 oktober 1986, *De Verz.* 1988, 110, noot J.R.; Rb. Tongeren 8 april 1991, *T.B.H.* 1991, 1128 en Rb. Charleroi 28 maart 1988, *J.T.* 1989, 442).

Aan een ingebrekestelling waarvan de schorsing van de dekking afhangt, kan geen waarde toegekend worden wanneer zij betrekking heeft op een verzoek tot betaling van een niet-verantwoord bedrag (Kh. Bergen 16 oktober 1986, *De Verz.* 1988, 110, noot J.R.)

Nog in verband met de opzegging wegens niet-betaling van de premie weze opgemerkt dat artikel 13, lid 4 van de modelpolis 1992 voorziet dat de verzekeraar een nieuwe ingebrekestelling dient uit te sturen indien hij zich het recht van opzegging van de overeenkomst niet heeft voorbehouden in de eerdere ingebrekestelling. Hieruit kan afgeleid worden dat de verzekeraar in de ingebrekestelling dient aan te duiden of de dekking na de termijn van 15 dagen zal geschorst zijn dan wel of het contract wordt opgezegd. De verzekeraar heeft er uiteraard alle belang bij zich zo duidelijk mogelijk uit te drukken in de ingebrekestelling (Muyldermans, J., noot onder Cass. 28 april 1993, *De Verz.* 1994, 274).

61.4. EINDE VAN DE SCHORSING — Zowel in de vroegere als huidige regeling zal de verzekeringnemer, wanneer hij na het ingaan van de schorsing van de dekking de vervallen premies vereffent, enkel opnieuw voor de toekomst gedekt zijn. „Daar de verzekeringsovereenkomst uiteraard een kanscontract is kan het geen terugwerkende kracht hebben. De schadegevallen die in de schorsingstijd zijn voorgevallen zijn onherstelbaar uitgesloten van de dekking" (Gent 14 april 1992, *De Verz.* 1992, 509, noot J. Muyldermans).

Artikel 16, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst voorziet dat een einde wordt gemaakt aan de schorsing als gevolg van de betaling van de achterstallige premies door de verzekeringnemer, in voorkomend geval vermeerderd met de intresten. Artikel 13, lid 3 van de nieuwe modelpolis stemt met dit artikel 16, lid 2 overeen met dien verstande dat er wordt aan toegevoegd: „(...) intresten, zoals bepaald in de laatste aanmaning of gerechtelijke uitspraak". De gerechtskosten werden in artikel 16, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst opzettelijk achterwege gelaten (Ponet, F., *o.c.*, nr. 275, voetnoot 415). Artikel 12 modelpolis 1956 vereiste daarentegen de betaling van de inningskosten. Hieronder werden de gerechtskosten begrepen, doch niet de kosten voor verzending van de aangetekende brief met de ingebrekestelling, noch de kosten van de advocaat (Brussel 30 november 1989, *R.R.D.* 1991, 57).

Over het precieze ogenblik van de betaling kan betwisting bestaan. Er werd geoordeeld dat de afgifte van een bankoverschrijving niet kan gelden als een betaling (Gent 16 februari 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12630). Ook een rechterlijke machtiging om de achterstallige premies maandelijks af te korten, houdt geen opheffing van de schorsing in (Cass. 9 januari 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 604; Antwerpen 13 maart 1991, *De Verz.* 1991, 867).

AFDELING 3
REGRES WEGENS VERZWIJGING OF ONJUISTE MEDEDELING VAN GEGEVENS

62. REGELING IN DE MODELPOLIS — Artikel 25, 1° b modelpolis 1992 bepaalt dat de verzekeraar een recht van verhaal heeft op de verzekeringnemer in geval van opzettelijk verzwijgen of opzettelijk onjuist meedelen van gegevens betreffende het risico bij het sluiten of in de loop van de overeenkomst. Dit verhaal wordt integraal uitgeoefend en is niet onderworpen aan de beperking van artikel 24. De verzekeraar heeft tevens een verhaalsrecht in geval van onopzettelijk, maar de verzekeringnemer verwijtbaar, verzwijgen of onjuist meedelen van gegevens betreffende het risico, zowel bij het sluiten als in de loop van de verzekeringsovereenkomst. Het bedrag van het verhaal is alsdan beperkt tot 10.000 frank (geïndexeerd). Er kan geen verhaal uitgeoefend worden ingeval de overeenkomst gewijzigd werd overeenkomstig de artikelen 9 en 10. Artikel 25, 1° b modelpolis 1992 beheerst aldus zowel de verzwijging of onjuiste mededeling bij het aangaan van het verzekeringscontract (mededelingsplicht) als de verzwijging of onjuiste mededeling in de loop ervan (risicoverzwaring). Het verhaal van de verzekeraar wordt door artikel 25, 1° b beperkt tot twee gevallen nl. bij opzet en in geval van afwezigheid van opzet bij verwijtbaarheid aan de verzekeringnemer. Artikel 25, 1° b sanctioneert een tekortkoming in hoofde van de verzekeringnemer aan zijn verplichtingen gesteld in de artikelen 9 en 10 modelpolis 1992 en de artikelen 5 en 26 Wet Landverzekeringsovereenkomst.

§ 1. Mededelingsplicht bij het aangaan van de verzekeringsovereenkomst

63.1. NAUWKEURIGE EN SPONTANE MEDEDELING — Overeenkomstig artikel 5, lid 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst is de verzekeringnemer bij het sluiten van de overeenkomst verplicht alle hem bekende omstandigheden nauwkeurig mee te delen die hij redelijkerwijs moet beschouwen als gegevens die van invloed kunnen zijn op de beoordeling van het risico door de verzekeraar. De mededelingsplicht van de verzekeringnemer bij het aangaan van de overeenkomst kan beschouwd worden als een precontractuele verplichting die haar grondslag vindt in de wet (Cousy, H. en Claassens, H., „De verzwijging in verzekeringsovereenkomsten naar Belgisch recht, *T.P.R.* 1984, nr. 3; Schuermans, L., „Het verzekeringsrecht: bron en smeltkroes van het verbintenissenrecht", in *Mélanges Roger O. Dalcq*, Brussel, Larcier, 1994, nr. 15-16). Er wordt aangenomen dat artikel 5 Wet Landverzekeringsovereenkomst niet is afgeweken van het principe dat de verzekeringnemer gehouden is de verzekeraar *spontaan* alle hem bekende gegevens nauwkeurig mee te delen. Ook uit artikel 9 Verzekeringswet werd afgeleid dat de verzekeringnemer een spontane en volledige beschrijving van het risico diende te geven (Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence,* nr. 19).

De verzekeraar heeft geen verificatieplicht. Hij dient niet tot onderzoek van de bestanddelen van het risico dat hij wil dekken over te gaan (Schuermans, L., „Het verzekeringsrecht: bron en smeltkroes van het verbintenissenrecht", *l.c.*, nr. 21; Fontaine, M. en Binon, J.M., *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre,* nr. 13; Luik 22 april 1987, *De Verz.* 1988, 485; Bergen, 1 april 1982, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10694; Luik 13 juni 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11713).

De eis van de verzekeraar tot het voorleggen van een „bonus-malus"-attest ontslaat de verzekeringnemer niet van zijn verplichting om de verzekeraar oprecht in te lichten (Rb. Luik 24 maart 1982, *R.G.A.R.* 1984, nr. 10781). Er werd geoordeeld dat het feit dat de verzekeraar wist dat de verzekeringnemer vroeger verzekerd was bij een andere maatschappij en hij daar de nodige inlichtingen had kunnen inwinnen, niet belet dat de verzekeringnemer zelf alle juiste inlichtingen over de bestanddelen van het verzekerd risico eerlijk en openhartig moet meedelen aan de verzekeraar (Brussel 18 maart 85, *R.W.* 1985-86, 2838).

In de rechtspraak werd de afwezigheid van een verificatieplicht in hoofde van de verzekeraar getemperd op grond van de uitvoering te goeder trouw van de overeenkomst. Zo oordeelde het Hof van Beroep te Antwerpen dat „wanneer ... de verzekeraar ... zonder enige vragenlijst, noch controle het verzekerd risico als het ware blindelings aanvaardt, ... het indruist tegen de principes van de *goede trouw* bij de uitvoering van de contracten dat hij zich op zijn eigen nalatigheid zou kunnen beroepen om de dekking te weigeren" (Antwerpen 15 februari 1988, *T.B.H.* 1991, 1083).

De wetgever heeft geen aandacht geschonken aan de vraag of een verzekeraar informatie mag vragen over wat Nederlandse auteurs „het moreel risico" noemen, dan wel een spontane aangifte hieromtrent vereist is, en dit in tegenstelling tot de genetische gegevens die naar luid van artikel 5 Wet Landverzekeringsovereenkomst niet mogen meegedeeld worden (Schuermans, L., „Het verzekeringsrecht: bron en smeltkroes van het verbintenissenrecht", *l.c.*, nr. 27). Het morele risico heeft betrekking op de „onbetrouwbaarheid" van de verzekerde (Cousy, H. en Claassens, H., *l.c.*, nr. 18) en betreft de mededelingen of inlichtingen omtrent het strafrechtelijk verleden van de verzekeringnemer, zijn persoonlijke levenssfeer of een of ander terzake geldend eigen verbod van discriminatie.

63.2. VERZEKERINGSVOORSTEL — Artikel. 5, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst bepaalt dat indien op sommige schriftelijke vragen van de verzekeraar niet wordt geantwoord en indien deze toch de overeenkomst heeft gesloten, hij zich later niet meer op dat verzuim kan beroepen behalve in geval van bedrog. In dit geval moet worden aangenomen dat de betrokken vraag voor de verzekeraar van geen belang is voor de beoordeling van het risico (Schuermans, L., „Het verzekeringsrecht: bron en smeltkroes van het verbintenissenrecht", *l.c.*, nr. 26; Fontaine, M. en Binon, J.M., *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre,* nr. 20). Het gebruik van een verzekeringsvoorstel wordt dan ook door de Wet Landverzekeringsovereenkomst geenszins verplicht gesteld (Denoel, N., „Quelques considérations sur le nouveau contrat-type automobile", *De Verz.* 1994, 360).

Artikel 5, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst werd overgenomen in artikel 9,1° modelpolis 1992. Met betrekking tot de schriftelijke vragen verwijst artikel 9,1° modelpolis 1992 enerzijds ten titel van voorbeeld naar de vragen in het verzekeringsvoorstel en voegt er anderzijds nog aan toe: „Dit is eveneens het geval indien de maatschappij de overeenkomst zonder een behoorlijk ingevuld verzekeringsvoorstel heeft gesloten". Door deze laatste bepaling wordt de W.A.M.-verzekeraar *de facto* genoopt een verzekeringsvoorstel te laten invullen (Colle, P., „Enkele bedenkingen bij de nieuwe Modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *l.c.*, p. 522, nr. 6). De W.A.M.-verzekeraar die geen voorstel heeft laten invullen bevindt zich immers in dezelfde situatie als de verzekeraar die gecontracteerd heeft op basis van een onvolledig ingevuld voorstel. Volgens sommigen is artikel 9,1° modelpolis 1992 op dit punt strijdig met artikel 5 Wet Landverzekeringsovereenkomst (Denoel, N., *l.c.*, 360). Andere auteurs menen hieruit te kunnen afleiden dat de verzekeraars de relatieve nietigheid van deze bepaling kunnen inroepen (Colle, P., „Enkele bedenkingen bij de nieuwe Modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *l.c.*, p. 522, nr. 6).

Artikel 5, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst doet geen afbreuk aan de algemene mededelingsplicht van de verzekeringnemer, doch bouwt enkel een restrictie in indien een verzekeringsvoorstel werd gebruikt, nl. bij het niet

beantwoorden van bepaalde vragen in dit voorstel. De nieuwe wet sluit hier aan bij sommige vroegere rechtspraak (Bergen, 12 november 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11491). De mededelingsplicht blijft in elk geval niet beperkt tot de vragen die door de verzekeraar in het verzekeringsvoorstel worden gesteld. Zo werd geoordeeld dat de afwezigheid van een uitgebreide vragenlijst in het verzekeringsvoorstel niets afdoet aan de verplichting van de verzekeringnemer om aan de verzekeraar kennis te geven van de lastens hem hangende strafvervolgingen welke van aard zijn om de risicobeoordeling te beïnvloeden (Antwerpen 8 januari 1992, *De Verz.* 1992, 277). Sommige rechtspraak aanvaardde nochtans dat de vragenlijst de toepassing van artikel 9 Verzekeringswet van 1874 beperkte (Rb. Brussel 5 augustus 1986, *De Verz.* 1987, 407). De mededelingsplicht blijft evenzeer bestaan wanneer de verzekeraar de polis heeft afgesloten niettegenstaande het verzekeringsvoorstel niet ondertekend was (Bergen 29 juni 1987, *De Verz.* 1988, 96).

Wanneer de verzekeraar een verzekeringsvoorstel overmaakt aan de verzekeringnemer, dan dient deze dit voorstel volledig en correct in te vullen zonder weglating van enig feit waarover hij wordt ondervraagd (Luik 13 juni 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11713).

63.3. De meeste vragenlijsten en verzekeringsvoorstellen worden ingevuld met daadwerkelijke medewerking van een tussenpersoon. Dit ontslaat de verzekeringnemer niet van zijn eigen, persoonlijke aangifteplicht. Hij is verplicht de betrokken tussenpersoon alle nodige inlichtingen te verschaffen voor een degelijk invullen van het formulier dat hij zelf ondertekent (Cousy, H. en Claassens, H., *l.c.*, nr. 17). Zie eveneens Bergen 22 maart 1988, *De Verz.* 1989, 181; Kh. Brussel 2 maart 1989, *De Verz.* 1989, 241; Bergen 1 april 1982, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10694; Bergen 7 januari 1987, *J.L.M.B.* 1987, 730. Een fout van de verzekeringsmakelaar wijzigt niets in de verhouding tussen de verzekeringnemer en de verzekeraar. Door het verzekeringsvoorstel persoonlijk te ondertekenen maakt de verzekeringnemer zich de verzwijgingen eigen. De verzekeringnemer kan gebeurlijk wel verhaal instellen tegen zijn makelaar (Luik 16 januari 1986, *De Verz.* 1986, 623; *J.L.* 1986, 105; Brussel 17 oktober 1984, *De Verz.* 1985, 487; Luik 22 april 1987, *De Verz.* 1988, 485).

Het kan voorkomen dat de verzekeringnemer tegenstrijdige antwoorden opneemt in het verzekeringsvoorstel. Volgens sommige rechtspraak dient de verzekeraar hierop te reageren. Er werd reeds aangenomen dat het uitblijven van enige reactie van de verzekeraar op tegenstrijdige antwoorden in het verzekeringsvoorstel aantoont dat de onjuistheid in de mededelingen zijn beoordeling van het risico niet heeft verminderd (Luik 6 juni 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11806).

Het is evenzeer mogelijk dat de verzekeringnemer verkeerde antwoorden geeft. Volgens de Memorie van Toelichting bij de Wet Landverzekeringsovereenkomst schept een verkeerde beantwoording van vragen geen vermoeden ten voordele van de verzekeraar dat de omstandigheden waarover hij

vragen stelde de beoordeling en de aanvaarding van het risico in zijnen hoofde beïnvloedden (Colle, P., „Enkele bedenkingen bij de nieuwe Modelovereenkomst van 14 december 1992 inzake de verplichte motorrijtuigenverzekering", *l.c.*, p. 522, nr. 6; Fontaine, M. en Binon, J.M., *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre,* nr. 19; Ponet, F., *o.c.*, nr. 117). Volgens Fagnart volgt uit het stellen van een bepaalde vraag door de verzekeraar wel het vermoeden dat het antwoord van aard is om de waardering van het risico te beïnvloeden. De door de verzekeraar gestelde vraag vormt aldus het bewijs door vermoedens van het belang dat hij aan het antwoord hecht. Dit vermoeden is volgens dezelfde auteur weerlegbaar (Fagnart, J.L., „L'intérêt du questionnaire d'assurance", (noot onder Bergen 4 mei 1992), *T.B.H.* 1993, p. 162, nr. 5). Deze zienswijze werd reeds gevolgd in de rechtspraak (Luik 10 november 1994, *De Verz.* 1995, 415).

63.4. MEDEDELING VAN ALLE BEKENDE OMSTANDIGHEDEN — Vóór de Wet Landverzekeringsovereenkomst werd aangenomen dat de tekortkoming aan de mededelingsplicht betrekking dient te hebben op een feit dat de verzekeringnemer kende of diende te kennen zoals bv. een veroordeling tot een rijverbod van één maand opgelopen in december 1977 wegens het besturen van een bromfiets in staat van alcoholintoxicatie bij het aangaan van polissen in januari 1978 en juni 1979 (Luik 13 juni 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11713).

De Wet Landverzekeringsovereenkomst spreekt alleen van „bekende omstandigheden" en maakt geen onderscheid tussen bekende omstandigheden en omstandigheden die de verzekeringnemer had moeten kennen (Schuermans, L., „Het verzekeringsrecht: bron en smeltkroes van het verbintenissenrecht", *l.c.*, nr. 26; Fontaine, M. en Binon, J.M., *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, nr. 16). Artikel 5 legt de verzekeringnemer niet meer op om de omstandigheden die hij redelijkerwijze moest kennen mede te delen aan de verzekeraar. De verzekeraar dient enkel mede te delen wat hij effectief weet (Fontaine, M., *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, 1996, p. 132, nr. 210). Volgens Schuermans zou de mate van bekendheid wel nog kunnen getoetst worden aan het criterium van de „bonus pater familias".

63.5. GEGEVENS DIE REDELIJKERWIJZE BESCHOUWD WORDEN ALS VAN INVLOED OP DE RISICOWAARDERING — De mededelingsplicht heeft betrekking op omstandigheden die de verzekeringnemer redelijkerwijs moet beschouwen als gegevens die invloed kunnen hebben op de beoordeling van het risico door de verzekeraar. Het begrip „redelijkerwijs" duidt op een abstracte beoordeling nl. het gedrag van de gemiddeld aandachtige en zorgvuldige verzekeringnemer in dezelfde omstandigheden.

Traditioneel wordt in de cassatierechtspraak, in geschillen betreffende de toepassing van de Verzekeringswet van 1874, aangenomen dat de rechter op onaantastbare wijze beslist of uit de gegevens blijkt dat de verzekeringnemer niet wist en redelijkerwijze niet kon veronderstellen dat de kwestieuze feiten een omstandigheid vormden die de waardering van het risico konden ver-

zwaren (Cass. 20 juni 1983, *Arr. Cass.* 1982-83, 1298; *R.W.* 1983-84, 1761; zie eveneens Cass. 20 april 1978, *De Verz.* 1984, 95, noot J.R.). Er kan slechts van verzwijging sprake zijn wanneer de verzekeringnemer kon beseffen dat er enige mogelijkheid van invloed op de beoordeling van de verzekeraar was (Cass. 24 december 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 558; *R.W.* 1983-84, 1351). Zie eveneens Cass. 22 november 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, 332 en *R.W.* 1990-91, 1301).

Artikel 5 Wet Landverzekeringsovereenkomst sluit aan bij deze rechtspraak waar de verzekeringnemer enkel de hem bekende omstandigheden dient mee te delen die hij *redelijkerwijze* moet beschouwen als gegevens die een invloed kunnen hebben op de beoordeling van de verzekeraar. Indien de verzekeringnemer redelijkerwijze mocht aannemen dat de hem bekende omstandigheden geen invloed konden hebben op de beoordeling van de verzekeraar, kan hij niet gesanctioneerd worden (Ponet, F., *o.c.*, nr. 113).

Voor de beoordeling van de relevantie van de verzwegen of onjuiste gegevens bij het aangaan van de polis moet men zich plaatsen op het ogenblik van de contractsluiting en niet ex post factum (Cousy, H. en Claassens, H., *l.c.*, nr. 9). De verzwijging moet zich aldus situeren voor het afsluiten van de overeenkomst. De verzwijging van een nakende veroordeling maakt een schuldige tekortkoming uit waar de verzekeringnemer bij het sluiten van de overeenkomst wist dat hij diende te verschijnen voor de strafrechter voor betichtingen waarvoor noodzakelijk of bijkomstig een ontzetting kon worden uitgesproken (Antwerpen 8 januari 1992, *De Verz.* 1992, 277). Een tekortkoming aan de mededelingsplicht impliceert in hoofde van de verzekeringnemer een beoordelingsfout. Deze tekortkoming blijft ook bestaan wanneer hij te goeder trouw handelde nl. bij afwezigheid van de bedoeling om de verzekeraar te bedriegen (Cousy, H. en Claassens, H., *l.c.*, nr. 5, voetnoot 21).

63.6. INVLOED OP DE BEOORDELING VAN HET RISICO DOOR DE VERZEKERAAR — De mededelingsplicht heeft enkel betrekking op gegevens die invloed kunnen hebben op de beoordeling van het risico door de verzekeraar. Gegevens die geen belang hebben voor de beoordeling van het risico dienen niet aangegeven te worden (Fontaine, M. en Binon, J.M., *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, nr. 18-20).

De vraag of mededelingen van de verzekerde de waardering van het risico in hoofde van de verzekeraar verminderd hebben in die mate dat deze niet zou gecontracteerd hebben zo hij ervan kennis had, is een *feitenkwestie* die aan de beoordeling van de Rechtbank wordt overgelaten (Kh. Brussel 7 april 1983, *De Verz.* 1983, 623). Over deze feitenkwestie bestaat heel wat rechtspraak. Ongevallen die zich vóór het afsluiten van de polis hebben voorgedaan, beïnvloeden het risico, hetgeen kan blijken uit een premiekorting die de verzekeringnemer heeft genoten omdat hij verklaard had geen ongeval te hebben gehad gedurende de laatste vier jaren (Brussel 18 maart 1985, *R.W.* 1985-86, 2838). Een clausule in de polis „inzittenden" waarin het recht op

verbreking van het contract na de aangifte van elk schadegeval wordt voorzien, wijst op het beslissend belang dat de verzekeraar hecht aan de voorgaande schadegevallen bij de waardering van het risico (Brussel 17 oktober 1984, *De Verz.* 1985, 487). Ook een vroeger opgelopen rijverbod kan de waardering van het risico beïnvloeden (Kh. Brussel 2 maart 1989, *De Verz.* 1989, 241). Anderzijds werd ook aangenomen dat een opgelopen rijverbod op zich niet wijst op een delinquente ingesteldheid of bijzondere gevaarlijkheid die het wantrouwen van de verzekeraar zou dienen te wekken en haar beoordeling van het risico zou moeten beïnvloeden Dit is het geval wanneer dit rijverbod werd opgelegd door een militaire rechtbank aan een jonge milicien buiten elk ongeval wegens het besturen van een voertuig zonder de voorgeschreven lichten en zonder rijbewijs (Bergen 4 mei 1992, *De Verz.* 1993, 159). Tevens werd geoordeeld dat het niet-vermelden van een veroordeling wegens het sturen in staat van dronkenschap of alcoholintoxicatie geen invloed heeft op de waardering van het risico bij het sluiten van een diefstalverzekering, ook al werd deze dekking opgenomen in een polis die eveneens de aansprakelijkheidswaarborg bevat (Rb. Luik 6 maart 1989, *De Verz.* 1989, 627). Een verzekeraar bewijst niet dat hij het risico anders zou hebben ingeschat en onder andere voorwaarden het contract zou hebben gesloten, had zijn verzekerde bij het afsluiten van het contract verklaard dat hij negen jaar voordien veroordeeld werd tot een boete van honderd frank en een maand rijverbod wegens alcoholintoxicatie en dit naar aanleiding van een ongeval met enkel materiële schade als gevolg (Luik 3 april 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12812).

De invloed op het risico kan eveneens blijken uit de richtlijnen gegeven door de verzekeraar aan zijn inspecteurs en tussenpersonen waarin wordt gesteld dat geen voorlopige groene kaart mag afgeleverd worden of de stempel van de verzekeraar niet mag aangebracht worden indien de kandidaat-verzekeringnemer reeds veroordeeld werd voor dronken sturen, sturen in staat van alcoholintoxicatie, vluchtmisdrijf of tot een rijverbod (Luik 22 juni 1987, *De Verz.* 1988, 487). De ouderdom en het vermogen van het voertuig kunnen gegevens zijn waarover de verzekeraar dient te beschikken om de premie te kunnen berekenen (Bergen 22 maart 1988, *De Verz.* 1989, 181). Het vermogen en de cylinderinhoud van een voertuig zijn essentiële gegevens voor de waardering van het risico door de verzekeraar (Antwerpen 23 november 1988, *De Verz.* 1989, 676). Zie eveneens Cass. 5 mei 1988, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11589; Bergen 7 januari 1987, *J.L.M.B.* 1987, 730. Ook de door de verzekeraar gevraagde leeftijd van de proposant kan nog een invloed hebben op de waardering van het risico (Bergen 1 april 1982, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10694). Evenwel kan uit de loutere omstandigheid dat de zoon van de onderschrijver het voertuig bestuurde op de dag van het ongeval, niet geldig worden afgeleid dat hij de of één van de gebruikelijke bestuurders ervan was. De verzekeraar zou daartoe moeten bewijzen dat de zoon op constante wijze en vrijwel altijd het verzekerd voertuig bestuurt (Luik 14 juni 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12814).

63.7. OMSTANDIGHEDEN GEKEND OF REDELIJKERWIJZE TE KENNEN DOOR DE VERZEKERAAR — Naar luid van artikel 5 Wet Landverzekeringsovereenkomst dat op dit punt aansluit bij de reeds voor deze wet bestaande rechtspraak, dient de verzekeraar geen omstandigheden aan de verzekeraar mee te delen die deze laatste reeds kende of redelijkerwijze had moeten kennen. Er kan geen sprake zijn van de toepassing van de wettelijke sanctie wanneer de verzekeraar de ware omstandigheden kende. De verzekeringnemer dient de kennis van de verzekeraar te bewijzen. De verzekeraar wordt wel geacht kennis te hebben van feiten van algemene bekendheid, van hetgeen hij uit de verklaringen van de verzekeringnemer heeft kunnen afleiden en van kennisinhouden die hem als verzekeraar-specialist niet onbekend kunnen zijn (Cousy, H. en Claassens, H., *l.c.*, nr. 10). Fontaine verbindt dit vermoeden van kennis aan de uitvoering te goeder trouw van de verzekeringsovereenkomst (Fontaine, M., „Problèmes actuels de la déclaration du risque", *De Verz.* 1982, 473).

Zo werd geoordeeld dat algemeen bekend is dat landbouwtractoren, zelfs als zij slechts verzekerd zijn voor een beperkt gebruik op de openbare weg, af en toe worden gebruikt als vervoermiddel in processies, stoeten en carnavalsoptochten. Het maakt deel uit van de normale integratie van de landbouwers in het maatschappelijk weefsel dat zij hun voertuig belangeloos ter beschikking stellen voor festiviteiten die het gemeenschapsleven kruiden (Gent 7 februari 1996, *A.J.T.* 1997-98, 70, noot G. Schoorens). De rechter dient, zo hierop in besluiten wordt aangestuurd, na te gaan of de verzekeraar op gewettigde wijze onwetend kon zijn van de onjuistheid van de inlichtingen gegeven door de verzekerde (Cass. 10 maart 1983, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10858).

Er werd eveneens reeds aangenomen dat wanneer de verzekeraar kennis had van het verzwegen feit en toch de polis afsloot, zijn houding aantoont dat de onjuistheid in de mededelingen zijn beoordeling van het risico niet heeft verminderd (Luik 6 juni 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11806). Het feit dat de inspecteur van de verzekeraar op de hoogte was van de gegevens en het verzekeringsvoorstel door hem werd ingevuld heeft tot gevolg dat de verzekeraar de nietigheid van de polis niet kan inroepen (Rb. Brussel 5 augustus 1986, *De Verz.* 1987, 407).

§ 2. Risicoverzwaring in de loop van het verzekeringscontract

64.1. VOORWAARDEN — Artikel 26 Wet Landverzekeringsovereenkomst legt aan de verzekeringnemer de verplichting op om in de loop van de overeenkomst en onder de voorwaarden van artikel 5 van dezelfde wet de nieuwe omstandigheden of de wijzigingen van de omstandigheden aan te geven die van aard zijn om een aanmerkelijke en blijvende verzwaring van het risico dat het verzekerde voorval zich voordoet, te bewerkstelligen. Bedoeld artikel 26 verwijst uitdrukkelijk naar de mededelingsplicht bij het sluiten van de overeenkomst voorzien in artikel 5 en de aldaar gestelde voorwaarden. Dit impliceert onder meer dat de mededelingsplicht enkel betrekking heeft op de

omstandigheden die aan de verzekeringnemer bekend zijn, en waarvan hij redelijkerwijze moet oordelen dat zij invloed kunnen hebben op de beoordeling van het risico door de verzekeraar, en waarvan de verzekeraar geen kennis had of redelijkerwijze moest hebben (Cousy, H., „De uitvoering van de overeenkomst" in Centrum Verzekeringswetenschap (ed.), *De nieuwe wet op de verzekeringsovereenkomst*, Leuven, uitg. in eigen beheer, 1993, nr. 4). De risicoverzwaring heeft enkel betrekking op de waarschijnlijkheid van het risico en niet op de omvang of de intensiteit ervan (Schuermans, L., „Het verzekeringsrecht: bron en smeltkroes van het verbintenissenrecht", *l.c.*, nr. 35; Schoorens, G., „Het sluiten van de overeenkomst", in Centrum Verzekeringswetenschap (ed.), *De nieuwe wet op de verzekeringsovereenkomst,* Leuven, uitg. in eigen beheer, 1993, nr. 58; Cousy, H., „De nieuwe wetgeving in verband met de aansprakelijkheidsverzekering", in *Recht halen uit aansprakelijkheid*, Postuniversitaire Cyclus Delva, 1993, p. 276, nr. 8).

De vroegere rechtspraak maakte gewag van een omstandigheid die de waarschijnlijkheid of de omvang van het risico duurzaam vergroot. Het begrip „risicoverzwaring" werd met betrekking tot artikel 31 Verzekeringswet omschreven als volgt: het risico wordt verzwaard wanneer er zich in de loop van de overeenkomst een omstandigheid voordoet 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 der overeenkomst had bestaan, zonder dat vereist is dat die omstandigheid een invloed heeft of kan hebben op het ongeval zelf (Cass. 25 juni 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 1473, *De Verz.* 1988, 628 en *R.W.* 1987-88, 712). Zie eveneens: Brussel 4 oktober 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12479.

Steeds nog onder de oude verzekeringswet werd het overplaatsten van de motor van een verzekerd voertuig in een andere carrosserie in de rechtspraak beschouwd als een substantiële wijziging. De omstandigheid dat de motor dezelfde bleef en dus dezelfde kracht in een gelijkaardig koetswerk ontwikkelde, impliceert niet dat het risico niet verzwaard kan zijn (Antwerpen 17 april 1987, *De Verz.* 1988, 304; en *R.G.A.R.* 1989, nr. 11590). Ook de problematiek van de verzwijging in verband met de gewone bestuurder werd benaderd vanuit de principes van de risicoverzwaring (Gent 21 oktober 1994, *De Verz.* 1995, 264).

64.2. Artikel 26 Wet Landverzekeringsovereenkomst voorziet thans uitdrukkelijk dat de risicoverzwaring aanmerkelijk en blijvend moet zijn. Op grond van artikel 31 Verzekeringswet werd vroeger reeds aangenomen dat een wijziging van de toestand waarin de partijen verkeerden, een tijdelijke en toevallige verzwaring van het risico als bedoeld in artikel 16 Verzekeringswet uitsluit (Cass. 14 mei 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 1057, *De Verz.* 1983, 119, noot J.R. en *R.W.* 1981-82, 2679). Artikel 31 Verzekeringswet was

enkel toepasselijk in geval van blijvende verzwaring van het risico en niet op een occasionele verzwaring zoals de staat van alcoholintoxicatie (Brussel 23 juni 1988, *T.B.H.* 1991, 1087). De beoordeling van het blijvend of duurzaam karakter van een risicoverzwaring is een delicate aangelegenheid. Het Hof te Bergen oordeelde aldus dat het uitvoeren van betaald leerlingenvervoer geen voorbijgaand feit is doch een permanent karakter heeft en aldus een duurzame verzwaring van het risico vormt (Bergen 14 november 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12021).

§ 3. Gevolgen van de tekortkoming aan de mededelings- en aangifteplicht

65.1. OPZETTELIJK OF ONOPZETTELIJK — De tekortkoming aan de mededelingsplicht zoals bepaald in artikel 5 Wet Landverzekeringsovereenkomst leidt tot een verzwijging of onjuiste mededeling in de zin van de artikelen 6 en 7 Wet Landverzekeringsovereenkomst. Artikel 6, lid 1 voorziet uitdrukkelijk dat de opzettelijk verzwegen of onjuist medegedeelde gegevens de verzekeraar moeten hebben misleid bij de beoordeling van het risico om het verzekeringscontract nietig te maken. Artikel 7 neemt deze voorwaarde niet, althans niet uitdrukkelijk, over bij *onopzettelijk* verzwijgen of onjuist mededelen. De onopzettelijke verzwijging of onjuiste mededeling heeft niet de nietigheid van het contract tot gevolg. Het onderscheid tussen het met (bedrieglijk) opzet en het onopzettelijk verzwijgen of onjuist mededelen is van overwegend belang voor de beoordeling van de sanctie op de tekortkoming aan de mededelingsplicht. In de vroegere rechtspraak gold het begrip „verzwijging" van artikel 9 Verzekeringswet zowel in de zin van „het vrijwillig als het onvrijwillig vergeten" (Cass. 20 juni 1983, *Arr. Cass.* 1982-83, 1298 en *R.W.* 1983-84, 1761).

In de nieuwe Wet Landverzekeringsovereenkomst wordt zowel met betrekking tot de tekortkomingen aan de mededelingsplicht bij het sluiten van de overeenkomst (artikel 7) als met betrekking tot dit soort tekortkomingen die in de loop van de overeenkomst (artikel 26 betreffende de verzwaring van het risico) begaan worden, onderscheid gemaakt tussen opzettelijk en niet-opzettelijke tekortkomingen, en, binnen deze laatste, ook nog tussen verwijtbare en niet-verwijtbare tekortkomingen (Cousy, H., „De nieuwe wetgeving in verband met de aansprakelijkheidsverzekering", *l.c.*, p. 277, nrs. 8 en 9). Tussen dit genuanceerde wettelijk systeem en datgene dat wordt aangetroffen in de artikelen 9 (mededelingsplicht bij het sluiten van de overeenkomst), artikel 10 (mededelingsplicht bij verzwaring van het risico) en artikel 25, 1° (verhaal op de verzekeringnemer bij tekortkoming aan de ene en andere verplichting) modelpolis 1992 bestaan wel een paar verschilpunten. Aldus wordt in artikel 9 modelpolis 1992 wel maar in artikel 10 modelpolis 1992 geen uitdrukkelijk onderscheid gemaakt tussen opzettelijke en niet-opzettelijke tekortkomingen. Wellicht wordt dit goedgemaakt doordat in artikel 25, 1° modelpolis 1992 het onderscheid tussen opzettelijke en niet-opzettelijke tekortkomingen wel wordt gemaakt zowel bij het sluiten als in de loop van de

overeenkomst. Hetzelfde geldt voor het onderscheid tussen verwijtbare en niet-verwijtbare (onopzettelijke) tekortkomingen aan de mededelingsplicht. Ook dit onderscheid wordt niet in artikelen 9 en 10 maar wel in artikel 25, 1° modelpolis 1992 gemaakt. Overigens wordt in de Wet Landverzekeringsovereenkomst betreffende de tekortkoming aan de mededelingsplicht bij verzwaring van het risico in de loop van de overeenkomst gesproken van „handelen met bedrieglijk opzet". In artikel 7 Wet Landverzekeringsovereenkomst en artikel 25, 1° modelpolis 1992 wordt alleen onderscheiden tussen onopzettelijke en opzettelijke tekortkomingen.

De Wet Landverzekeringsovereenkomst hanteert diverse cirteria nl. opzet, bedrieglijk opzet en verwijtbaarheid, die niet nader worden omschreven. De rechtspraak zal de juiste inhoud van deze begrippen dienen in te vullen. Voor wat betreft het begrip „verwijtbaarheid" wordt in de rechtsleer aangenomen dat een tekortkoming aan de verzekeringnemer niet kan verweten worden indien hij met de zorg van een goede huisvader heeft gehandeld en hem bijgevolg geen schuld in abstracto kan aangewreven worden (Schoorens, G., „Het sluiten van de overeenkomst",. *l.c.*, nr. 66). Aldus geldt het criterium van de „bonus pater familias" (Ponet, F., *o.c.*, nr. 152).

65.2. TEGEN WIE KAN VERHAAL UITGEOEFEND WORDEN — Artikel 25, 1° b en c van de modelpolis 1992 bevestigen de vroegere rechtspraak waarin werd aangenomen dat het verhaal wegens verzwijging of valse verklaring enkel kan worden gericht tegen de verzekeringnemer (Luik 16 januari 1986, *De Verz.* 1986, 623 en *J.L.* 1986, 105). Zie eveneens: Rb. Charleroi 25 mei 1981, *De Verz.* 1981, 491.

65.3. GEEN OORZAKELIJK VERBAND MET SCHADEGEVAL — Van oudsher staat eveneens vast dat er geen oorzakelijk verband dient te zijn tussen de verzwijging en het schadegeval. De tekortkoming van de verzekeringnemer verstoort immers het evenwicht tussen de wederzijdse prestaties „ab initio" (Luik 2 december 1982, *De Verz.* 1984, 141). De verzwegen deficiënte toestand van de bestuurder (hartlijder) dient geen invloed te hebben op het ontstaan van het ongeval om een regres door de verzekeraar mogelijk te maken (Rb. Charleroi 25 maart 1981, *De Verz.* 1981, 491). Gezien het zonder belang is te weten of de verzwijging de totstandkoming van het sinister heeft beïnvloed, is het irrelevant na te gaan of het ongeval iets met de persoon van de verzekerde of met de redenen van diens vroegere ontzetting die verzwegen werd, zou te maken hebben (Antwerpen 25 november 1986, *De Verz.* 1988, 76).

65.4. GEEN NIETIGVERKLARING VAN DE VERZEKERINGSOVEREENKOMST — Enkel het opzettelijk verzwijgen of onjuist meedelen van gegevens maakt de verzekeringsovereenkomst nietig (artikel 6, lid 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst en artikel 9, 2° modelpolis 1992). Onopzettelijke verzwijging of onjuiste mededeling maakt de verzekeringsovereenkomst niet nietig, zelfs

in geval van verwijtbaarheid (artikel 7 § 1, lid 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst). In beide gevallen is evenwel verhaal mogelijk, hetgeen bevestigt dat de regresvordering van de verzekeraar onafhankelijk is van een eventuele vordering in nietigverklaring van de polis.

Er kan voorts nog worden opgemerkt dat de nietigheid van de overeenkomst als sanctie voor een verzwijging of valse verklaring relatief is en enkel door de verzekeraar als beschermde partij kan worden ingeroepen (Cousy, H. en Claassens, H., *o.c.*, nr. 13 en 15; Schuermans, L., „Het verzekeringsrecht: bron en smeltkroes van het verbintenissenrecht", *l.c.*, nr. 22; Ponet, F., *o.c.*, nr. 128). Aldus kan de verzekeraar uitdrukkelijk of stilzwijgend verzaken aan het inroepen van de nietigheid. De nietigheid wordt gedekt indien de verzekeraar na kennisname van de verzwegen gegevens of de valse verklaring het contract heeft verdergezet (Bergen 7 januari 1987, *J.L.M.B.* 1987, 730). Zie eveneens: Kh. Gent 19 mei 1988, *De Verz.* 1988, 633. Artikel 31, lid 2 Verzekeringswet bepaalde uitdrukkelijk dat de verzekeraar zich niet kan beroepen op artikel 31, lid 1 wanneer hij de overeenkomst bleef uitvoeren nadat hij kennis kreeg van de aan de risico's aangebrachte wijzigingen. Deze bepaling kon evenwel niet worden toegepast wanneer de Belgische Staat zelf de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de bestuurders of houders van het hem toeborend motorrijtuig dekte, niet alleen omdat er geen ontbindbare verzekeringsovereenkomst was, doch ook omdat de Staat die geen verzekering heeft afgesloten zijn wettelijke verplichting tot dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van alle bestuurders of houders van dat voertuig moest blijven nakomen (Cass. 14 mei 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 1057, *De Verz.* 1983, 119, noot J.R en *R.W.* 1981-82, 2679).

65.5. BEWIJSLAST — Gezien er geen resultaatsverbintenis rust op de verzekeringnemer voor wat betreft de mededelingsplicht, ligt de bewijslast nopens de foutieve tekortkoming van de verzekeringnemer aan zijn mededelingsplicht bij de verzekeraar (Cousy, H. en Claassens, H., *l.c.*, nr. 8; Ponet, F., *o.c.*, nr. 114 en 126).

De verzekeraar moet het bewijs leveren dat zijn waardering van het risico verminderd werd of dat het voorwerp van de verzekering zodanig gewijzigd is dat hij, indien hij van de verzwegen gegevens kennis had gehad, niet tegen dezelfde voorwaarden zou hebben gecontracteerd (Bergen 27 oktober 1995, *R.R.D.* 1996, 90). De verzekeraar dient aan te tonen dat hij niet onder dezelfde voorwaarden zou gecontracteerd hebben zo hij op hoogte was geweest van de antecedenten van de bestuurders van de voertuigen. (Cass. 13 april 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 926, *De Verz.* 1990, 463 en *R.W.* 1989-90, 325). De verzekeraar die aanvoert dat een feit waarop de exceptie van verzwijging gegrond is, reeds bestond bij het invullen van het verzekeringsvoorstel en verzwegen is door de verzekeringnemer, moet de werkelijkheid van dit feit bewijzen op grond van artikel 1315 B.W. en artikel 870 Ger. W. (Cass. 2 november 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, 261 en *R.W.* 1990-91, 789). Zie eveneens Arbit. Besl. 27 januari 1984, *R.G.A.R.* 1986, nr. 11053). Toch werd

uitzonderlijk aangenomen dat de bewijslast niet bij de verzekeraar ligt (Bergen 29 juni 1987, *De Verz.* 1988, 96).

Dat zijn waardering van het risico werd verminderd, kan de verzekeraar bewijzen met alle middelen van recht (Bergen 22 maart 1988, *De Verz.* 1989, 181). Zie eveneens: Luik 22 april 1987, *De Verz.* 1988, 485. Overeenkomstig artikel 1349 e.v. B.W. kan het bewijs aldus eveneens geleverd worden met vermoedens (Luik 10 november 1994, *De Verz.* 1995, 415; Fagnart J.L., „L'intérêt du questionnaire d'assurance", (noot onder Bergen 4 mei 1992), *T.B.H.* 1993, 162).

In de rechtspraak kunnen volgende indiciën die wijzen op een beïnvloeding van de risicoappreciatie van de verzekeraar, teruggevonden worden: verhoging van de premie, opnemen van een vrijstelling in de polis (Gent 13 januari 1995, *De Verz.* 1995, 420), het voorzien van specifieke veiligheidsmaatregelen (Bergen 4 mei 1982, *T.B.H.* 1993, 159; Bergen 8 december 1987, *J.L.M.B.* 1988, 153), nota's voor de agenten en makelaars waaruit blijkt dat de voorwaarden van de polis afhankelijk zijn van de leeftijd van de proposant (Bergen 1 april 1982, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10694), wijziging van de polisvoorwaarden (Brussel 4 oktober 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12479), opzegging van de polis (Rb. Liège 24 mei 1982, *R.G.A.R.*, nr. 10781). Algemene overwegingen volstaan niet wanneer de verzekeringsmakelaar in tempore non suspecto bevestigde dat de verzekeraar onder dezelfde voorwaarden zou gecontracteerd hebben zo hij kennis mocht gehad hebben van de verzwegen veroordeling (Rb. Dendermonde 5 mei 1983, *De Verz.* 1984, 661).

De bewijslast betreffende de kennis van de verzekeraar omtrent de verzwegen gegevens ligt bij de verzekeringnemer. De verzekeringnemer dient te bewijzen dat de verzekeraar wel kennis had of had kunnen hebben van de verzwegen feiten (Luik 22 april 1987, *De Verz.* 1988, 485).

65.6. GEVALLEN VAN VERZWIJGING OF ONJUISTE MEDEDELING — In de besproken periode werden volgende uitspraken gedaan:

— verzwijging van vroegere ongevallen (Antwerpen 20 juni 1979, *R.W.* 1979-80, 2788; Rb. Charleroi 24 mei 1982, *R.G.A.R.* 1984, nr. 10781);

— verzwijging van vroegere veroordelingen wegens sturen in staat van alcoholintoxicatie (Kh. Brussel, 7 april 1983, *De Verz.* 1983, 623; Kh. Brussel 2 maart 1989, *De Verz.* 1989, 241);

— verzwijging van hangende strafvervolgingen (Antwerpen 8 januari 1992, *De Verz.* 1992, 277);

— verzwijging van vroeger ondergane vervallenverklaringen van het recht tot sturen (Bergen 4 mei 1992, *T.B.H.* 1993, 159; Antwerpen 25 november 1986, *De Verz.* 1988, 76; Gent 13 januari 1995, *De Verz.* 1995, 420);

— verzwijging van een vorige verzekering bij een andere verzekeraar die werd ontbonden wegens niet-betaling van de premie en in het kader waarvan schadegevallen werden geregeld (Brussel 17 oktober 1984, *De Verz.* 1985, 487);

— verzwijging van gezondheidsproblemen: ernstige hartkwaal en zich voordoen als „gepensioneerde" in plaats van als „invalide" terwijl de beroepsbezigheden waren stopgezet wegens de hartproblemen (Luik 2 december 1982, *De Verz.* 1984, 141); diabetes met plots bewustzijnsverlies (Luik 10 november 1994, *De Verz.* 1995, 415; ernstige hartziekte in de zin van artikel 23, 3° wet 9 juli 1976 op het rijbewijs (Rb. Luik 30 maart 1990, *De Verz.* 1990, 482); hartlijder die onder medicatie staat en regelmatig syncopes doormaakt (Rb. Charleroi 25 januari 1981, *De Verz.* 1981, 491); Antwerpen 3 april 1995, *Turnh. Rechtsl.* 1994-95, 96);
— onjuiste mededeling van de cylinderinhoud van de motor (Bergen 7 januari 1987, *J.L.M.B.* 1987, 730).

65.7. GEVALLEN VAN RISICOVERZWARING — In de besproken periode werden volgende uitspraken gewezen:
— wijziging in het gebruik van het voertuig: landbouwtractor verzekerd „voor de behoeften van het bedrijf" gebruikt voor het slepen van een carnavalwagen (Rb. Dendermonde 12 september 1989, *Verkeersrecht* 1990, 77); betaald scholierenvervoer in plaats van vervoer tussen twee werkplaatsten (Bergen 14 november 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12021);
— wijziging van de gezondheidstoestand: zware hartziekte in de zin van artikel 23, 3° wet 9 juli 1976 op het rijbewijs (Luik 30 maart 1990, *De Verz.* 1990, 482);
— besturen van het voertuig door andere personen dan degene die in de polis nominatim aangeduid werden of door een groter aantal bestuurders dan het in de polis vermelde aantal (Brussel 21 november 1995, *De Verz.* 1996, 286) Zie eveneens Brussel 28 september 1995, *Verkeersrecht* 1996, 227;
— het niet-aangeven van een ongeval en het gebruik van een ander voertuig dan vermeld in de polis zonder de verzekeraar hiervan in kennis te stellen (Brussel 16 december 1985, *R.W.* 1985-86, 2434);
— een nieuwe veroordeling wegens alcoholintoxicatie met een rijverbod van 3 maand, anderhalf jaar na een eerste veroordeling wegens gelijkaardige feiten: (Brussel 4 oktober 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12479; Antwerpen 25 november 1986, *De Verz.* 1988, 76);
— het opdrijven van het vermogen, de kracht en de snelheid van het verzekerd voertuig (Antwerpen 23 november 1988, *De Verz.* 1989, 676; Corr. Hoei 12 november 1986, *De Verz.* 1987, 456; Luik 13 november 1990, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12510; Pol. Brugge, 8 januari 1996, *Verkeersrecht* 1997, 4);
— het in het verkeer brengen van een voertuig met een hogere cylinderinhoud dan het maximum vastgesteld in de polis die werd afgesloten voor voertuigen voorzien van een handelaarsplaat en waarbij de polis de toepassing van artikel 24 van de algemene polisvoorwaarden voorziet (Cass. 6 juni 1991, *De Verz.* 1992, 467, noot J. Muyldermans o.a. met

betrekking tot het geval waarin geen verhaalclausule is opgenomen in de polis; Rb. Brussel 25 september 1989, *De Verz.* 1990, 750; Pol. Luik 20 april 1989, *De Verz.* 1990, 146. *Contra* Luik 20 maart 1992, *De Verz.* 1992, 506 (het in het verkeer brengen van een voertuig met een hogere cylinderinhoud dan bepaald in de polis ter dekking van een handelaarsplaat, is geen risicoverzwaring maar een ander risico waarvoor geen contract werd afgesloten).

65.8. GEVALLEN WAARIN ONJUISTE MEDEDELING OF RISICOVERZWARING NIET WERDEN AANVAARD — In de besproken periode werden volgende beslissingen genomen:

— het niet-vermelden van een persoon als bestuurder die samenwoont met de verzekeringnemer en die met een tussenperiode van zes maanden in twee ongevallen betrokken was (Gent 21 oktober 1994, *De Verz.* 1995, 264);

— voertuig bestuurd door een andere persoon dan de opgegeven gewoonlijke bestuurder waarbij deze nieuwe bestuurder reeds een rijverbod opliep (Kh. Brussel 1 september 1987, *J.T.* 1988, 287);

— het niet-aangeven van een bijkomend rijverbod door de verzekeringnemer-garagehouder die reeds geldig verzekerd was voor de burgerlijke aansprakelijkheid betreffende het aangewezen voertuig (Gent 26 oktober 1994, *R.W.* 1995-96, 159);

— het besturen van een voertuig dat nog niet is ingeschreven op naam van de nieuwe eigenaar (Rb. Luik 5 juni 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12020);

— het verzwijgen van een negen jaar oud rijverbod (Bergen 8 december 1987, *J.L.M.B.* 1988, 153). Zie eveneens: Gent 6 april 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12639.

AFDELING 4

REGRES WEGENS HET OPZETTELIJK VEROORZAKEN VAN HET SCHADEGEVAL

66.1. WETTELIJKE BEPALINGEN — Artikel 25, 2° a modelpolis 1992 bepaalt dat de verzekeraar een recht van verhaal heeft op de verzekerde, dader van het schadegeval wanneer deze het schadegeval opzettelijk heeft veroorzaakt. Dit verhaal wordt integraal uitgeoefend en is niet onderworpen aan de beperking bepaald in artikel 24. Artikel 8 Wet Landverzekeringsovereenkomst voorziet dat niettegenstaande enig andersluidend beding, de verzekeraar niet kan verplicht worden dekking te geven aan hem die het schadegeval opzettelijk heeft veroorzaakt. „Het opzettelijk veroorzaakte schadegeval geeft geen aanleiding tot moeilijkheden: het kan niet gedekt worden ten gunste van degene die het heeft uitgelokt" (*Parl. St.* Kamer 1990-91, nr. 1586/1, 19). Er wordt verwezen naar het adagium „fraus omnia corrumpit" (Colle, P., *Algemene Beginselen van Belgisch Verzekeringsrecht*, Brussel, Bruylant, 1997, p. 62, nr. 83). Volgens Ponet heeft de wetgever in artikel

8, lid 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst voor dezelfde oplossing gekozen als in artikel 16 Verzekeringswet (Ponet, F., *o.c.*, nr. 161).

Artikel 8, lid 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst is van openbare orde gezien de vermelding „niettegenstaande enig andersluidend beding" (Cornelis, L. en Geelen, „Toetsing aan het algemeen (verbintenissen)recht van de gemeenschappelijke bepalingen met betrekking tot de totstandkoming van de landverzekeringsovereenkomsten (art. 4-10 van de Wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst), *T.B.H.* 1994, p. 406, nr. 37). Het openbare-orde-karakter wordt aanvaard niettegenstaande artikel 3 voorziet dat de bepalingen van de Wet Landverzekeringsovereenkomst van dwingend recht zijn (Fontaine, M. en Binon, J.M.M., *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, nr. 30a). Aldus kan conventioneel hiervan niet afgeweken worden (Colle, P; *Algemene Beginselen van Belgisch Verzekeringsrecht*, nr. 83). Artikel 25, 9° modelpolis 1956 werd niet strijdig geacht met het karakter van openbare orde van artikel 16 Verzekeringswet op grond van de overweging dat, indien de verzekeraar de intentionele daad niet kan tegenwerpen aan het slachtoffer, hij niettemin zijn recht van verhaal behoudt (Gent 12 maart 1986, *T.G.R.* 1988, 88/42). Hierbij weze nog opgemerkt dat het Hof van Cassatie in zijn arrest van 2 februari 1995 (Cass. 2 februari 1995, *Arr. Cass.* 1996, 124; *R.W.* 1995-96, 163 en *Verkeersrecht* 1995, 226) heeft aanvaard dat het bestreden arrest wettig besliste dat artikel 16 Verzekeringswet niet van openbare orde is waardoor de verzekeraar er kon van afwijken en de schadegevallen te wijten aan een zware fout niet uit de dekking dienden gesloten te worden. Het openbare-orde-karakter van artikel 16 Verzekeringswet werd zelfs in geval van opzet evenwel reeds eerder in twijfel getrokken (Rb. Brugge 8 juni 1989, *R.W.* 1990-91, 1067).

66.2. GEEN EXCEPTIE — Voor wat betreft de W.A.M.-verzekering dient er aan herinnerd te worden dat het opzet van de verzekerde om schade te veroorzaken aan derden door middel van een motorrijtuig, geen exceptie oplevert die door de verzekeraar aan de benadeelde kan worden tegengeworpen (Gent, 12 maart 1986, *T.G.R.* 1988, 108; Cass. 24 maart 1987, *Arr. Cass.*1986-87, 964 en *J.T.* 1988, 124 gevolgd door Cass. 10 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1171 en *R.W.* 1988-89, 609, na het arrest van het Benelux Hof 19 februari 1988, *Benelux Jur.* 1988, 111, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *De Verz.*1988, 293 en *R.W.* 1987-88, 1051). Het Benelux Gerechtshof verwees naar de Toelichting bij de Gemeenschappelijke Bepalingen waaruit blijkt dat bepalingen waarin gestipuleerd wordt dat verlies of schade die door opzet of grove schuld van de verzekerde veroorzaakt is, niet ten laste van de verzekeraar zal komen, niet van toepassing zijn op de verhouding tussen de verzekeraar en de benadeelde. Het Hof merkt tevens op dat artikel 11 § 2 Gemeenschappelijke Bepalingen de verzekeraar toelaat zich een recht van verhaal tegen de verzekerde voor te behouden voor zover hij volgens de wet of de overeenkomst gerechtigd mocht zijn de uitkering te weigeren of te verminderen (Benelux Hof 19 februari 1988, *Benelux Jur.*

1988, 111, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *De Verz.*1988, 293 en *R.W.* 1987-88, 1051). Adv.-Gen. H. Lenaerts wijst er in zijn conclusie op dat de verplichte verzekering tegen aansprakelijkheid niet in de eerste plaats de bescherming van het vermogen van de verzekerde tot doel heeft maar voor alles een maatregel ter bescherming van de benadeelde is. Het argument dat opzet niet verzekerbaar is wegens strijdigheid met de openbare orde en de goede zeden, werd verworpen op grond van het feit dat de verzekering wordt afgesloten ten voordele van een derde en de verzekeraar de schuldige verzekerde kan aanspreken(Lenaerts, H., concl. Adv. Gen. Benelux Hof 19 februari 1988, *Benelux Jur.* 1988, 118-119). Zie omtrent deze problematiek tevens supra, nr. 59.3.

66.3. BEGRIP OPZET — Opzet karakteriseert zich door de wil om schade te veroorzaken zoals bij het opzettelijk veroorzaken van een ongeval (Fontaine, M. en Binon J., *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, nr. 30b). Het begrip „opzet" komt aldus niet overeen met hetzelfde begrip in het strafrecht alwaar opzet enkel betekent dat de dader vrijwillig doet of nalaat te doen datgene waarvan hij weet dat het door de wet verboden of geboden is. „Opzettelijk" staat daar tegenover „onopzettelijk" en wordt niet gehanteerd in de betekenis van „met het oogmerk een bepaald doel te bereiken" (Vanhoudt, C. en Calewaert, W., *Belgisch Strafrecht*, II, Gent, Story-Scientia, 1968, nr. 650). Het begrip „opzet" in het verzekeringsrecht leunt eerder aan bij het „bijzonder opzet" uit het strafrecht, nl. handelen met het oog op het bereiken van een welbepaald doel (Vanhoudt, C. en Calewaert, W., *o.c.*, nr. 653 en 654). Zie eveneens De Page, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, III, Brussel Bruylant, 1964, nr. 590 „ on considère le dol comme synonyme de l'intention de nuire. Le dol devient ainsi quelque chose de plus que la faute intentionelle; c'est la volonté malicieuse, quelque chose d'équivalent au dol spécial du droit pénal, par opposition au dol général".

In artikel 16 Verzekeringswet kwam het begrip „opzet" niet voor. Artikel 16 Verzekeringswet bepaalde: „Geen verlies of schade, veroorzaakt door de daad (...) van de verzekerde, is ten laste van de verzekeraar". Met de „daad" werd de bedriegelijke daad, verricht met het inzicht te schaden, bedoeld (Cass. 24 maart 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 964). Het schadegeval dient door de verzekerde bewust veroorzaakt te zijn, en met kennis van de gevolgen van zijn daad (Fredericq, L., *Handboek van Belgisch Handelsrecht*, II, Brussel, Bruylant, 1978, nr. 1058; Colle, P., *Algemene Beginselen van Belgisch Verzekeringsrecht*, p. 63, nr. 84). Het is de daad waarvan de gevolgen gewild zijn of waarbij het risico moedwillig wordt verwezenlijkt (Fontaine, M., *Droit des assurances*, nr. 19). Zie eveneens o.m. Henusse, E., „La notion de faute dans l'article 16 de la loi du 16 juin 1874", *De Verz.* 1933, 829; Brussel 28 december 1928, *De Verz.* 1929, 63; Gent 10 juni 1885, *Pas.* 1886, II, 19. Er kan slechts van een intentioneel schadegeval gesproken worden indien de schade bewust werd gewild (Brussel 2 maart 1995, *Verkeersrecht* 1995, 95, 229; Rb. Brugge 8 juni 1989, *R.W.* 1990-91, 1067 i.v.m. zelfdoding).

Het begrip daad in artikel 16 Verzekeringswet kan aldus worden gelijkgesteld met het „opzettelijk veroorzaken van het schadegeval" zoals voorzien in artikel 8 Wet Landverzekeringsovereenkomst. Er kan bijgevolg worden aangenomen dat deze bepaling geen toepassing vindt indien de schade een ongewild gevolg is van de daad van de verzekerde, zelfs zo deze bewust werd verricht (Fredericq, L., *o.c.*, nr. 1058).

66.4. PERSOONLIJK EN VRIJWILLIG HANDELEN — Er kan slechts sprake zijn van opzet wanneer deze aan de verzekerde persoonlijk kan worden toegerekend. De waarborg blijft behouden in geval van opzet in hoofde van een persoon waarvoor de verzekerde burgerlijk aansprakelijk is, zoals kinderen en aangestelden (Fontaine, M. en Binon, J.M., *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, nr. 30d; Fontaine, M., *Droit des assurances*, nr. 19). Zie eveneens Gent 25.11.77, *De Verz.* 1980, 537; Henusse, E., „La notion de faute dans l'article 16 de la loi du 16 juin 1874", *De Verz.* 1933, 830-831: de opzettelijke daad van een ander maakt ten aanzien van de verzekerde een geval van overmacht uit waarvoor de verzekeraar overeenkomstig artikel 1 Verzekeringswet dekking dient te verlenen" (Brussel 20 maart 1967, *J.T.* 1967, 330; Gent 10 juni 1885, *Pas.* 1886, II, 19). Er is evenwel geen dekking wanneer de verzekerde een rechtspersoon is en de opzettelijke fout gepleegd werd door de organen van de vennootschap (Fredericq, L., *o.c.*, nr. 1062).

Het opzettelijk veroorzaken van een schadegeval houdt verder in dat de verzekerde „vrijwillig" handelt (Vandeputte, R., *Inleiding tot het verzekeringrecht,* Beginselen van Belgisch Privaatrecht, Antwerpen, Standaard Wetenschappelijke Uitgeverij, 1983, 151). Aldus stelt zich de vraag of een mentaal gestoorde met opzet kan handelen. Volgens Fagnart sluit de dementie de mogelijkheid om een opzettelijke inbreuk te plegen niet uit. De intentie en wil zijn eventueel niet vrij maar zouden zich toch in de geest van de demente persoon kunnen vormen (Fagnart J.L., *Examen de Jurisprudence,* nr. 13) Zie eveneens Cass. 10 december 1941, *Pas.* 1941, 447; Brussel 8 juni 1988, *J.L.M.B.*, 1988, 1558. Anderzijds werd reeds aangenomen dat een persoon die verkeerde in een ernstige staat van geestesstoornis die hem ongeschikt maakte tot het controleren van zijn daden, de feiten niet „vrijwillig en bewust" had gepleegd (Antwerpen 20 december 1989, *De Verz.*, 1990, 763). Zie in dezelfde zin Vred. Antwerpen 11 februari 1987, *Pas.* 1987, III, 57. Deze rechtspraak kan worden bijgetreden. Wanneer de vrije wil uitgeschakeld is, beschikt de verzekerde niet meer over de mogelijkheid zijn handelen zelf te bepalen. Ook al heeft hij in zijn geest een plan gevormd dan nog beschikt hij niet meer over een vrij beoordelingsvermogen om dit plan al dan niet uit te voeren en kan aldus moeilijk aangenomen worden dat hij nog vrijwillig handelt.

AFDELING 5

REGRES WEGENS GROVE SCHULD

67.1. WETTELIJKE REGELING — Artikel 25, 2° b modelpolis 1992 voorziet dat de verzekeraar een recht van verhaal heeft op de verzekerde, dader van het schadegeval wanneer deze het schadegeval heeft veroorzaakt door een van de volgende gevallen van grove schuld: rijden in staat van dronkenschap of in een gelijkaardige toestand die het gevolg is van het gebruik van producten andere dan alcoholische dranken. Bedoeld artikel 25, 2° b vormt aldus een toepassing van artikel 8, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst dat bepaalt dat de verzekeraar zich van zijn verplichtingen kan bevrijden voor de gevallen van grove schuld die op uitdrukkelijke en beperkende wijze in de overeenkomst zijn bepaald. De artikelen 25, 9° en 10° modelpolis 1956 voorzagen een verhaalsrecht wanneer het ongeval te wijten was aan een zware fout van de verzekerde of wanneer het ongeval gebeurd was op een ogenblik dat de verzekerde zich in staat van dronkenschap bevond, tenzij hij bewees dat het ongeval geen verband hield met de dronkenschap. Artikel 25, 9° modelpolis 1956 was een toepassing van artikel 16 Verzekeringswet (Luik 20 november 1989, *J.L.M.B.* 1990, 627).

67.2. BEGRIP GROVE SCHULD — Artikel 8, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst noch artikel 16 Verzekeringswet geven een omschrijving van het begrip grove schuld. De grove fout van artikel 16 Verzekeringswet werd gedefinieerd als een fout die kan gelijkgesteld worden met een opzettelijke daad en waarvan de verzekerde wist of moest weten dat zij een verzwaring van het te dekken risico met zich bracht (Cass. 18 maart 1982, *Arr. Cass.* 1981-82, 892; Cass. 9 mei 1985, *Arr. Cass.*, 1984-85, 1227, *R.W.*, 1985-86, 1241 en *De Verz.*, 1986, 387). Deze gelijkstelling werd in de rechtsleer bekritiseerd, hetgeen in de rechtspraak leidde tot een restrictieve interpretatie van het begrip „grove fout" (Fagnart, J.L., *Examen de Jurisprudence,* nr. 14). Ook bij de toepassing van artikel 25, 9° modelpolis 1956 werd het begrip zware fout strikt geïnterpreteerd en werd deze slechts aangenomen in „uitzonderlijke omstandigheden" (Luik 5 januari 1994, *R.G.A.R.*, 1995, 12440; Luik 7 oktober 1991, *Verkeersrecht* 1992, 110; Luik 20 november 1989, *J.L.M.B.*, 1990, 627; Luik 13 november 1990, *J.L.M.B.*, 1991, 278; Rb. Luik 17 september 1993, *De Verz.*, 1995, 153).

Artikel 8 Wet Landverzekerinsovereenkomst heeft de gelijkstelling tussen opzet en zware fout, zoals voorzien in artikel 16 Verzekeringswet, losgelaten. Waar grove schuld in principe altijd gedekt is, is bedrog in geen geval ooit verzekerd (*Parl. St. Kamer* 1990-91, nr. 1586/5, 36). Aangezien de verzekeraar thans ingevolge artikel 8, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst slechts bevrijd is indien het geval van grove schuld uitdrukkelijk in de overeenkomst bepaald is, kunnen de contractspartijen bij het afsluiten van de polis in eerste instantie zelf uitmaken wanneer van grove schuld sprake is.

Het is daarbij zeer de vraag of de rechter nog zal kunnen beoordelen of de bewuste gedraging al dan niet een zware fout uitmaakt dan wel of hij op grond van artikel 1134 B.W. zonder meer de wil van de partijen zal dienen te eerbiedigen. In voorkomend geval verliest de rechter de bevoegdheid om zelf het begrip „grove fout" te omschrijven (Zie daaromtrent Dalcq, R.O., „Les assurances de responsabilité. Questions générales", in Fontaine, M. en Binon, J.M. (ed.), *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, Academia Bruylant, Brussel, 1993, 193; Cousy, H., „Nieuwe wetgeving in verband met de aansprakelijkheidsverzekering", in *Recht halen uit aansprakelijkheid*, Postuniversitaire Cyclus Delva, 1993, p. 278, nr. 10). De rechtbank zou aldus enkel nog kunnen oordelen of het door partijen in de overeenkomst opgenomen geval van grove schuld op de bewuste casus van toepassing is. Er werd in de rechtsleer terecht reeds op gewezen dat de toepassing van artikel 8, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst zich dan ook in de praktijk tegen de verzekerde zou kunnen keren. Een oplossing wordt onder meer gezocht in de toepassing van de figuur van het rechtsmisbruik (Vansweevelt, T., „Recente ontwikkelingen en twistpunten met betrekking tot de medische aansprakelijkheidsverzekering", *T. Gez.* 1995-96, p. 200, nr. 15 e.v.). Indien de rechter het begrip grove schuld niet meer inhoudelijk zou kunnen toetsen, verliest dit begrip, zoals het voorheen in de rechtspraak werd gedefinieerd, aan belang. Zie eveneens Schoorens, G., „De verzekerde, de diefstalverzekeraar van het voertuig en de gelegenheidsdief", (noot onder Brussel 18 april 1996), *A.J.T.* 1996-97, 45-46; Schoorens, G., „Autosleutels op het portier. Diefstal niet verzekerd?", *A.J.T.*, 1997-98, 8-9; X, noot onder Gent 22 december 1995, *T.B.H.* 1998, 56.

Zolang over de hier aan de orde gestelde vraag geen uitsluitsel is gegeven (wat tot nog toe niet het geval is) en zolang de rechtspraak omtrent artikel 8 Wet Landverzekeringsovereenkomst zich nog dient te ontwikkelen, komt het toch aangewezen voor de rechtspraak inzake grove schuld volgens artikel 16 Verzekeringswet te bespreken.

§ 1. De grove schuld overeenkomstig artikel 16 Verzekeringswet

68.1. BEGRIP GROVE SCHULD — Het begrip grove schuld of zware fout in de zin van artikel 16 Verzekeringswet impliceert dat het risico in vervulling gaat naar aanleiding van een dusdanige tekortkoming van de verzekeringnemer dat deze laatste zich bewust was of moest zijn van het feit dat hij door zijn gedraging het risico verzwaarde buiten de normale verwachtingen van de verzekeraar bij het afsluiten van het contract (Antwerpen 20 november 1991, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12246; Brussel 28 oktober 1977, *De Verz.* 1981, 143; Brussel 10 maart 1987, *R.W.* 1987-88, 576). De grove fout veronderstelt een objectieve risicoverzwaring en de subjectieve wetenschap in hoofde van de verzekerde van de risicoverzwaring (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten,* p. 159, nr. 239; Gent 24 juni 1994, *De Verz.* 1995, 142). Daarenboven is een oorzakelijk verband vereist tussen de grove fout en het ongeval (Luik 27 februari 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11725; Luik 16 juni

1996, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12612; Gent 10 mei 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12613).

De vraag kan gesteld worden of het begrip „zware schuld" uit het algemeen contractueel aansprakelijkheidsrecht overeenstemt met dit begrip in het verzekeringsrecht. Vandeputte laat het antwoord in het midden (Vandeputte, R., *o.c.*, p. 152). Sommige rechtspraak aanvaardde de gelijkstelling met de zware fout van artikel 18 Arbeidsovereenkomstenwet (Rb. Dinant 28 januari 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11509). Ook Vansweevelt wijst op de gevolgen van de toepassing van artikel 18 Arbeidsovereenkomstenwet ten aanzien van artikel 8 Wet Landverzekeringsovereenkomst (Vansweevelt, T., noot onder Brussel 24 december 1992, *T.B.B.R.* 1995, 208)

68.2. VEREISTE VAN OBJECTIEVE RISICOVERZWARING — De verzwaring van het gedekte risico dient dermate te zijn dat zij het risico verzwaart boven wat in de verzekeringsovereenkomst is bepaald (Luik 5 januari 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12440; Gent 24 juni 1994, *De Verz.* 1995, 142). Artikel 16 Verzekeringswet vereist niet dat de verzekerde het risico in die mate verzwaart dat het een „buitengewoon of abnormaal" risico wordt (Cass. 21 september 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 87 en *R.W.* 1987-88, 743; Gent 17 november 1992, *R.W.* 1993-94, 329. *Contra:* Gent 2 december 1985, *De Verz.* 1986, 415; Brussel 17 november 1987, *Verkeersrecht* 1988, 279; Bergen 4 januari 1990, *Verkeersrecht* 1990, 304; Luik 28 februari 1990, *De Verz.* 1991, 347). Volgens sommige rechtspraak dient de verzwaring van het risico dermate te zijn dat er geen plaats meer is voor het toeval (Bergen 29 april 1980, *De Verz.* 1980, 693). Een „bijzondere lichtzinnigheid" (une „particulière légèreté") of fouten van een „zekere ernst" (une „certaine gravité") verrechtvaardigen niet de toepassing van artikel 16 Verzekeringswet. Er dient een „uitzonderlijke ernst" te zijn (Brussel 28 oktober 1977, *De Verz.* 1981, 143; Luik 7 oktober 1991, *Verkeersrecht* 1992, 110; Luik 1 oktober 1991, *J.L.M.B.* 1992, 162).

De feitenrechter beoordeelt soeverein de zwaarwichtigheid van de fout (Rb. Brugge 15 januari 1981, *De Verz.* 1981, 469). Een penale fout ontneemt de burgerlijke rechter niet de mogelijkheid te beoordelen of deze een zware fout uitmaakt ten aanzien van de verzekeraar (Brussel 10 maart 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12426).

De beoordeling van de zware fout dient in concreto te gebeuren. Er dient rekening gehouden te worden met de omstanigheden van de zaak (Bergen 28 mei 1993, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12384) of met de professionele hoedanigheid van de verzekerde (Luik 3 december 1986, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11535). In sommige rechtspraak werd het abstracte criterium van de goede huisvader voorgestaan (Brussel 18 januari 1994, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12383).

De verzwaring van het risico bedoeld in enerzijds artikel 16 en in anderzijds artikel 31 Verzekeringswet is verschillend. In artikel 16 gaat het om een toevallige en tijdelijke daad die enkel gevolgen heeft met betrekking tot het verlies of de schade veroorzaakt door die daad terwijl in geval van artikel 31

het risico dermate is verzwaard dat het contract kan worden ontbonden en de verzekeraar de uitvoering van zijn verplichtingen kan beëindigen (Cass. 14 mei 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 1057, *De Verz.* 1983, 119, noot J.R. en *R.W.* 1981-82, 2679).

68.3. OBJECTIEVE RISICOVERZWARING IN DE ZIN VAN ARTIKEL 25, 9° MODELPOLIS 1956 — Alcoholintoxicatie maakt op zichzelf niet noodzakelijk het bestaan van een grove fout uit. Er is bovendien een objectieve verzwaring van het risico vereist (Luik 27 april 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 11986; Antwerpen 2 februari 1987, *Verkeersrecht* 1988, 36; Gent 6 januari 1988, *R.W.* 1988-89, 613; Rb. Brussel 23 oktober 1987, *Verkeersrecht* 1988, 109. *Contra* Kh. Kortrijk 24 april 1986, *De Verz.* 1987, 304). In de rechtspraak werden zeer uiteenlopende graden van alcoholintoxicatie variërend van 1,04 pro mille (Brussel 1 maart 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12428) tot 2,92 pro mille (Gent 2 december 1985, *De Verz.* 1986, 415) beschouwd als een objectieve verzwaring.

Uitzonderlijk werd in de rechtspraak een toestand van alcoholemie beschouwd als behorend tot het normale risico (Rb. Luik 19 juni 1990, *De Verz.*1991, 125: 1,64 pro mille. *Contrà* Rb. Luik 9 september 1991, *Verkeersrecht* 1992, 109: 1,23 à 1,40 pro mille). Er werd eveneens aangenomen dat bij het berekenen van de omvang van de verzekeringspremie rekening wordt gehouden met het risico van verhaalsvorderingen en het afwijzen ervan zodat het bewijs van een verhoging van het risico ten opzichte van de normale vooruitzichten van de verzekeraar ontbreekt (Gent 24 juni 1994, *De Verz.* 1995, 142: alcoholemie van 2,58 pro mille. *Contra* Rb. Luik 15 december 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12409; Brussel 18 januari 1994, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12383).

Naast het sturen in staat van alcoholintoxicatie zijn nog andere gevallen van objectieve risicoverzwaring terug te vinden, zoals het rijden aan een overdreven snelheid bij nacht en hevige regen met een voertuig met kale banden (Luik 16 mei 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11809; Luik, 18 december 1990, *J.L.M.B.* 1991, 280), besturen van een vrachtwagen in een toestand van oververmoeidheid, bij nacht en regen en met defecte ruitenwissers (te vergelijken met een reden van afkeuring bij technische controle) (Antwerpen 25 juni 1985, *Verkeersrecht* 1985, 153) of het voeren van een snelheid van 100 km/u op een drukke, beijzelde weg bij dichte mist (Bergen 28 maart 1988, *Verkeersrecht* 1988, 307).

68.4. VEREISTE VAN SUBJECTIEVE WETENSCHAP — Met betrekking tot de zware fout van artikel 16 Verzekeringswet werd door de rechtspraak vereist dat de verzekerde zich bewust was of had moeten zijn dat zijn fout een verzwaring van het verzekerd risico met zich bracht. De verzekerde dient er zich van bewust te zijn dat hij de verwezenlijking of de verzwaring van het risico dermate bevorderde dat de economie van de overeenkomst werd tenietgedaan (Cass. 9 mei 1985, *Arr. Cass.* 1984-85, 1227, *R.W.* 1985-86,

1241 en *De Verz.* 1986, 387; Luik 18 mei 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12571). Deze voorwaarde werd afgeleid uit de gelijkstelling van de zware fout met een opzettelijke daad (Cass. 29 januari 1953, *Pas.* 1953, I, 415). Het is overdreven om te stellen dat de verzekerde bijna een zelfmoordintentie zou moeten gehad hebben en wist (of diende te weten) dat er bijna geen kans bestond dat het ongeval niet zou gebeuren (Rb. Luik 15 december 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12409). Zie ook Luik 29 april 1997 en 23 juni 1997, *J.L.M.B.* 1998, 226.

„Bewustzijn" betekent zich rekenschap geven van hetgeen wordt gedaan of ervaren (Bergen 9 mei 1988, *Verkeersrecht* 1991, 167). Dit bewustzijn van de verzwaring van het risico betreft zowel de waarschijnlijkheid als de intensiteit ervan (Bergen 9 mei 1988, *Verkeersrecht* 1991, 167). De beoordeling van het „bewustzijn" van de risicoverzwaring dient volgens sommige rechtspraak in concreto te gebeuren (Luik 5 januari 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12440; Luik 20 november 1989, *J.L.M.B.* 1990, 627). Andere rechtspraak verwijst naar het vergelijkingscriterium van de abstracte en algemene bonus pater familias (Antwerpen 13 mei 1992, *De Verz.* 1992, 716; Kh. Gent 19 mei 1988, *De Verz.* 1988, 633; Bergen 28 maart 1988, *Verkeersrecht* 1988, 307; Kh. Kortrijk 24 april 1986, *De Verz.* 1987, 304). Het Hof van Cassatie heeft zich in zijn arrest van 21 november 1985 (Cass. 21 november 1985, *Arr. Cass.* 1985-86, 406;*R.W.* 1986-87, 42 en *R.G.A.R.* 1987, nr. 11215) uitgesproken voor een beoordeling in concreto. Onder grove fout dient immers te worden verstaan die fout die kan worden gelijkgesteld met een opzettelijke daad en waarvan de verzekerde, en niet iedere normaal bedachtzame en voorzichtige persoon onder dezelfde omstandigheden, wist of moest weten dat zij een verzwaring van het risico meebracht.

68.5. SUBJECTIEVE WETENSCHAP ONDER ARTIKEL 25, 9° MODELPOLIS 1956 — De aanwezigheid van het subjectief element werd in de rechtspraak vaak gemotiveerd door een verwijzing naar de sensibilisering door de media in verband met overdreven snelheid (Luik 6 maart 1992, *De Verz.* 1992, 503; Luik 16 mei 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11809) of het sturen onder invloed (Gent 12 april 1979, *R.W.* 1979-80, 327; Antwerpen 30 juni 1980, *De Verz.* 1981, 737; Antwerpen 20 januari 1981, *De Verz.* 1982, 316; Bergen 29 juni 1993, *J.L.M.B.* 1993, 1417; Gent 2 december 1985, *De Verz.* 1986, 415; Gent 4 november 1986, *De Verz.*,1987, 448; Bergen 7 oktober 1986, *De Verz.* 1987, 294; Rb. Luik 15 decmber 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12409; Rb. Aarlen 4 juni 1992, *De Verz.* 1993, 240; Rb. Charleroi 22 maart 1988, *Verkeersrecht* 1988, 282; Rb. Verviers 28 mei 1990, *De Verz.* 1991, 121. *Contra* Luik 7 oktober 1991, *Verkeersrecht* 1992, 110; Luik 1 oktober 1991, *J.L.M.B.* 1992, 162; Rb. Luik 19 juni 1990, *De Verz.* 1991, 125).

Verder werd het bewustzijn van de risicoverzwaring afgeleid uit:

— de algemene bekendheid van de gevaren van alcoholintoxicatie in het wegverkeer (Brussel 10 december 1986, *Verkeersrecht* 1987, 211);

— het tijdsverloop bij het nuttigen van alcoholische dranken (Antwerpen 30 juni 1980, *De Verz.* 1981, 737; Luik 12 oktober 1990, *J.L.M.B.* 1991, 275; Luik 12 oktober 1990, *De Verz.* 1991, 864; Rb. Mechelen 17 oktober 1988, *Verkeersrecht* 1993, 4; Rb. Verviers 28 mei 1990, *De Verz.* 1991, 121);

— de hoeveelheid genuttigde alcohol (Gent 2 december 1985, *De Verz.* 1986, 415) of graad van alcoholintoxicatie (Brussel 10 december 1986, *Verkeersrecht* 1987, 211);

— het verzwijgen van de reële hoeveelheid genuttigde drank (Bergen 9 mei 1988, *Verkeersrecht* 1991,167; Luik 12 april 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12783);

— de gedragingen bij het ongeval (Rb. Antwerpen 20 mei 1976, *De Verz.* 1980, 415; Rb. Kortrijk 30 april 1984, *De Verz.* 1985, 247);

— een poging om de sporen van het ongeval te camoufleren (Rb. Antwerpen 20 mei 1976, *De Verz.* 1980, 415);

— een poging om zich te onttrekken aan de vaststellingen of de toestand verborgen te houden, zoals door het wegvluchten uit het hospitaal (Luik 28 februari 1990, *De Verz.* 1991, 347; Gent 17 november 1992, *R.W.* 1993-94, 329);

— een poging om de verbalisanten te chanteren door te dreigen met een weigering zijn verklaring te ondertekenen indien een bloedproef wordt uitgevoerd (Bergen 24 maart 1986, *De Verz.* 1988, 72);

— voorgaande veroordelingen en vervallenverklaringen (Luik 13 november 1990, *J.L.M.B.* 1991, 278; Rb. Aarlen 4 juni 1992, *De Verz.* 1993, 240);

— de onwil van jongeren om rekening te houden met de opmerkingen van hun ouders (Luik 18 december 1990, *J.L.M.B.* 1991, 280);

— de wetenschap niet bedreven te zijn in het sturen (Antwerpen 2 februari 1987, *Verkeersrecht* 1988, 36);

— de genoten vorming (Rb. Verviers 28 mei 1990, *De Verz.* 1991, 121) of het uitgeoefende beroep zoals geneesheer (Luik 27 februari 1989, *Verkeersrecht* 1989, 204 en *R.G.A.R.* 1990, ,nr. 11725) of professionele buschauffeur (Rb. Dinant 28 januari 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11509);

— een grieptoestand waardoor minder resistentie voor alcohol aanwezig was (Rb. Charleroi 6 januari 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12467).

Uit het sturen in staat van alcoholintoxicatie kan op zich niet het bewustzijn van een risicoverzwaring afgeleid worden (Bergen 26 februari 1986, *De Verz.* 1988, 676; Luik 20 oktober 1977, *J.L.* 1978, 113). (Zie ook Luik 7 mei 1997, *J.L.M.B.* 1998, 249). Ook uit de enkele weigering van een bloedafname, kan geen bewustzijn van verzwaring van het risico afgeleid worden maar enkel het bewustzijn van de inname van alcohol en de wens de alcoholemie niet te laten vaststellen (Bergen 4 januari 1990, *Verkeersrecht* 1990, 304). De beoordeling van het bewustzijn dient bij alcoholverbruik niet alleen te gebeuren op het ogenblik van het plaatsnemen achter het stuur maar

ook op het ogenblik van het nuttigen van de alcohol (Luik 6 maart 1992, *De Verz.* 1992, 503).

68.6. GEVALLEN REGRES WEGENS GROVE FOUT (MODELPOLIS 1956) — Onder de oude modelovereenkomst kon verhaal uitgeoefend worden in geval van uiteenlopende zware fouten. Bij wijze van voorbeeld kunnen de volgende uitspraken aangehaald worden:

— nuttigen van alcohol en medicamenten (wegens diabetes) waardoor plots bewustzijnsverlies werd veroorzaakt (Luik 10 november 1994, *De Verz.* 1995, 415);

— innemen van kalmeermiddelen in vermoeide en gestresseerde toestand met nadien verbruik van alcohol (Luik 27 februari 1989, *Verkeersrecht* 1989, 204) of innemen van alcohol en Seresta (Gent 17 november 1988, *De Verz.* 1989, 459);

— niet meer over de geschiktheid beschikken om een auto te besturen wegens alcoholverbruik zonder dronken te zijn (alcoholemie van 1,31 pro mille) (Antwerpen 20 januari 1981, *De Verz.* 1982, 312) of rijden in staat van prikkelbaarheid met alcoholverbruik en verwondingen aan het oog met vermindering van het zicht (Rb. Charleroi 18 april 1988, *De Verz.* 1989, 304);

— negeren van een rood verkeerslicht ingevolge alcoholemie van 0,63 pro mille en euforie ten gevolge van een verkregen echtscheiding en de aanwezigheid van een vriendin die de bestuurder „zo dicht bij zich aangedrukt hield dat zij bijna op zijn schoot zat" (Antwerpen 16 december 1987, *R.W.* 1988-89, 125);

— negeren van een neergelaten halve slagboom en het rode licht bij het oprijden van een spoorwegoverweg (Rb. Kortrijk 20 juni 1988, *De Verz.* 1990, 284);

— een wedstrijd houden aan 150 km/u in de stad bij het naderen van een kruispunt (Brussel 3 december 1991, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12353);

— rijden aan 100 km/u op een drukke, beijzelde weg bij dichte mist (Bergen 28 maart 1988, *Verkeersrecht* 1988, 307); rijden aan 90 à 100 km/u bij nacht en dichte mist met 4 passagiers (Rb. Marche-en-Famenne 8 juni 1990, *De Verz.* 1991, 372); rijden aan 60 km/u bij zeer dichte mist (0 meter zichtbaarheid) (Rb. Mechelen 21 mei 1991, *De Verz.*, 92, 292); rijden aan minstens 160 km/u bij nacht op een rijbaan omzoomd met bomen en met andere voertuigen in de onmiddellijke nabijheid (Antwerpen 15 september 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12439; rijden aan 160 km/u met een alcoholemie van 1,98 pro mille (Rb. Leuven 17 juni 1988, *Verkeersrecht* 1989, 9);

— plegen van vluchtmisdrijf, hetgeen als een tekortkoming aan de verplichting voorzien in artikel 17 Verzekeringswet werd aanzien en tevens kon gelden als een vermoeden van een staat van onbekwaamheid om te sturen

ten gevolge van alcoholgebruik (Rb. Luik 5 juni 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12020, noot R. Bogaert);

— achterlaten van een open voertuig met de sleutels op het contact gedurende anderhalf uur op een gemakkelijk toegankelijke plaats (Brussel 10 maart 1987, *R.W.* 1987-88, 576) of achterlaten van een voertuig met ongesloten deuren, sleutels op het contact en niet ingeschakeld benzineafsluitingssysteem (Vred. Oostende 25 januari 1991, *R.W.* 1994-95, 201);

— in het verkeer brengen van een vrachtwagen met ondoeltreffend remsysteem (Antwerpen 15 april 1987, *R.W.* 1987-88, 288) of in zeer slechte toestand (Antwerpen 9 mei 1990, *De Verz.* 1990, 748);

— besturen van een voertuig met kale banden (Bergen 21 mei 1996, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12795; Rb. Brussel 23 juni 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12744; Luik 20 januari 1995, *J.L.M.B.* 1996, 720). *Contra*, Luik 23 oktober 1995, *J.L.M.B.* 1996, 1313;

— toevertrouwen van een voertuig aan een persoon zonder rijbewijs door de verzekerde die wist of moest weten dat deze geen rijbewijs had of dat er terzake minstens een ernstig vermoeden bestond (Brussel 27 april 1990, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11810);

— rijden aan 60 km/uur met een voertuig met aanhangwagen zonder remverbinding en beladen met een ander voertuig (Gent 9 november 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12705).

68.7. GEVALLEN GEEN REGRES WEGENS ZWARE FOUT (MODELPOLIS 1956) — Volgende regresvorderingen werden ook onder de oude modelovereenkomst niet gegrond verklaard:

— in slaap vallen na een nacht zonder slaap doch zonder alcoholverbruik (Luik 13 november 1990, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12510) of in slaap vallen wegens vermoeidheid (Brussel 2 oktober 1985, *Verkeersrecht* 1986, 190; Luik 3 december 1986, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11535);

— alcoholemie: 1,02 pro mille (Brussel 17 november 1987, *Verkeersrecht* 1988, 279); 1,30 pro mille (Brussel 27 juni 1988, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11629); 1,32 pro mille (Gent 6 januari 1988, *R.W.* 1988-89, 613); 1,36 pro mille (Gent 5 april 1990, *De Verz.* 1990, 741); 1,53 pro mille (Luik 19 november 1985, *J.L.* 1986, 513); 1,62 pro mille (Antwerpen 3 april 1980, *R.W.* 1980-81, 1011); 1,64 pro mille (Rb. Luik 19 juni 1990, *De Verz.* 1991, 125); 1,75 pro mille (Bergen 29 april 1980, *De Verz.* 1980, 693); 1,97 pro mille (Brussel 10 februari 1993, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12245); 2,10 pro mille (Bergen 28 mei 1993, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12384); 2,04 pro mille (Luik 7 oktober 1991, *Verkeersrecht* 1992, 110); 2,20 à 2,30 pro mille (Antwerpen 15 februari 1989, *De Verz.* 1989, 746);

— interferentie tussen alcohol en medicamenten (Luik 23 juni 1993, *Verkeersrecht* 1994, 109) of innemen van medicatie in een geënerveerde toestand (Luik 5 januari 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12440);
— plegen van vluchtmisdrijf (Antwerpen 23 april 1990, *De Verz.* 1990, 744; Brussel 31 januari 1984, *R.G.A.R.* 1986, nr. 11019; Rb. Antwerpen 21 oktober 1982, *R.W.* 1985-86, 465: het vluchtmisdrijf kon slechts gepleegd worden nadat men oorzaak of aanleiding tot een ongeval was geweest; Luik 5 januari 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12440);
— spookrijden over een afstand van 20 à 30 m (Rb. Gent 13 november 1985, *Verkeersrecht* 1986, 191);
— een proefrit laten uitvoeren door de eigenaar van een hersteld voertuig met een proefrittenplaat (Antwerpen 3 oktober 1990, *De Verz.* 1991, 625);
— rijden zonder het verwijderen van de rijm op de voorruit (Rb. Luik 17 september 1993, *De Verz.* 1995, 153);
— een misrekening bij een bepaalde verkeerssituatie (Gent 2 februari 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12723);
— afleggen van een valse verklaring (Antwerpen 23 april 1990, *De Verz.* 1990, 744);
— rijden aan een opgedreven snelheid met een wagen die gebouwd is voor grote snelheden (Gent 5 februari 1985, *R.W.* 1985-86, 2712);
— overschrijden van de maximumsnelheid van 40 km/u door de houder van een leervergunning (Rb. Turnhout 7 september 1983, *De Verz.* 1984, 415).
— op een rijbaan van 8, 4 m tegen een snelheid van 140 à 150 km/u rijden met een voertuig waarmee men nauwelijks vertrouwd is (Gent 11 mei 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12572).

§ 2. De grove schuld overeenkomstig artikel 8 Wet Landverzekeringsovereenkomst

69.1. VERZEKERBAARHEID VAN DE GROVE SCHULD — Onder artikel 16 Verzekeringswet kwam de grove schuld niet voor verzekering in aanmerking (Schuermans, L., *l.c.*, nr. 36). De onmogelijkheid om de grove schuld te verzekeren werd zelfs van openbare orde geacht. Deze opvatting ging terug op het arrest van 2 juni 67 van het Hof van Cassatie (Cass. 2 juni 1967, *R.C.J.B.* 1971, 15) waarin werd aangenomen dat de zware fout gelijkstaat met opzet. Bij arrest van 2 februari 1995 (Cass. 2 februari 1995, *Arr. Cass.* 1996, 124, *R.W.* 1995-96, 163, *Verkeersrecht* 1995, 226 en *J.L.M.B.* 1996, 338) heeft het Hof van Cassatie echter aangenomen dat artikel 16 Verzekeringswet niet van openbare orde is zodat de verzekeraar daarvan kan afwijken en er aldus dekking mogelijk is wanneer het ongeval aan de grove fout van de verzekerde te wijten is. In de Wet Landverzekeringsovereenkomst wordt de verzekerbaarheid van de grove schuld uitdrukkelijk toegestaan. Op

grond van artikel 8 Wet Landverzekeringsovereenkomst behoudt de verzekeraar de mogelijkheid om zich van zijn verplichtingen te bevrijden voor de gevallen van grove schuld die op uitdrukkelijke en beperkende wijze in de overeenkomst zijn bepaald. De Koning kan evenwel een beperkende lijst opstellen van feiten die niet als grove schuld kunnen aangemerkt worden.

69.2. UITDRUKKELIJK BEDONGEN GEVALLEN VAN GROVE SCHULD — Artikel 25, 2° b modelpolis 1992 voorziet als enige grove fout: „rijden in staat van dronkenschap of een gelijkaardige toestand die het gevolg is van het gebruik van producten andere dan alcoholische dranken". De rechtbank dient aldus in geval van betwisting vast te stellen wanneer er dronkenschap of een daarmee gelijk te stellen toestand aanwezig is (Merchiers, Y., „Enkele problemen bij contentieux inzake verzekeringen", *l.c.*, 694).

Het begrip dronkenschap dient begrepen te worden in zijn gebruikelijke betekenis nl. als een toestand waarin een persoon zich dermate onder de invloed van drank bevindt dat hij de permanente controle over zijn daden heeft verloren zonder evenwel noodzakelijkerwijze zich daar niet meer van bewust te zijn (Luik 18 juni 1993, *De Verz.* 1995, 407).

Dronkenschap aan het stuur is de toestand waarbij een bestuurder niet in staat is te sturen, niet de vereiste lichaamsgeschiktheid en rijvaardigheid heeft ten gevolge van overmatig drankgebruik (Rb. Gent 25 oktober 1996, *A.J.T.* 1997-98, 43, noot P. De Smedt). Deze definitie loopt parallel met het begrip dronkenschap in artikel 35 Wegverkeerswet. Het rijden in een toestand van dronkenschap kan verschillend beoordeeld worden in functie van de leeftijd, lichaams- en geestesgesteldheid van de bestuurder (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 159, nr. 239).

De vraag is gesteld of regres mogelijk is indien in de polis een definitie van het begrip „dronkenschap" wordt gegeven die afwijkt van de voormelde omschrijving. In een polis werd, voor het in voege treden van de nieuwe modelpolis 1992, een regres voorzien in geval van „dronkenschap, dit is, indien uit het onderzoek van een door de verbaliserende overheid aangestelde dokter blijkt dat het alcoholgehalte in het bloed 1,5 pro mille overtrof op het ogenblik van de feiten". De Rechtbank van Eerste Aanleg te Mechelen oordeelde in hoger beroep dat deze clausule dubbelzinnig was door dronkenschap te definiëren als alcoholintoxicatie. Het Hof van Cassatie vernietigde het vonnis op grond van de overweging dat het de partijen vrijstond een verhaalsrecht overeen te komen zoals omschreven in de polis en het vonnis aldus aan de clausule een interpretatie gaf die met de termen ervan onverenigbaar was (Cass. 23 december 1977, *Arr. Cass.* 1978, 509; Maes, B., „Bewijskracht en bewijswaarde", *T.P.B.* 1995, 147; eenzelfde clausule is terug te vinden in Gent 18 december 1980, *De Verz.* 1982, 307).

Zonder belang is de vraag of de verzekerde al dan niet strafrechtelijk vervolgd werd voor het sturen in staat van dronkenschap of openbare dronkenschap. Het Openbaar Ministerie beslist immers op basis van het opportuniteitsprincipe of al dan niet tot vervolging wordt overgegaan (Luik

18 juni 1993, *De Verz.* 1995, 407; Rb. Gent 25 oktober 1996, *A.J.T.* 1997-98, 43, noot P. De Smedt; Rb. Charleroi 22 maart 1988, *Verkeersrecht* 1988, 282).

69.3. GEVALLEN VAN GROVE SCHULD NIET BEPAALD IN ARTIKEL 25 MODELPOLIS 1992 — Gevallen van grove fout, andere dan degene die in artikel 25, 2° b van de modelpolis voorzien zijn, kunnen niet meer leiden tot een verhaal door de verzekeraar. Artikel 8, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst voorziet immers dat slechts de gevallen van grove schuld die uitdrukkelijk en beperkend in de overeenkomst zijn bepaald, nog in aanmerking kunnen komen. Aldus is thans een verhaal wegens het sturen in staat van alcoholintoxicatie uitgesloten (Antwerpen 4 december 1990, *De Verz.* 1991, 629: de term alcoholintoxicatie heeft dezelfde betekenis als alcoholvergiftiging; Rb. Mechelen 26 oktober 1994, *Verkeersrecht* 1995, 4).

69.4. VEREISTE VAN OORZAKELIJK VERBAND TUSSEN GROVE SCHULD EN SCHADE — Artikel 25, 2° b modelpolis 1992 voorziet een recht van verhaal in geval van een „schadegeval veroorzaakt door een van de volgende gevallen van grove schuld". De rechtspraak met betrekking tot artikel 16 Verzekeringswet vereiste een oorzakelijk verband tussen de grove fout en de schade, hetgeen ook het geval was voor de toepassing van artikel 25, 9° modelpolis 1956.

Bij de beoordeling van het oorzakelijk verband dient de algemeen geldende leer van equivalentie der oorzaken toegepast te worden. De zware fout moet in oorzakelijk verband staan met de schade doch zij dient niet de enige of determinerende oorzaak te zijn (Luik 22 november 1989, *J.L.M.B.* 1990, 627; Luik 28 februari 1990, *De Verz.* 1991, 347; Bergen 21 mei 1996, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12795). Het oorzakelijk verband tussen de dronkenschap en de aanrijding bestaat niet enkel in het geval dat de dronkenschap de uitsluitende oorzaak van de aanrijding is. Dit oorzakelijk verband bestaat van zodra die toestand bijgedragen heeft tot het ontstaan van het misdrijf voorzien in artikelen 418 en 420 Sw. (Gent 25 april 1989, *Verkeersrecht* 1990, 209). Het „noodzakelijk" oorzakelijk verband wordt wettelijk gemotiveerd door het arrest dat vaststelt dat, indien de verzekerde de inbreuken niet had gepleegd, de schade zoals ze zich in concreto heeft gerealiseerd, zich niet zou hebben voorgedaan (Cass. 24 april 1981, *Pas.* 1981, I, 961). Ook indien de verzekerde strafrechtelijk veroordeeld werd om niet in staat te zijn te sturen dient de burgerlijke rechter na te gaan of het ongeval zich in dezelfde omstandigheden zou hebben voorgedaan indien de bestuurder geen alcoholhoudende dranken had genuttigd (Brussel 27 juni 1988, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11629).

Het oorzakelijk verband dient bewezen te worden. Een alcoholemie is niet van aard dat het op zichzelf het oorzakelijk verband tussen de alcoholintoxicatie en het ongeval zou bewijzen (Bergen 28 mei 1993, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12384; Antwerpen 3 april 1980, *R.W.* 1980-81, 1011).

69.5. VEREISTE VAN HET PERSOONLIJK KARAKTER — Artikel 16 Verzekeringswet had enkel betrekking op de persoonlijke fout van de verzekerde en niet

op de zware fout van de persoon voor wie de verzekerde burgerlijk aansprakelijk is (Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C.Auto", *l.c.*, nr. 62). Het Hof van Beroep te Gent motiveerde: „De fout is ... persoonlijk en het gaat niet op wanneer er geen foutief toevertrouwen is, dat de verzekeringnemer een sanctie zou oplopen voor een feit waarvoor alleen de verzekerde-bestuurder verantwoordelijk is" (Gent 18 december 1980, *De Verz.* 1982, 307). Zie eveneens: Kh. Antwerpen 21 december 1979, *R.W.* 1982-83, 718. Artikel 25, 2° b modelpolis 1992 kent enkel een recht van verhaal toe op de verzekerde, dader van het schadegeval. De ouders kunnen niet worden aangesproken in geval van een zware fout van hun minderjarig kind wanneer zij zelf geen zware fout hebben begaan (Luik 6 februari 1996, *J.T.*, 1996, 524, noot Dubuisson, B., „Action récursoire de l'assureur automobile contre les parents du mineur, auteur de l'accident").

Onder artikel 25, 9° modelpolis 1956 was regres tegen elke verzekerde die een zware fout beging, ook al was hij niet de bestuurder, mogelijk. Artikel 25, in fine modelpolis 1956 waarin voorzien werd dat het regres op basis van artikel 25, 9° en 10° enkel tegen de verzekerde die het ongeval had veroorzaakt, kon uitgeoefend worden, liet toe dat een regresvordering werd ingesteld tegen de eigenaar-verzekeringnemer die zijn wagen toevertrouwde aan een bestuurder in staat van dronkenschap of alcoholintoxicatie, wanneer deze zelf een (zware) fout had begaan in oorzakelijk verband met het ongeval (Cass. 27 maart 1995, *De Verz.* 1995, 378; Dubuisson, B, o.c., nr. 62. *Contra* Gent 24 februari 1986, *R.W.*, 1986-87, 1562; Luik 14 juni 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12814).

Artikel 8, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst maakt melding van de grove schuld van de verzekeringnemer, verzekerde of de begunstigde. Uit deze bepaling kan niet worden afgeleid dat de wetgever zou hebben willen afwijken van de vereiste van het persoonlijk karakter van de grove fout. Het persoonlijk karakter van de grove schuld wordt afgeleid uit de bedoeling van de wetgever de verzekering uit te sluiten in gevallen die met bedrog kunnen worden gelijkgesteld. Hieruit volgt dat die uitsluiting niet geldt ten aanzien van de verzekeringnemer-verzekerde, als de grove fout begaan is door zijn aangestelde, ook al is die aangestelde eveneens verzekerde (Cass. 16 juni 1995, *Arr. Cass.* 1995, 624 en R.*W.* 1995-96, 637). Het feit dat de aangestelde als bestuurder van een vrachtwagen met ondoelmatig remsysteem het ongeval veroorzaakte sluit anderzijds niet uit dat de aansteller zelf ook een fout beging in oorzakelijk verband met het ongeval en de schade, nl. door een vrachtwagen met een ondoeltreffend en onveilig remsysteem en die in haar eigen werkplaats werd onderhouden, in het verkeer te brengen (Antwerpen 15 april 1987, *R.W.* 1987-88, 288).

69.6. BEWIJSLAST — De verzekeraar dient bij toepassing van artikel 1315, lid 2 B.W. te bewijzen dat het ongeval werd veroorzaakt door een zware fout van de verzekerde (S.N., noot onder Cass. 19 januari 1978, *R.G.A.R.*, 1979,

nr. 10038; Luik 23 juni 1993, *Verkeersrecht* 1994, 109; Rb. Brussel 14 maart 1996, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12798; zie eveneens: De Rode, H., „Les clauses d'exclusion des contrats d'assurance: charge de preuve et validité", *De Verz.* 1996, 582-583; Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C.Auto", *l.c.*, nr. 69). De rechtbank kan het bestaan van een zware fout aannemen doch het regres afwijzen bij gebrek aan bewijs van het oorzakelijk verband tussen de fout en het ongeval (Rb. Charleroi 25 maart 1981, *De Verz.* 1981, 491). De verzekeraar dient uiteraard eveneens de schade te bewijzen (Luik 22 november 1989, *J.L.M.B.* 1990, 627; Luik 13 november 1990, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12510).

Ten opzichte van de oude modelpolis werd de bewijslast in geval van regres wegens dronkenschap in de nieuwe modelovereenkomst omgekeerd. Onder het oude stelsel werd de dronkenschap vermoed de oorzaak van het ongeval te zijn. De verzekeraar diende aldus het oorzakelijk verband tussen de dronkenschap en het ongeval niet te bewijzen (Denoel, N., „Quelques considérations sur le nouveau contrat-type automobile", *De Verz.* 1994, 356). Het behoorde aan de verzekerde om het bewijs te leveren dat de dronkenschap geen oorzakelijk verband had met het ongeval (Dubuisson, B, „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C.Auto", *l.c.*, nr. 69; Rb. Charleroi 29 april 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12427). De verzekeraar genoot van een „vermoeden juris tantum" (Rb. Charleroi 6 november 1989, *Verkeersrecht* 1990, 123). Deze bewijsregeling werd als geoorloofd aanzien (Antwerpen 2 februari 1994, *R.W.* 1993-94, 1459) en niet strijdig geacht met de uitvoering te goeder trouw van de overeenkomst (Luik 18 juni 1993, *De Verz.* 1995, 407). In sommige beslissingen werd desondanks toch omtrent het oorzakelijk verband tussen de dronkenschap en het ongeval gemotiveerd (Charleroi 7 oktober 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12534).

Het bewijs van het oorzakelijk verband tussen de schade en de zware fout kan volgens De Rode onder artikel 8 Wet Landverzekeringsovereenkomst tussen partijen vrij geregeld worden, behalve wat betreft artikel 9 (oorlogrisico's) en 101 (uitsluiting zelfmoord in levensverzekeringen) (De Rode, H., noot onder Luik 18 juni 1993, *De Verz.* 1995, 407).

§ 3. Gezag van strafrechtelijk gewijsde

70.1. PRINCIPES — De regresprocedure van de verzekeraar volgt dikwijls op een eerdere strafprocedure lastens de verzekerde. Aldus stelt zich het probleem van de invloed van de strafrechtelijke uitspraak op het latere burgerlijk proces. Zie tevens, Rutsaert, J., „De l'autorité de la chose jugée au pénal et du droit des tiers à un procès équitable au civil", *De Verz.*, 1991, 267.

Het gezag van strafrechtelijk gewijsde kan slechts gehecht worden aan hetgeen zeker en noodzakelijk door de strafrechter werd beslist (Cass. 12 maart 1984, *R.W.* 1984-85, 474 en *De Verz.* 1985, 713; Cass. 7 april 1989, *Verkeersrecht* 1989, 206; Cass. 18 juni 1987, *R.W.* 1987-88, 575, *De*

Verz. 1988, 667 en *R.G.A.R.* 1988, nr. 11333). Dit geldt met inachtneming van de redenen waarop de strafrechter zijn beslissing heeft laten steunen en die er de noodzakelijke grondslag van uitmaken (Cass. 18 september 1986, *R.W.* 1986-87, 1912 en *Verkeersrecht* 1986, 292; Cass. 13 november 1986, *R.W.* 1986-87, 2096; Cass. 18 oktober 1990, *R.W.* 1990-91, 890 en *Verkeersrecht* 1991, 73; Cass. 6 mei 1993, *R.W.* 1993-94, 654). Wanneer de verzekerde enkel wordt vervolgd voor slagen en verwondingen en niet voor het sturen in staat van dronkenschap of alcoholintoxicatie doch in het strafvonnis wordt gesteld dat deze toestand medeoorzaak was van het ongeval, staat het oorzakelijk verband vast (Rb. Charleroi 22 maart 1988, *Verkeersrecht* 1988, 282).

Het gezag van strafrechtelijk gewijsde geldt eveneens ten aanzien van het bestaan van de ten laste van de beklaagde gelegde feiten, ongeacht de juridische omschrijving ervan (Cass. 18 september 1986, *R.W.* 1986-87, 1912; Cass. 15 januari 1987, *R.W.* 1986-87, 2300 en *Verkeersrecht* 1987, 271). Het gezag van strafrechtelijk gewijsde verbiedt aldus niet alleen dat voor de burgerlijke rechter wordt gepleit dat de schade geheel of gedeeltelijk veroorzaakt is door de fout van de door de strafrechter vrijgesproken beklaagde, maar eveneens dat de materialiteit van de door de strafrechter vastgestelde feiten waarop de vrijspraak gegrond is, nog wordt betwist en opnieuw in het geding wordt gebracht (Cass. 18 september 1986, *R.W.* 1986-87, 1912).

Wanneer de verzekeraar tussengekomen is in de procedure voor de strafrechter, is hij in de juridische onmogelijkheid in het debat over de toepassing van de strafwet, en meer bepaald over het oorzakelijk verband tussen het alcoholmisdrijf en de verwondingen, tussen te komen. De verzekeraar mag immers ingevolge artikel 14 § 2 lid 1 W.A.M.-wet 1989 (voorheen artikel 9, lid 4 W.A.M.-wet 1956) geen agressieve houding tegen zijn verzekerde aannemen voor het strafgerecht (Gent 23 februari 1993, *R.W.* 1992-93, 1302; Gent 24 juni 1994, *De Verz.* 1995, 142; Gent 21 oktober 1994, *R.W.* 1994-95, 1297). De verzekeraar die vrijwillig tussenkomt in de strafprocedure kan zich niet mengen in de strafvordering en het opleggen van één straf eisen voor het toebrengen van onopzettelijke slagen en verwondingen en het sturen in staat van dronkenschap of alcoholintoxicatie (Bergen 10 juni 1993, *J.T.* 1993, 759; Bergen 29 juni 1993, *J.L.M.B.* 1993, 1417). De vrijwillige tussenkomst van de verzekeraar voor de strafrechter onderwerpt de analyse van eventuele fouten van de verzekerde met het oog op een later verhaal niet aan de strafrechter en laat terzake geen tegensprekelijk debat toe (Bergen 29 juni 1993, *J.L.M.B.* 1993, 1417). Zie hierover eveneens *infra* nr. 96.2.

70.2. PRIMAUTEIT VAN ARTIKEL 6, 1 E.V.R.M. — Het principe van het gezag van strafrechtelijk gewijsde werd deels doorbroken door artikel 6 E.V.R.M. dat primeert op de regel van het strafrechtelijk gewijsde die enkel van intern recht is (Cass. 15 februari 1991, *R.W.* 1991-92, 15). Indien de toepassing van het beginsel van het gezag erga omnes van het strafrechtelijk gewijsde in

strijd komt met artikel 6, lid 1 E.V.R.M., heeft het voorschrift van het verdrag dat rechtstreekse werking bezit, voorrang (Gent 16 oktober 1992, *R.W.* 1992-93, 1309; Gent 23 februari 1993, *R.W.*, 1992-93, 1302; Gent 24 juni 1994, *De Verz.* 1995, 142; Gent 21 oktober 1994, *R.W.* 1994-95, 1297). Een eerlijke behandeling van de zaak houdt immers in dat bij de vaststelling van de burgerlijke rechten en verplichtingen van een partij, deze gelijke kansen moet hebben om de door de andere partijen aangedragen bewijzen te weerleggen (Cass. 14 juni 1996, *Arr. Cass.* 1996, 589 en *Verkeersrecht* 1997, 23; Cass. 2 oktober 1997, *R.W.* 1997-98, 814; Gent 16 oktober 1992, *R.W.* 1992-93, 1309). Het beantwoordt niet aan de vereiste van een eerlijk proces om aan de persoon die een procedure voert met betrekking tot zijn burgerlijke rechten en verplichtingen het gezag van gewijsde van een strafvonnis tegen te werpen met betrekking tot een strafprocedure waarin hij niet werd gehoord (Bergen 10 juni 1993, *J.T.* 1993, 759).

De toepassing van het gezag van strafrechtelijk gewijsde kan slechts terzijde geschoven worden wanneer deze toepassing strijdig is met artikel 6, lid 1 E.V.R.M. (Luik 28 juni 1995, *R.R.D.* 1996, 85, noot; Rb. Luik 11 december 1992, *J.L.M.B.* 1993, 1420). Ongeacht wat de strafrechter reeds heeft beslist dient de burgerlijke rechter het oorzakelijk verband slechts opnieuw te onderzoeken bij strijdigheid tussen artikel 6, lid 1 E.V.R.M. en het gezag van strafrechtelijk gewijsde (Gent 16 oktober 1992, *R.W.* 1992-93, 1309). Er dient dus benadrukt te worden dat artikel 6 E.V.R.M. het principe van het gezag van strafrechtelijk gewijsde niet heeft afgeschaft, doch enkel primeert in geval van strijdigheid (Rb. Luik 11 december 1992, *J.L.M.B.* 1993, 1420). Alvast kan niet gesteld worden dat ingevolge artikel 6, lid 1 E.V.R.M. de burgerlijke rechter zonder meer zijn volledige beoordelingsvrijheid met betrekking tot het oorzakelijk verband herneemt (zoals ten onrechte aangenomen door Rb. Brugge 17 maart 1993, *De Verz.* 1993, 588). De verzekerde die partij was voor de strafrechter, blijft gebonden door het strafvonnis (Luik 30 april 1996, *J.L.M.B.*1996, 1698, noot F. Kuty).

70.3. STRIJDIGHEID TUSSEN ARTIKEL 6 E.V.R.M. EN HET STRAFRECHTELIJK GEWIJSDE — Het gezag van strafrechtelijk gewijsde zal in de onderstaande gevallen ingevolge artikel 6, lid 1 E.V.R.M. de burgerlijke rechter niet meer kunnen binden.

Dit zal zich vooreerst voordoen bij het opleggen van afzonderlijke straffen voor het toebrengen van onopzettelijke slagen en verwondingen enerzijds en het sturen in staat van dronkenschap anderzijds. In dergelijk geval werd voorheen aangenomen dat door twee afzonderlijke straffen uit te spreken de strafrechter noodzakelijk en zeker oordeelde dat het onopzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen een andere oorzaak had dan de staat van dronkenschap of intoxicatie van de beklaagde (Cass. 5 februari 1987, *Verkeersrecht* 1988, 6). De redenering luidt dat door een veroordeling tot onderscheidene straffen, de strafrechter zeker en noodzakelijk erga omnes had geoordeeld dat de staat van dronkenschap noch de oorzaak noch een van

de oorzaken van het ongeval was geweest (Cass. 23 november 1990, *R.W.* 1990-91, 1098 en *Verkeersrecht* 1991, 74; Cass. 16 september 1986, *Pas.* 1987, I, 53). De reden hiervoor is te vinden in het feit dat wanneer het gebrek aan vooruitzicht of voorzorg, bestanddeel van het misdrijf van onvoorzichtigheid, het voorwerp is van een afzonderlijke tenlastelegging, de strafrechter wegens de onsplitsbaarheid van het feit met toepassing van artikel 65 Sw. één straf, nl. de zwaarste, dient uit te spreken (Cass. 22 juni 1989, *R.W.* 1989-90, 1219, *De Verz.* 1990, 126, *Pas.* 1989, I, 1169 en *Verkeersrecht* 1989, 316; Cass. 23 november 1990, *R.W.* 1990-91, 1098 en *Verkeersrecht* 1991, 74; Cass. 6 mei 1993, *R.W.* 1993-94, 653 en *R.C.J.B.* 1994, 163; Bergen 17 november 1987, *Verkeersrecht* 1989, 71; Bergen 11 december 1995, *Verkeersrecht* 1997, 44).

De burgerlijke rechter diende aldus de fout die het voorwerp uitmaakte van een afzonderlijke bestraffing, als vreemd aan het misdrijf van onvoorzichtigheid te beschouwen (Cass. 22 juni 1989, *Verkeersrecht* 1989, 316). De burgerlijke rechter hoorde in beginsel te beslissen dat de fout die het voorwerp van een afzonderlijke tenlastelegging was, niets uitstaande had met het misdrijf uit onvoorzichtigheid (Cass. 6 mei 1993, *R.W.* 1993-94, 653 en *R.C.J.B.* 1994, 163) en dat de dronkenschap achter het stuur niet in oorzakelijk verband stond met het ongeval (Cass. 23 november 1990, *R.W.* 1990-91, 1098 en *Verkeersrecht* 1991, 74; Bergen 5 maart 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12533; Gent 4 november 1986, *De Verz.* 1987, 448; Luik 22 april 1986, *J.L.* 1986, 521; Rb. Brugge 22 mei 1986, *De Verz.* 1987, 342).

Artikel 6, lid 1 E.V.R.M. heeft echter tot gevolg dat, ondanks het opleggen van afzonderlijke straffen voor het toebrengen van onopzettelijk slagen en verwondingen en het sturen in staat van dronkenschap en alcoholintoxicatie, de burgerlijke rechter die kennis neemt van de verhaalsvordering, elke door de strafrechter bewezen verklaarde inbreuk als oorzaak van het ongeval kan weerhouden (Bergen 10 juni 1993, *J.T.* 1993, 759; Luik 28 juni 1995, *R.R.D.* 1996, 85, noot). Aan de verzekeraar kan niet ontzegd worden om aan te tonen dat er een oorzakelijk verband aanwezig is tussen de staat van dronkenschap en het totstandkomen van het ongeval (Cass. 2 oktober 1997, *T.A.V.W.* 1997, 263; Antwerpen 20 november 1991, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12246). Zie ook Bergen 7 november 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12688.

Hetzelfde zou volgens sommige rechtspraak gelden bij afzonderlijke straffen voor het sturen in staat van alcoholintoxicatie en inbreuken op de wegcode (Bergen 29 juni 1993, *J.L.M.B.* 1993, 1417; Antwerpen 13 mei 1992, *De Verz.* 1992, 716). Deze rechtspraak verliest evenwel uit het oog dat in dit geval het gezag van gewijsde de verzekeraar niet verhindert om het oorzakelijk verband tussen de dronkenschap of intoxicatie en het ongeval aan te tonen. Soms wordt enkel ten overvloede verwezen naar artikel 6 E.V.R.M. (Luik 30 april 1996, *J.L.M.B.* 1996, 1698, noot F. Kuty).

De burgerlijke rechter kan bij een afzonderlijke bestraffing eveneens het oorzakelijk verband tussen het ongeval en de dronkenschap weerhouden indien er een onderbreking is geweest in het sturen in staat van dronken-

schap. De veroordeling door de strafrechter voor het dronken sturen kan alsdan betrekking hebben op de eerste rit en niet op de tweede rit tijdens dewelke het ongeval gebeurde (Piedboeuf, F., noot onder Luik 19 november 1985, *J.L.* 1986, 513; Bergen 21 december 1990, *J.L.M.B.* 1991, 284). De burgerlijke rechter die bij afwezigheid van enige vaststelling van de strafrechter op dit punt, oordeelt dat het sturen in staat van dronkenschap of alcoholintoxicatie werd onderbroken, kan zonder schending van het gezag van strafrechtelijk gewijsde oordelen dat de verzekerde op het ogenblik van het ongeval zijn voertuig in staat van dronkenschap of alcoholintoxicatie bestuurde (Bergen 1 oktober 1991, *Verkeersrecht* 1992, 117).

Hierbij weze nog aangestipt dat indien de strafrechter oordeelt dat er twijfel is omtrent het oorzakelijk verband tussen het ongeval en de dronkenschap, hij oordeelt dat dit oorzakelijk verband niet bewezen is (Cass. 22 juni 1989, *R.W.* 1989-90, 1219, *Pas.*, 1989, I, 1169 en *Verkeersrecht* 1989, 316).

70.4. GEEN STRIJDIGHEID TUSSEN ARTIKEL 6 E.V.R.M. EN HET STRAFRECHTELIJK GEWIJSDE — Er kan geen strijdigheid tussen artikel 6 E.V.R.M. en het gezag van strafrechtelijk gewijsde ontstaan wanneer één straf wordt opgelegd. De eerlijke behandeling van de zaak ten aanzien van de verzekeraar komt immers alsdan in de regresprocedure niet in het gedrang gezien deze er alle belang bij heeft dat één straf werd opgelegd.

Een veroordeling voor het toebrengen van onopzettelijke slagen en verwondingen en het sturen in staat van alcoholintoxicatie tot één straf impliceert dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen deze laatste en het ongeval. De burgerlijke rechter vermag wegens het gezag van gewijsde verbonden aan de strafrechtelijk uitspraak niet meer te oordelen dat de alcoholintoxicatie niet de oorzaak van het ongeval zou zijn (Gent 12 april 1979, *R.W.* 1979-80, 327; Antwerpen 30 juni 80, *De Verz.* 1981, 737; Luik 12 oktober 1990, *J.L.M.B.* 1991, 275; Luik 28 februari 1990, *De Verz.* 1991, 347; Rb. Brussel 23 oktober 1987, *Verkeersrecht* 1988, 109).

Door één straf op te leggen voor inbreuken op de wegcode en het sturen in staat van alcoholintoxicatie en aldus aan te nemen dat de verschillende inbreuken het gevolg zijn van één schuldige gedraging, oordeelt de strafrechter definitief, zeker en noodzakelijk dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen het sturen in staat van alcoholintoxicatie en het ongeval waarbij schade werd berokkend aan de burgerlijke partij (Rb. Brussel 6 mei 1983, *De Verz.* 1983, 633; Gent 2 december 1985, *De Verz.* 1986, 415). De burgerlijke rechter mag dan ook niet meer oordelen dat de alcoholintoxicatie vreemd is geweest aan het ongeval (Gent 6 januari 1988, *R.W.* 1988-89, 613). De beschouwing dat bij een afzonderlijke bestraffing niet zeker en noodzakelijk wordt geoordeeld dat het ongeval niet te wijten is aan de alcoholintoxicatie, doet geen afbreuk aan wat hij ingeval van één straf wel zeker en noodzakelijk beslist heeft (Antwerpen 10 februari 1988, *Verkeersrecht* 1988, 280).

Onder de toepassing van de oude modelpolis kon ook het opleggen van één straf voor een inbreuk op de artikelen 418- 420 Sw. en het besturen van een voertuig met kale banden tot regres leiden (Luik 16 mei 1989, *De Verz.* 1990, 133, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11809 en *Verkeersrecht* 1989, 239).

70.5. AFWEZIGHEID VAN STRAFRECHTELIJK GEWIJSDE — Uiteraard kan er geen strijdigheid met artikel 6, lid 1 E.V.R.M. zijn wanneer aan het strafvonnis geen gezag van strafrechtelijk gewijsde kan verleend worden ten aanzien van de verhaalsprocedure.

Het gezag van strafrechtelijk gewijsde wordt niet aanvaard in volgende gevallen.

— Afwezigheid van een beslissing ten gronde:

Het gezag van strafrechtelijk gewijsde veronderstelt een definitieve beslissing ten gronde, hetgeen niet het geval is wanneer de strafvordering met betrekking tot de betichting om te sturen in staat van dronkenschap verjaard is (Luik 18 juni 1993, *De Verz.* 1995, 407; Bergen 9 oktober 1990, *Verkeersrecht* 1991, 47). Zie ook Gent 9 oktober 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12632.

— Afwezigheid van een noodzakelijke beslissing:

Wanneer de verzekerde niet vervolgd werd voor dronkenschap en de strafrechter motiveerde dat de „beklaagde niet dronken was en de bloedanalyse voor beklaagde een gunstig resultaat gaf" (d.i. onder de wettelijke grens), vormt deze motivering geen noodzakelijke steun voor de strafrechtelijke veroordeling wegens onopzettelijke doding en het voeren van een onaangepaste snelheid. De burgerlijke rechter kan zonder schending van het gezag van gewijsde oordelen dat de onbezonnen rijwijze van de verzekerde te verklaren is door zijn toestand van alcoholintoxicatie, ook al was deze ten tijde van het ongeval niet strafbaar gesteld (Cass. 21 november 1980, *R.W.* 80-81, 2246). De motivering door de strafrechter dat er geen oorzakelijk verband bestaat tussen de inbreuk op de wegcode en de alcoholintoxicatie is niet noodzakelijk om de beslissing van afzonderlijke straffen te ondersteunen en valt dan ook niet onder het gezag van strafrechtelijk gewijsde (Antwerpen 2 februari 1987, *Verkeersrecht* 1988, 36; Bergen 30 januari 1990, *Verkeersrecht* 1991, 13; Rb. Luik 19 juni 1990, *De Verz.* 1991, 125).

— Afwezigheid van een beoordeling van het feit door de strafrechter:

Wanneer de verzekerde enkel vervolgd wordt voor onopzettelijke slagen en verwondingen en niet vrijwillig verschenen is voor een ander feit (sturen in staat van alcoholintoxicatie of dronkenschap), heeft de strafrechter over dit laatste feit geen uitspraak gedaan. Waar de strafrechter weliswaar de juiste kwalificatie aan het feit moet geven en deze zonodig moet verbeteren, aanvullen of vervangen, mag hij niet veroordelen uit hoofde van verschillende misdrijven zonder aanvullende dagvaarding of vrijwillige verschijning wanneer hij uitspraak moet doen over een feit waaraan slechts één kwalificatie werd gegeven, ook al zou de strafrechter voor het geheel van de misdrijven slechts één straf uitspreken op grond van de overweging dat die

misdrijven te samen met het oorspronkelijk ten laste gelegde feit slechts één enkel strafbaar feit vormen. De strafrechter heeft in voorkomend geval geen kennis genomen van het feit van sturen in staat van dronkenschap of intoxicatie zodat de burgerlijke rechter de staat van dronkenschap of intoxicatie zelf kan beoordelen (Cass. 15 januari 1987, *R.W.* 1986-87, 2300 en *Verkeersrecht* 1987, 271).

Uit een veroordeling wegens inbreuk op artikel 10.1.1° van de wegcode (onaangepaste snelheid) en bij afwezigheid van een vervolging wegens het sturen in staat van dronkenschap, volgt niet dat de strafrechter uitspraak heeft gedaan over de dronkenschap en het oorzakelijk verband tussen het ongeval en deze beweerde dronkenschap (Cass. 7 april 1989, *Verkeersrecht* 1989, 206). De afwezigheid van een oorzakelijk verband tussen de beweerde dronkenschap en het ongeval kan niet gesteund worden op de veroordeling voor het voeren van een onaangepaste snelheid. Indien de verzekerde niet vervolgd wordt voor dronken sturen of sturen in staat van alcoholintoxicatie, volgt uit het feit dat de strafrechter hem hiervoor niet veroordeelde niet dat de verzekerde niet in staat van dronkenschap of alcoholintoxicatie stuurde. Deze feiten stonden niet ter beoordeling van de strafrechter (Gent 17 november 1988, *De Verz.* 1989, 459).

De burgerlijke rechter stelt in feite vast dat de intoxicatie waarvoor de verzekerde werd vrijgesproken niet hetzelfde feit is als de dronkenschap dat als een zware fout werd aangenomen (Cass. 8 mei 1989, *De Verz.* 1990, 120).

Indien de onopzettelijke slagen en verwondingen geen verband hebben met het besturen van een voertuig, kan geen enkel gevolg worden afgeleid uit een afzonderlijke bestraffing tussen deze slagen en het besturen van een voertuig in dronkenschap (Luik 18 juni 1993, *De Verz.* 1995, 407: de verwondingen waren veroorzaakt door een kogel).

Bij de beoordeling van een inbreuk op artikelen 418-420 Sw. neemt de strafrechter verder geen kennis en doet hij geen uitspraak over de door de betichte zelf opgelopen verwondingen en dient de burgerlijke rechter zelf de oorzaak van de door de betichte aan zichzelf toegebrachte letsels vast te stellen (Brussel 18 december 1986, *R.W.* 1987-88, 471 betreffende een polis „persoonlijke ongevallen"). Wanneer de verzekeringnemer-verzekerde door de strafrechter wordt vrijgesproken op grond van de overweging dat niet met zekerheid kan worden uitgemaakt of hij het voertuig bestuurde dan wel een andere persoon, houdt het gezag van gewijsde niet in dat geen van beide personen de bestuurder was. In de hypothese dat de verzekerde reed beging hij een zware fout, hetgeen ook het geval was indien een andere persoon reed gezien hij alsdan het voertuig toevertrouwde aan een manifest dronken persoon (Rb. Antwerpen 15 januari 1990, *R.W.* 1990-91, 1094).

Een vrijspraak voor het sturen in staat van dronkenschap belette evenwel sommige rechtbanken niet het verhaal toch toe te kennen op grond van de overweging dat de verzekerde „zonder dronken te zijn, nochtans niet meer de

geschiktheid had om een auto te besturen ... „ en „ ... de ongeschiktheid ... slechts kan veroorzaakt zijn door het gebruik van alcohol" (Antwerpen 20 januari 1981, *De Verz.* 1982, 316: alcoholemie van 1,31 pro mille; Antwerpen 16 december 1987, *R.W.* 1988-89, 125: „...dat hij, ofschoon niet dronken noch in staat van strafbare alcoholemie verkerende (0,63 pro mille), voldoende beneveld was om niet meer alert te kunnen reageren op de zich voordoende verkeerssituatie").

— Motivering van de strafmaat:

Het gezag van strafrechtelijk gewijsde omvat niet de vaststellingen die gediend hebben voor het bepalen van de strafmaat. Indien de strafrechter in dit verband verwijst naar de staat van de verzekerde en het oorzakelijk verband tussen die staat en het ongeval is de burgerlijke rechter vrij te oordelen of deze staat in oorzakelijk verband staat met het ongeval (Cass. 18 oktober 1990, *R.W.* 1990-91, 890 en *Verkeersrecht* 1991, 73: in voorkomend geval waren de betichtingen van het sturen in staat van dronkenschap en alcoholintoxicatie verjaard).

— Buitenlands vonnis:

De beslissing van een buitenlandse rechter heeft geen gezag van gewijsde (Antwerpen 15 februari 1989, *De Verz.* 1989, 746).

— Afzonderlijke straffen tussen een inbreuk op de wegcode en dronkenschap:

Door het opleggen van verschillende straffen beslist de strafrechter met zekerheid dat het verschillende feiten betreft (Cass. 16 oktober 1980, *De Verz.* 1983, 113; Cass. 7 januari 1983, *R.W.* 1982-83, 2749; Cass. 12 maart 1984, *R.W.* 1984-85, 474 en *De Verz.* 1985, 713). De burgerlijke rechter kan elk der feiten die bewezen werden verklaard zonder acht te slaan op de schadelijke gevolgen, als oorzaak van het ongeval weerhouden (Cass. 16 oktober 1980, *De Verz.* 1983, 113). De strafrechter die geen uitspraak heeft te doen en zich ook niet heeft uitgesproken over de schade, beslist bij het opleggen van onderscheidene straffen voor het sturen in staat van alcoholintoxicatie enerzijds en een inbreuk op de wegcode anderzijds, niet dat de staat van alcoholintoxicatie noch de oorzaak noch één van de oorzaken van het ongeval is geweest (Cass. 20 september 1996, *Arr. Cass.* 1996, 786; Cass. 11 maart 1988, *R.W.* 1988-89, 372 en *Verkeersrecht* 1989, 4; Cass. 24 april 1981, *Pas.* 1981, I, 961; Cass. 16 januari 1981, *Pas.* 1981, I, 519).

Indien de strafrechter eveneens kennis neemt van de burgerlijke vordering, doet hij noodzakelijk uitspraak over de fout die oorzaak was van het ongeval alsmede van de schade en het oorzakelijk verband tussen de fout en de schade. Door het uitspreken van afzonderlijke straffen beslist de strafrechter evenwel niet zeker en noodzakelijk dat de inbreuk op de wegcode de oorzaak van het ongeval is geweest wanneer hij niet bepaalt welke van de bewezen verklaarde misdrijven de oorzaak van het ongeval en de schade was. Het veroorzaken van het ongeval is niet noodzakelijk een bestanddeel van de inbreuken op de wegcode. Aldus sluit de strafrechter niet noodzakelijk elk

causaal verband tussen het ongeval en de schade eensdeels en het sturen in staat van dronkenschap en alcoholintoxicatie anderdeels uit. De burgerlijke rechter kan aldus beslissen dat het sturen in staat van dronkenschap oorzaak is geweest van het ongeval. (Cass. 7 januari 1983, *R.W.* 1982-83, 2749; Cass. 12 maart 1984, *R.W.* 1984-85, 474 en *De Verz.* 1985, 713) Zie verder overvloedige rechtspraak: Bergen 22 maart 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12532; Bergen 5 maart 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12533; Gent 17 november 1992, *R.W.* 1993-94, 329;Luik 8 mei 1992, *Verkeersrecht* 1993, 46; Luik 29 oktober 1991, *De Verz.* 1992, 88; Luik 12 oktober 1990, *De Verz.* 1991, 864; Bergen 4 januari 1990, *Verkeersrecht* 1990, 304; Antwerpen 13 mei 1987, *De Verz.* 1989, 82; Brussel 9 maart 1987, *Verkeersrecht* 1988, 37; Antwerpen 2 februari 1987, *Verkeersrecht* 1988, 36; Brussel, 10 december 1986, *Verkeersrecht* 1987, 211; Bergen 7 oktober 1986, *De Verz.* 1987, 294; Bergen 24 maart 1986, *De Verz.* 1988, 72; Brussel 15 januari 1985, *De Verz.* 1986, 95; Luik 3 november 1983, *De Verz.* 1985, 447; Gent 18 december 1980, *R.W.* 1980-81, 1011; Antwerpen 3 april 1980, *R.W.* 1980-81, 1011; Rb., Charleroi 7 oktober 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12534; Rb. Charleroi 29 april 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12427; Rb. Mechelen 16 juni 1981, *R.W.* 1982-83, 1012; Rb. Verviers 28 mei 1990, *De Verz.* 1991, 121; Rb. Charleroi 6 november 1989, *Verkeersrecht* 1990, 304).

Wanneer de strafrechter bij het opleggen van afzonderlijke straffen voor een inbreuk op de wegcode en sturen in staat van alcoholintoxicatie oordeelt dat de enige oorzaak van het ongeval gelegen is in de overtreding van de wegcode, beslist hij zeker en noodzakelijk dat de alcoholintoxicatie noch de oorzaak noch één van de oorzaken was van het ongeval (Cass. 20 september 1996, *Arr. Cass.* 1996, 786, *R.W.* 1996-97, 966 en *Verkeersrecht* 1997, 25).

Oordelen dat bij afzonderlijke bestraffing uit het vonnis van de strafrechter zou blijken dat de inbreuk op de wegcode de schade heeft veroorzaakt en de bewezen alcoholintoxicatie en dronkenschap geen oorzakelijk verband met de schade zouden vertonen, is dit vonnis uitleggen op een wijze die onverenigbaar is met zijn bewoordingen en het rechtsbeginsel van het gezag van gewijsde in strafzaken miskennen (Cass. 18 juni 1987, *R.W.* 1987-88, 575, *De Verz.* 1988, 667 en *R.G.A.R.* 1988, nr. 11333).

Er werd zelfs aangenomen dat, indien de strafrechter schadevergoeding toekent op grond van de verkeersovertreding met uitsluiting van het alcoholdelict als oorzaak van het ongeval, hij enkel uitspraak doet over de burgerlijke vordering, hetgeen een beslissing is die niet geldt erga omnes maar waarvan het gezag van gewijsde beperkt is, zoals bepaald in artikel 23 Ger.W. Deze beslissing kan in beginsel niet bindend zijn voor de burgerlijke rechter die naderhand uitspraak doet over de regresvordering van de verzekeraar (Gent 17 november 1992, *R.W.* 1993-94, 329).

— Tegenstrijdigheden in het strafvonnis:

Het strafvonnis kan een tegenstrijdigheid bevatten waardoor de burgerlijke rechter niet gebonden is door het strafrechtelijk gewijsde (Cass. 27 januari

1972, *Pas.* 1972, I, 512; Gent, 4 november 1986, *De Verz.* 1987, 448; Luik 30 april 1996, *J.L.M.B.* 1996, 1698, noot F.. Kuty). Wanneer de strafrechter de verzekerde tot verschillende straffen veroordeeld wegens enerzijds onopzettelijke slagen en verwondingen en om niet in staat te zijn te sturen en anderzijds voor het sturen in staat van dronkenschap en hij niet verduidelijkt waarom de verzekerde niet in staat was te sturen, kan de burgerlijke rechter oordelen dat de strafrechter niet zonder tegenstrijdigheid heeft kunnen beslissen dat de staat van dronkenschap geen oorzakelijk verband met het ongeval vertoonde (Cass. 6 mei 1993, *R.W.*, 1993-94, 653 en *R.C.J.B.* 1994, 163). De vereiste zekerheid kan eveneens ontbreken wanneer de strafrechter bij het opleggen van afzonderlijke straffen wegens onopzettelijke slagen en sturen in staat van dronkenschap in de motivering dit oorzakelijk verband aanvaardt (Cass. 22 juni 1989, *R.W.* 1989-90, 1219, *Verkeersrecht* 1989, 316, *Pas.* 1989, I, 1169, conc; Adv. Gen PireT; Luik 30 april 1996, *R.R.D.* 1996, 620 met verwijzing naar Cass. 3 maart 1977, *Pas.* 1977, I, 715; Bergen 5 maart 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12533; Gent 4 november 1986, *De Verz.* 1987, 448) of stelt dat de omstandigheden van het ongeval aantonen dat de verzekerde zijn snelheid niet heeft aangepast aan zijn staat van dronkenschap (Bergen 29 april 1990, *De Verz.* 1980, 693).

Er is al evenzeer tegenstrijdigheid wanneer de strafrechter afzonderlijke straffen uitspreekt voor onopzettelijke slagen en verwondingen enerzijds en sturen in staat van dronkenschap anderzijds en tevens motiveert „ sans par là prendre attitude sur l'étendue du lien de causalité entre les faits des préventions connexes" (Bergen 24 maart 1981, *De Verz.* 1981, 483) of wanneer hij, ondanks het opleggen van een afzonderlijke boete en gevangenisstraf, slechts één vervallenverklaring oplegt voor alle inbreuken (Antwerpen 23 maart 1982, *De Verz.* 1982, 571). Hetzelfde geldt eveneens waneer de strafrechter afzonderlijke straffen oplegt doch tevens oordeelt dat het slachtoffer een fout beging door plaats te nemen bij een dronken bestuurder, hetgeen impliceert dat de dronkenschap ten minste werd beschouwd als één der constitutieve elementen van de onvoorzichtigheid (Cass. 5 februari 1987, *Verkeersrecht* 1988, 6) of wanneer hij het slachtoffer gedeeltelijk aansprakelijk stelt voor zijn schade om plaats genomen te hebben bij een geïntoxiceerde bestuurder (Rb. Mechelen 17 oktober 1988, *Verkeersrecht* 1993, 4).

Er werd zelfs aangenomen dat het strafvonnis ambigu is door afzonderlijke straffen op te leggen voor alcoholintoxicatie en een inbreuk op artikel 8.3, lid 1 van de wegcode (Rb. Luik 19 juni 1990, *De Verz.* 1991, 12. *Contra* Bergen 7 oktober 1986, *De Verz.* 1987, 294).

AFDELING 6
REGRES WEGENS DEELNAME AAN SNELHEIDSRITTEN OF WEDSTRIJDEN

71. WETTELIJKE REGELING — Artikel 25, 3° a modelpolis 1992 voorziet dat de verzekeraar een recht van verhaal heeft op de verzekeringnemer en, indien daartoe grond bestaat, op de verzekerde die niet de verzekeringnemer is

wanneer het schadegeval zich voordoet tijdens de deelname aan een snelheids-, regelmatigheids- of behendigheidsrit of -wedstrijd, waartoe van overheidswege geen verlof is verleend. Dit artikel 25, 3° sluit aldus aan bij artikel 8, 4° modelpolis 1992 dat de schade die voortvloeit uit het deelnemen van het verzekerde rijtuig aan snelheids-, regelmatigheids- of behendigheidsritten of -wedstrijden waartoe van overheidswege verlof is verleend, van de verzekering uitsluit. Deze uitsluiting is tevens uitdrukkelijk voorzien in artikel 4 § 2 W.A.M.-wet 1989. Artikel 8, 4° modelpolis 1956 is identiek aan het nieuwe artikel 8, 4°. Hetzelfde geldt voor artikel 4 § 2 W.A.M.-wet 1956 ten opzichte van artikel 4 § 2 W.A.M.-wet 1989.

Zie omtrent deze materie supra, nrs. 47.1.-47.4.

AFDELING 7

REGRES BIJ HET STUREN DOOR EEN PERSOON DIE NIET VOLDOET AAN DE BELGISCHE WET EN REGLEMENTEN

72.1. WETTELIJKE REGELING — Artikel 25, 3° b modelpolis 1992 bepaalt dat de verzekeraar een recht van verhaal heeft op de verzekeringnemer en, indien daartoe grond bestaat, op de verzekerde die niet de verzekeringnemer is wanneer, op het ogenblik van het schadegeval, het rijtuig bestuurd wordt door een persoon die niet voldoet aan de voorwaarden die de Belgische wet en regelmenten voorschrijven om dat rijtuig te besturen, bijvoorbeeld door een persoon die de vereiste minimumleeftijd niet bereikt heeft, door een persoon die geen rijbewijs heeft of door een persoon die van het recht tot sturen vervallen verklaard is. Het recht van verhaal wordt evenwel niet toegepast wanneer de persoon die het rijtuig bestuurt in het buitenland aan de voorwaarden voldoet, voorgeschreven door de plaatselijke wet en reglementen om het rijtuig te besturen en niet onderhevig is aan een in België lopend rijverbod, in welk geval het recht van verhaal behouden blijft. Artikel 25, 3° b modelpolis 1992 stemt in grote lijnen overeen met artikel 25, 6° modelpolis 1956. De modelpolis 1992 maakt gewag van het „rijtuig" en het „schadegeval" terwijl de modelpolis 1956 de termen „motorrijtuig" en „ongeval" gebruikt. Bovendien wordt thans uitdrukkelijk het sturen zonder rijbewijs als verhaalsgrond vermeld. Tenslotte wordt een expliciete uitzondering gemaakt voor de bestuurders die in het bezit zijn van een buitenlands rijbewijs.

72.2. VOORWAARDEN — Het recht van verhaal is aan geen enkele andere toepassingsvoorwaarde onderworpen dan de overtreding van de wet en de reglementen (Cass. 25 september 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 117, *R.W.* 1986-87, 1707 en *De Verz.* 1989, 268). Deze overtreding van de wet en de reglementen is enkel de toepassingsvoorwaarde van het verhaalsrecht en niet de rechtsgrond voor het regres, die contractueel blijft (Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C. auto", *l.c.*, nr. 47 2°).

Artikel 25, 6° modelpolis 1956 viseert enkel de personen die, luidens de Belgische wet en reglementen, het recht niet hebben of aan wie het recht ontnomen werd om een motorrijtuig te besturen (Cass., 4 september 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1072 en *R.W.* 1992-93, 518). Artikel 25, 6° dient beperkend geïnterpreteerd te worden en heeft enkel betrekking op objectieve elementen of objectief vaststelbare situaties (Antwerpen 8 november 1989, *De Verz.* 1990, 337; Rb. Leuven 17 juni 1988, *Verkeersrecht* 1989, 9).

Het verhaal is wel niet beperkt tot „permanente toestanden met een zekere duur". Bij occasioneel vervoer van een passagier op een bromfiets door een bestuurder minder dan 18 jaar, is verhaal aldus niet uitgesloten (Cass. 25 september 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 117, *R.W.* 1986-87, 1707 en *De Verz.* 1989, 268; Brussel, 5 oktober 1987, *De Verz.* 1988, 488).

Artikel 25, 6° sanctioneert een juridische onbekwaamheid tot sturen waarbij de reële geschiktheid op de dag van het ongeval zonder belang is (Bergen 12 november 1986, *Verkeersrecht* 1987, 75; Rb. Gent, 27 februari 1987, *De Verz.* 1988, 337). De juridische onbekwaamheid is onafhankelijk van de werkelijke en concrete bekwaamheid (Luik 25 oktober 1995, *R.R.D.* 1995, 485). Artikel 25, 6° heeft aldus geen betrekking op de lichamelijke of geestelijke vermogens van de verzekerde om te sturen (Antwerpen 8 november 1989, *De Verz.* 1990, 337; Bergen 17 november 1987, *Verkeersrecht* 1989, 71; Rb. Bergen 6 december 1992, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12397; Rb. Leuven 17 juni 1988, *Verkeersrecht* 1989, 9).

Een strafrechtelijke vervolging wegens het sturen zonder te voldoen aan de Belgische wet of reglementen, zoals bv. wegens het sturen zonder rijbewijs, is niet vereist (Luik 12 maart 1992, *De Verz.* 1993, 231; Rb. Namen 13 oktober 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 11954). Hetzelfde geldt in geval van het besturen van een bromfiets door een min-18-jarige met passagier (Brussel 5 oktober 1987, *De Verz.* 1988, 488 en *R.G.A.R.* 1989, nr. 11577). Het is evenzeer zonder belang of het risico werd verzwaard boven de normale verwachtingen van de verzekeraar (Brussel, 5 oktober 1987, *De Verz.* 1988, 488 en *R.G.A.R.* 1989, nr. 11577). De contractuele fout voorzien in artikel 25, 6° dient niet te voldoen aan het objectieve en subjectieve criterium van de zware fout (Bergen 28 november 1995, *Verkeersrecht* 1997, 39; Luik 25 oktober 1995, *R.R.D.* 1995, 485; zie eveneens: Dubuisson, B.„„A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C. auto", *l.c,.* nr. 47 2°; Rb. Mechelen 15 oktober 1985, *Pas.* 1985, III, 94. *Contra* Brussel, 20 november 1985, *R.G.A.R.* 1987, nr. 11311).

72.3. GEEN OORZAKELIJK VERBAND — De rechtspraak bevestigt nog steeds dat er geen oorzakelijk verband tussen de fout en het ongeval vereist is (Luik 12 maart 1992, *De Verz.* 1993, 231; Antwerpen 23 oktober 1991, *De Verz.* 1992, 84; Antwerpen 30 april 1991, *De Verz.* 1992, 65; Rb. Hoei 5 oktober 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11807; Rb. Gent 27 februari 1987, *De Verz.* 1988, 337; Brussel 5 oktober 1987, *De Verz.* 1988, 488; Rb. Marche-en-Famenne 12 oktober 1987, *De Verz.* 1988, 696; Rb. Hoei 26 februari 1987, *De Verz.*

1988, 100; Rb. Mechelen 15 oktober 1985, *Pas.* 1985, III, 94; Rb. Nijvel 4 april 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12796). Sommige rechtspraak oordeelde evenwel toch op gemotiveerde wijze over het bestaan van een oorzakelijk verband (Antwerpen 14 februari 1979, *De Verz.* 1979, 457).

Uit het arrest van 11 juni 1992 van het Hof van Cassatie (Cass. 11 juni 1992, *R.W.* 1992-93, 373) kan niet afgeleid worden dat toch een oorzakelijk verband zou vereist zijn. Het bestreden vonnis werd enkel vernietigd wegens schending van het gezag van strafrechtelijk gewijsde (de burgerlijke rechter had aangenomen dat het sturen zonder rijbewijs had bijgedragen tot de schade daar waar de strafrechter afzonderlijke straffen had uitgesproken voor het toebrengen van onopzettelijke slagen en verwondingen uit onvoorzichtigheid en overtreding van artikel 8.3.2° Wegcode enerzijds en het sturen van een bromfiets door een min-18-jarige met een passagier en inbreuk op artikel 81.4.1 Wegcode anderzijds).

72.4. FORMULERING VAN DE VERHAALSGROND — De tekst van artikel 25, 6° modelpolis 1956 werd in de rechtspraak voldoende duidelijk en precies geacht om elke vergissing inzake interpretatie te vermijden zodat er geen strijdigheid met artikel 21 K.B. 12 maart 1976 (thans artikel 14 K.B. 22 februari 1991 houdende algemeen reglement betreffende de controle op de verzekeringsondernemingen) en artikel 19 § 2 Controlewet verzekeringen werd aanvaard. (Bergen 10 januari 1994, *J.L.M.B.* 1994, 1115; Rb. Bergen 6 oktober 1992, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12397. *Contra* Bergen 7 november 1989, *J.L.M.B.* 1990, 622 met betrekking tot een polis „individuelle circulation"). Evenmin werd aanvaard dat artikel 25, 6° strijdig zou zijn met de goede trouw voorzien in artikel 1134, lid 3 B.W. Het verhaal berokkent aan de verzekerde geen schade buiten verhouding tot het door de verzekeraar nagestreefde voordeel (Luik 1 december 1992, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12515 en *J.L.M.B.* 1993, 820).

Recente rechtspraak heeft deze traditionele zienswijze doorbroken en toch de nietigheid van artikel 25, 6° aanvaard op grond van een gebrek aan evenwicht tussen de verbintenissen van de partijen. Volgens het Hof van Beroep te Bergen sanctioneert artikel 25, 6° „de façon indifferenciée et draconienne" gedragingen waarvan sommige geen zware fout uitmaken en waarbij zelfs geen oorzakelijk verband vereist is tussen de gedraging en het ongeval (Bergen 12 maart 1996, onuitgeg., gecit. in Dubuisson, B., „Action récursoire de l'assureur automobile contre les parents du mineur, auteur de l'accident", *J.T.* 1996, 526).

72.5. PERSONEN TEGEN WIE HET REGRES KAN UITGEOEFEND WORDEN — In tegenstelling tot artikel 25, 6° modelpolis 1956, bepaalt artikel 25, 3° b modelpolis 1992 uitdrukkelijk dat het verhaal kan uitgeoefend worden op de verzekeringnemer en, indien daartoe grond bestaat, op de verzekerde die niet de verzekeringnemer is. Artikel 25, 3° b bevestigt daarmee de vroegere rechtspraak. Aannemen dat het verhaal enkel tegen de bestuurder zou kunnen

gericht worden, werd beschouwd als een uitlegging van de polisvoorwaarden die met de bewoordingen ervan niet verenigbaar is (Cass. 3 maart 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 762, *R.W.* 1989-90, 46 en *R.G.A.R.* 1990, nr. 11808, noot R.B.). De inbreuk voorzien in artikel 25, 6° kan zowel toerekenbaar zijn aan de verzekeringnemer als aan de verzekerde (Brussel 16 oktober 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12040).

De verzekeraar kan aldus verhaal uitoefenen op de verzekerde die de sleutels toevertrouwde aan een persoon waarvan hij wist dat deze niet over een rijbewijs beschikte (Luik 9 mei 90, *De Verz.* 1991, 351). Hetzelfde geldt bij het toevertrouwen van het voertuig zelf (Luik 1 maart 1989, *R.G.A.R.* 1991, nr. 11880).

Aangezien artikel 25, 6° een verhaalsrecht voorziet tegen een verzekerde die niet de bestuurder is, kan het regres eveneens uitgeoefend worden tegen de ouders van een minderjarige bestuurder. Het verhaal is in voorkomend geval niet gebaseerd op artikel 1384, lid 2 B.W. maar blijft gesteund op het verzekeringscontract (Luik 27 mei 1997, *J.L.M.B.* 1998, 237, noot D. Dubuisson; Luik 13 mei 1997, *J.L.M.B.* 1998, 231; Luik 6 februari 1996, *R.R.D.* 1996, 288 en *J.T.* 1996, 524). Artikel 1384, lid 2 B.W. is niet toepasselijk (Luik 1 december 1992, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12515; *J.L.M.B.* 1993, 820; Luik 9 november 1992, *J.L.M.B.* 1993, 815). Sommige rechtspraak staat aldus ten onrechte het verhaal toe enkel op grond van artikel 1384, lid 2 B.W. (Brussel 12 maart 1992, *De Verz.* 1993, 231; Brussel 5 oktober 1987, *De Verz.* 1988, 488; Rb. Bergen 6 oktober 1992, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12397; Rb. Verviers 1 oktober 1986, *R.G.A.R.* 1988, nr. 11419, kritische noot B. Compagnon: „Par ailleurs, on n'apercoit pas la raison de la référence à la responsabilité civile des parents sur le pied de l'article 1384 du Code civil"). Zie hierover tevens o.m., Rb. Marche-en-Famenne 12 oktober 1987, *De Verz.* 1988, 696; Dubuisson, B., „Action récursoire de l'assureur automobile contre les parents du mineur, auteur de l'accident", *J.T.* 1996, 525-526).

Het verhaal kan niet uitgeoefend worden tegen een verzekerde die bewijst dat de feiten waaruit het recht van verhaal is ontstaan, zijn toe te schrijven aan een andere verzekerde dan hemzelf, en zich hebben voorgedaan in strijd met zijn onderrichtingen of buiten zijn weten (Luik 25 oktober 1995, *R.R.D.* 1995, 485; Rb. Brussel 2 maart 1990, *De Verz.* 1991, 118; Rb. Mechelen 15 oktober 1985, *Pas.* 1985, III, 94). Wanneer een voertuig werd toevertrouwd aan een persoon die niet in het bezit was van een rijbewijs of leervergunning, dient het feit dat de verzekerde dit wist of moest weten beoordeeld te worden in de concrete situatie waarin het voertuig werd toevertrouwd (Gent 24 februari 1986, *R.W.* 1986-87, 1562). Hierbij kan gesteund worden op de eigen verklaringen van de verzekerde-bestuurder onmiddellijk na het ongeval (Antwerpen 30 april 1991, *De Verz.* 1992, 65; Brussel 16 oktober 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12040) of op gegevens van het strafdossier (Bergen 10 januari 1994, *J.L.M.B.* 1994, 1115).

De aansteller kan zich beroepen op een valse verklaring van zijn aangestelde of op de voorlegging van een vervalst rijbewijs. Ook kan de bestuurder of de

verzekeringnemer de „état de nécessité" inroepen (Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C. auto", *l.c,* nr. 61,2° met verwijzing naar Gent 10 mei 1973, *R.W.* 1973-74, 2110).

72.6. TOEPASSINGSGEVALLEN — In volgende gevallen werd een recht van verhaal toegekend:

— sturen zonder rijbewijs (Bergen 28 november 1995, *Verkeersrecht* 1997, 39; Rb. Nijvel 4 april 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12796; Luik, 9 mei 1990, *De Verz.* 1991, 351; Rb. Brussel 2 maart 1990, *De Verz.* 1991, 118; Rb. Luik 21 maart 1988, *De Verz.* 1989, 469; Luik 1 maart 1989, *R.G.A.R.* 1991, nr. 118890; Bergen 15 september 1987, *R.G.A.R.*, nr. 11508; Rb. Marche-en-Famenne 12 oktober 1987, *De Verz.* 1988, 696; Rb. Gent 27 februari 1987, *De Verz.* 1988, 337); hierbij weze opgemerkt dat de bestuurder van een voertuig niet alleen degene is die richting geeft aan het voertuig en het stuur houdt maar ook degene die bij vergissing de wagen in beweging zet, ook al betreft het een kind van 5 jaar (Rb. Verviers 1 oktober 1986, *R.G.A.R.* 1988, nr. 11419);

— sturen zonder rijbewijs, ook al heeft de verzekerde alle vereiste proeven reeds met goed gevolg afgelegd (Antwerpen 9 november 1995, *A.J.T.* 1995-96, 365);

— sturen met een voorlopig rijbewijs zonder de vereiste begeleiding (Luik 13 mei 1997, *J.L.M.B.* 1998, 231);

— besturen van een bromfiets klasse B zonder houder te zijn van het wettelijk vereiste attest inzake het theoretisch examen (Antwerpen 6 mei 1992, *De Verz.* 1992, 707);

— besturen van een voertuig terwijl het rijbewijs van de bestuurder onmiddellijk ingetrokken was bij toepassing van artikel 55 van de Wegverkeerswet (Luik 11 oktober 1991, *De Verz.* 1992, 77);

— besturen van een voertuig na intrekking van het rijbewijs bij toepassing van artikel 61 Wegverkeerswet (Rb. Gent 25 januari 1988, *De Verz.* 1989, 298);

— besturen van een voertuig zonder daartoe de vereiste leeftijd te hebben (Luik 1 december 1992, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12515; Rb. Brussel 2 maart 1990, *De Verz.* 1991, 118; Brussel 16 oktober 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12040);

— het besturen van bromfiets door een persoon die geen 18 jaar oud is en een passagier vervoert (inbreuk op artikel 8.2.3° Wegcode) (Cass. 13 juni 1997, *Verkeersrecht* 1997, 341; Cass. 25 september 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 117, *R.W.* 1986-87, 1707 en *De Verz.* 1989, 268; Cass. 2 maart 1978, *Arr. Cass.* 1978, 774; Antwerpen 23 oktober 1991, *De Verz.* 1992, 84; Antwerpen 30 april 1991, *De Verz.* 1992, 65; Brussel 10 maart 1994, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12425; Brussel 5 oktober 1987, *De Verz.* 1988, 489, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11577; Rb. Turnhout, 23 december 1994, *De Verz.*

1996, 88; Rb. Bergen 6 oktober 1992, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12397; Rb. Hoei 26 februari 1987, *De Verz.* 1988, 100);

— toevertrouwen van een voertuig of de autosleutels aan een persoon zonder rijbewijs wetende dat de bestuurder dit niet bezit (Gent 27 september 1995, *R.W.* 1995-96, 1212; Luik 9 mei 1990, *De Verz.* 1991, 351).

In volgende omstandigheden werd de regresvordering afgewezen:

— besturen van een voertuig zonder daartoe in staat te zijn en zonder te beschikken over de vereiste lichaamsgeschiktheid en de nodige kennis en rijvaardigheid (inbreuk op artikel 8.3 wegcode) (Cass. 4 september 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1072 en *R.W.* 1992-93, 518);

— rijden met een leervergunning categorie B zonder de voorgeschreven vermelding van de letter „L" en met overschrijding van de maximumsnelheid van 40 km per uur (Rb. Turnhout 7 september 1983, *De Verz.* 1984, 415);

— rijden in staat van alcoholintoxicatie (Bergen 12 november 1986, *Verkeersrecht* 1987, 75);

— besturen tijdens een proefrit van een voertuig dat volgens de polis slechts een beperkte cylinderinhoud mag hebben en voorzien is van een proefrittenplaat (Antwerpen 3 oktober 1990, *De Verz.* 1991, 625).

72.7. BEZIT VAN BUITENLANDS RIJBEWIJS — Onder de modelpolis 1956 kon niet anders dan vastgesteld worden dat de bestuurder die wel een buitenlands maar geen Belgisch rijbewijs had, niet voldeed aan de Belgische wet. De rechtspraak stond aanvankelijk het regres van de verzekeraar toe ingeval de bestuurder enkel een buitenlands rijbewijs had, ook al had de bestuurder op eenvoudig verzoek en voorlegging van dit rijbewijs zonder enige formaliteit noch examen, een Belgisch rijbewijs kunnen bekomen (Rb. Namen 13 oktober 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 11954; Bergen 1 februari 1988, *J.L.M.B.* 1988, 912). Aan deze onbillijke toestand werd een einde gesteld door het arrest van het Hof van Cassatie van 24 september 1992.

Het verhaal werd niet toegestaan onder verwijzing naar de gemeenschappelijke bedoeling van partijen die moet gesteld worden boven de letterlijke zin van de overeenkomst, en het beginsel van de goede trouw (Cass. 24 september 1992, *R.W.* 1992-93, 789 en *Verkeersrecht* 1993, 7). Zie eveneens o.m., Antwerpen 25 september 1996, *Limb. Rechtsl.* 1997, 84, noot; Meeus, A., „Le contrôle de la Cour de Cassation sur l'interprétation des contrats d'assurance par le juge du fond", in *Mélanges Roger O. Dalcq*, Brussel, Larcier, 1994, p. 407 e.v.).

Artikel 25, 3° b modelpolis 1992 aangaande de niet-uitoefening van het verhaal ten overstaan van een bestuurder met een buitenlands rijbewijs, lijkt deze rechtspraak te bevestigen. Artikel 25, 3° b voorziet immers uitdrukkelijk dat het recht van verhaal niet wordt toegepast „wanneer de persoon die het rijtuig bestuurt in het buitenland aan de voorwaarden voldoet voorgeschreven door de plaatselijke wet en reglementen om het rijtuig te besturen

en niet onderhevig is aan een in België lopend rijverbod, in welk geval het recht van verhaal behouden blijft". De rechtbank van eerste aanleg van Tongeren oordeelt evenwel dat uit artikel 25, 3° b modelpolis 1992 duidelijk blijkt dat het verhaal alleen dan niet toepasselijk is indien de bestuurder die het rijtuig bestuurt in het buitenland aan de voorwaarden voldoet voorgeschreven door de plaatselijke wet en reglementen. De verzekeraar kon dus regres uitoefenen tegen een Marokkaan met een Marokkaans rijbewijs dat niet geconverteerd werd in een Belgisch rijbewijs naar aanleiding van een in België gebeurd ongeval (Rb. Tongeren 10 februari 1997, *Limb. Rechtsl.* 1997, 105).

Er dient nog gewezen te worden op de Richtl. Raad E.G., nr. 91/439/EEG van 29 juli 1991 (in werking getreden op 1 juli 1996) waarbij de verplichte omwisseling van het rijbewijs bij overbrenging van de gewone verblijfplaats naar een andere Lidstaat, werd afgeschaft. Voor de inwerkingtreding van deze richtlijn werd de genoemde verplichting zelf niet strijdig geacht met artikel 52 E.G.-Verdrag, doch wel de gelijkstelling tussen de niet-nakoming van deze verplichting en de daarop gestelde strafsanctie enerzijds en het sturen zonder rijbewijs anderzijds (H.v.J. 29 februari 1996, *Verkeersrecht* 1996, 155).

AFDELING 8
REGRES WEGENS ONTBREKEN VAN GELDIG KEURINGSBEWIJS

73.1. WETTELIJKE REGELING — Overeenkomstig artikel 25, 3° c modelpolis 1992 heeft de verzekeraar een recht van verhaal op de verzekeringnemer en, indien daartoe grond bestaat, op de verzekerde die niet de verzekeringnemer is wanneer het omschreven voertuig dat onderworpen is aan de Belgische reglementering op de technische controle, op het ogenblik van het schadegeval niet of niet meer voorzien is van een geldig keuringsbewijs, behalve als het schadegeval zich voordoet tijdens het normale traject naar de keuring of wanneer men in geval van afgifte van een bewijs met de vermelding „verboden tot het verkeer" zich van het keuringsstation naar zijn woonplaats en/of naar de hersteller begeeft en na herstelling naar het keuringsstation rijdt Het recht van verhaal wordt echter niet uitgeoefend indien de verzekerde aantoont dat er geen oorzakelijk verband bestaat tussen de staat van het rijtuig en het schadegeval. Artikel 25, 3° modelpolis 1956 voorzag een zelfde verhaalsrecht indien het voertuig niet of niet meer voorzien was van een geldig schouwingsbewijs, „behalve tijdens de normaal af te leggen afstand om naar de eerste schouwing te rijden, of om bij aflevering van een rood bewijs naar de hersteller te rijden en om zich vervolgens, na herstelling, terug bij het schouwingsorganisme aan te bieden".

73.2. VOORWAARDEN — Overeenkomstig de cassatierechtspraak werd artikel 25, 3° modelpolis 1956 niet strijdig geacht met de openbare orde en de goede zeden (Fredericq, L., *o.c.*, p. 498, nr. 120; Bergen 25 mei 1988, *De Verz.* 1989, 95; Luik 15 maart 1979, *De Verz.* 1979, 463; Bergen 26 januari 1987, *De Verz.* 1987, 580). Artikel 25, 3° drukte enkel de wil van de verze-

keraar uit om geen dekking te verlenen voor een niet geschouwd voertuig gezien hij de premies berekent op een gemiddeld risico waarbij de verzekerde geacht wordt zich te houden aan de verplichting om zijn voertuig te onderwerpen aan de technische controle (Rb. Verviers 30 maart 1981, *J.L.* 1981, 403). De contractuele fout voorzien in artikel 25, 3° modelpolis 1956 kan blijken uit een strafvonnis waarbij de verzekerde werd veroordeeld wegens een inbreuk op artikel 24 K.B. van 15 maart 1968 (Bergen 26 januari 1987, *De Verz.* 1987, 582).

Het verhaal kan uitgeoefend worden zonder dat de verzekeraar dient aan te tonen dat de verzekerde een zware fout heeft begaan (Bergen 26 januari 1987, *De Verz.* 1987, 580; Luik 15 maart 1979, *De Verz.* 1979, 463; Luik 15 november 1991, *De Verz.* 1992, 90). Ook het feit dat de verzekerde niet de gewone bestuurder is van het verzekerd voertuig, is zonder belang (Brussel 5 juni 1990, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12166). Er werd aangenomen dat artikel 26 modelpolis 1956 dat het recht van verhaal regelde in geval van verzuim van een binnen een bepaalde termijn te verrichten handeling, niet van toepassing is in geval van het besturen van een voertuig zonder geldig schouwingsbewijs (Bergen 26 januari 1987, *De Verz.* 1987, 580; Kh. Antwerpen 10 juni 1983, *De Verz.* 1984, 411 onder verwijzing naar het voornoemde Cass. 20 mei 1977; Rb. Verviers 30 maart 1981, *J.L.* 1981, 403: „L'artikel 26 est étranger au cas prévu à l'article 25, 3°, qui ne sanctionne d'ailleurs pas le fait de n'avoir pas présenté son véhicule au contrôle technique dans un délai déterminé, mais le fait de rouler avec un véhicule non muni d'un certificat de visite valable").

73.3. GEEN OORZAKELIJK VERBAND — Bij toepassing van artikel 25, 3° modelpolis 1956 diende de verzekeraar geen oorzakelijk verband aan te tonen tussen de afwezigheid van een geldige schouwing van het voertuig en de schade voortspruitende uit het ongeval (Luik 15 november 1991, *De Verz.* 1992, 90; Brussel 5 juni 1990, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12166; Antwerpen 4 april 1990, *De Verz.* 1990, 738; Bergen 26 januari 1987, *De Verz.* 1987, 580; Luik 15 maart 1979, *De Verz.* 1979, 463; Bergen 25 mei 1988, *De Verz.* 1989, 95; Luik 16 december 1986, *J.L.M.B.* 1987, 717; Bergen 2 mei 1986, *J.L.M.B.* 1987, 717; Rb. Verviers 30 maart 1981, *J.L.* 1981, 403). Sommige rechtspraak nam evenwel toch aan dat de verzekerde de afwezigheid van een oorzakelijk verband kon bewijzen (Rb. Luik 21 mei 1986, *J.L.M.B.* 1987, 718; Rb. Luik 12 september 1986, *J.L.M.B.* 1987, 718).

Uit billijkheidsoverwegingen heeft de Controledienst der Verzekeringen bij Mededeling D.56 Wijziging van artikel 25 van het modelcontract B.A. motorrijtuigen, betreffende het verhaal van de verzekeraar (14 december 1981) de verzekeraars verzocht het automatisch regres te laten vallen door in de polis te voorzien dat het verhaal niet wordt uitgeoefend wanneer de verzekerde de afwezigheid van het oorzakelijk verband tussen de staat van het voertuig en het ongeval aantoont (Minet, A., „Les modifications du contrat-type d'assurance automobile", *J.T.* 1982, 508; X., noot onder Brussel

5 juni 1990, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12166). Aan artikel 25, 3° modelpolis 1956 kon aldus een beperkende clausule toegevoegd worden waardoor de verzekerde het bewijs kon leveren dat het ongeval niet werd veroorzaakt door een gebrek aan het voertuig waarvoor het geweigerd werd of kon worden door de technische controle (Rb. Gent 18 april 1994, *De Verz.* 1995, 163; Rb. Charleroi 22 maart 1988, *De Verz.* 1989, 301). De verzekerde kon evenwel geen argument putten uit de aanbeveling van de Controledienst voor de Verzekeringen van 1981 gezien deze geen afbreuk kon doen aan de contractuele bepalingen van de tussen partijen afgesloten verzekeringsovereenkomst (Antwerpen 4 april 1990, *De Verz.* 1990, 738). Mededeling D.56 werd vervangen door Mededeling D.107 (30 juni 1993, welke werd vervangen door Mededeling D.120 K.B. van 3 februari 1992 tot vaststelling van de tariefnormen die van toepassing zijn op de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen (4 maart 1994).

Artikel 25, 3° modelpolis 1992 bepaalt thans uitdrukkelijk dat het recht van verhaal niet wordt uitgeoefend indien de verzekerde aantoont dat er geen oorzakelijk verband bestaat tussen de staat van het rijtuig en het schadegeval. De verzekeraar dient aldus nog steeds geen oorzakelijk verband aan te tonen doch de verzekerde beschikt over de mogelijkheid om het bewijs van de afwezigheid van dit verband te leveren (Pire, A., noot onder Luik 15 november 1991, *De Verz.* 1992, 90; Luik 11 december 1992, *J.L.M.B.* 1993, 1420).

73.4. PERSONEN TEGEN WIE HET VERHAAL KAN UITGEOEFEND WORDEN — Het verhaal op grond van artikel 25, 3° kan uitgeoefend worden zowel tegen de verzekeringnemer als tegen de verzekerde (zelfs de toevallige bestuurder). De contractuele fouten van beiden dragen bij tot de schade veroorzaakt aan de verzekeraar zodat zij in solidum gehouden zijn diens uitgaven terug te betalen (Brussel 5 juni 1990, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12166: de verantwoordelijkheid tussen beide co-debiteuren werd verdeeld 1/10 lastens de verzekerde-bestuurder en 9/10 lastens de verzekeringnemer-eigenaar).

Beiden hebben wel de mogelijkheid om aan te tonen dat zij niet wisten dat het voertuig niet voldeed aan de reglementering. De bestuurder kan eveneens bewijzen dat hij zich in de onmogelijkheid bevond om zijn voertuig aan te bieden bij het keuringsorganisme. In voorkomend geval dient voldaan te zijn aan de voorwaarden van overmacht (Dubuisson, B., A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C. auto", *l.*, nr. 61, 1° met verwijzing naar Rb. Bergen 9 november 1973, *De Verz.* 1975, 161 en Corr. Luik 16 maart 1967, *J.L.* 1966-67, 274).

AFDELING 9
REGRES WEGENS LAATTIJDIGE HANDELING

74.1. WETTELIJKE REGELING — Artikel 25, 6° modelpolis 1992 bepaalt dat de verzekeraar een recht van verhaal heeft op de verzekerde die een bepaalde handeling niet verricht heeft binnen een door de overeenkomst vastgestelde

termijn. Dit verhaalrecht kan niet uitgeoefend worden indien de verzekerde bewijst dat hij die handeling zo spoedig als redelijkerwijze mogelijk, verricht heeft. In ieder geval kan slechts verhaal worden uitgeoefend indien en in de mate waarin de maatschappij door het verzuim schade heeft geleden, onverminderd de toepassing van artikel 24. Artikel 25, 6° dient aldus gerelateerd te worden aan de wettelijke en contractuele bepalingen die het verrichten van een handeling voorschrijven binnen een bepaalde termijn. Dit betreft inzonderheid de artikelen 16 en 17 modelpolis 1992, artikel 9 W.A.M.-wet 1989 en de artikelen 19 en 21 Wet Landverzekeringsovereenkomst met betrekking tot de melding van het schadegeval en het overmaken van gerechtelijke en buitengerechtelijke documenten aan de verzekeraar. Artikel 25, 5° en artikel 26 modelpolis 1956 voorzagen een gelijkaardig recht van verhaal wanneer het ongeval niet was aangegeven binnen de acht dagen nadat het zich had voorgedaan. Het verhaal kon niet uitgeoefend worden, indien de verzekerde bewees dat hem geen schuld trof en dat hij het verzuim zo spoedig mogelijk had hersteld. Tevens was er slechts verhaal mogelijk indien en in de mate waarin de verzekeraar door het verzuim schade had geleden. Ook deze bepalingen dienden gekoppeld te worden aan artikel 16 modelpolis 1956 en artikel 8 W.A.M.-wet 1956.

In de besproken periode werd uitspraak gedaan over de toepassing van deze bepalingen van de modelpolis 1956. Deze beslissingen lijken onder de modelpolis 1992 eveneens geldig.

74.2. VERZUIM — Het overschrijden van de termijn voorzien in artikel 16 modelpolis 1956 volstaat opdat de verzekerde in fout zou zijn (Bergen 23 juni 1986, *De Verz.* 1987, 577). Ten aanzien van de aangifte van het schadegeval dient erop gewezen te worden dat het louter „signaleren" van het ongeval niet beschouwd wordt als een geschreven aangifte (Brussel 13 maart 1990, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12108). De verzekeringnemer die bij de aangifte van het ongeval een valse verklaring aflegt omtrent de identiteit van de bestuurder van het voertuig, komt zijn verplichtingen om het schadegeval aan te geven niet na (Antwerpen, 23 april 1990, *De Verz.* 1990, 744). De verzekerde kan bewijzen dat hij in de fysische of morele onmogelijkheid was om het ongeval tijdig aan te geven. De termijn begint niet te lopen zolang deze onmogelijkheid blijft bestaan (Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C. auto", *l.c.*, nr. 60, 4°). Hetzelfde geldt wanneer de verzekerde te goeder trouw niet wist dat hij in een ongeval betrokken was (Dubuisson, B., „A propos de la nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C. auto", *l.c.*, nr. 60, 4°; Kh. Charleroi 24 mei 1978, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10355, noot J. Mahaux).

74.3. OORZAKELIJK VERBAND TUSSEN HET VERZUIM EN DE SCHADE VAN DE VERZEKERAAR — Artikel 26 modelpolis 1956 vereiste een oorzakelijk verband tussen de fout en de schade die door de verzekeraar ingevolge de vertraging werd opgelopen (en niet zijn uitgaven) (Dubuisson, B., „A propos de la

nature et du régime juridique de l'action récursoire de l'assureur R.C. auto", *l..c.*, nr. 67). De afwezigheid van schade in hoofde van de verzekeraar in gevolge het ontbreken van de aangifte kan blijken uit de expertise van het voertuig van de schadelijder door diens eigen verzekeraar in het kader van de R.D.R.-conventie (Brussel 13 maart 1990, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12108). Artikel 26 modelpolis 1956 tempert dan ook aanzienlijk de strengheid van artikel 25, 5° (Minet, A., „Les modifications au contrat type d'assurance automobile", *J.T.* 1982, 508-509). Artikel 26 heeft niet alleen betrekking op de verplichting van artikel 16 maar eveneens op de verplichting om de verzekeraar binnen 48 uur in te lichten van het rode schouwingscertificaat (artikel 10 modelpolis 1956) en de verplichting om alle gerechtelijke en buitengerechtelijke akten binnen 48 uur aan de verzekeraar over te maken (artikel 17 modelpolis 1956) (Fredericq, L., *o.c.*, p. 496, nr. 130).

Wanneer de verzekeraar werd ingelicht van een veroordeling bij verstek van haar verzekerde doch de verzetstermijn nog niet verstreken was, kan zij geen verhaal uitoefenen op grond van het feit dat zij niet werd ingelicht over de datum van de zitting (Rb. Luik 25 februari 1991, *Verkeersrecht* 1991, 197). Door het niet tijdig overmaken van de dagvaarding voor de strafrechter, heeft de verzekeraar geen schade geleden wanneer de verzekerde werd bijgestaan door een advocaat wiens verdediging gelijklopend was met deze die de verzekeraar had kunnen ontwikkelen en de verzekeraar niet aantoont dat hij een gunstiger beslissing had kunnen bekomen (Gent 16 november 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12758).

AFDELING 10
REGRES WEGENS HET AANTAL VERVOERDE PERSONEN

75.1. WETTELIJKE REGELING — Artikel 25, 3° d modelpolis 1992 voorziet een recht van verhaal op de verzekeringnemer en, indien daartoe grond bestaat, op de verzekerde die niet de verzekeringnemer is wanneer het schadegeval zich voordoet, terwijl het reglementair of contractueel toegelaten aantal vervoerde personen overschreden is of wanneer het vervoer van personen in strijd is met reglementaire of contractuele bepalingen. „Indien het reglementair of contractueel maximum toegelaten aantal vervoerde personen overschreden is, is het bedrag van het verhaal evenredig aan de verhouding van het overtallig aantal vervoerde personen tot het aantal werkelijk vervoerde personen, onverminderd de toepassing van artikel 24. Voor het berekenen van het aantal vervoerde personen komen kinderen beneden de vier jaar niet in aanmerking; kinderen van vier tot volle vijftien jaar worden geacht twee derde plaats in te nemen. De uitkomst van de berekening wordt afgerond naar de hogere eenheid. In geval van personenvervoer buiten de reglementaire of contractuele voorwaarden, wordt het verhaal voor het totaal van de aan deze vervoerde personen betaalde schadevergoedingen uitgeoefend, onverminderd de toepassing van artikel 24". De verzekeraar kan geen verhaal nemen „op een verzekerde indien deze aantoont dat de tekortkomin-

gen of de feiten waarop het verhaal gesteund is, te wijten zijn aan een andere verzekerde en dat ze zich hebben voorgedaan in strijd met zijn onderrichtingen of buiten zijn medeweten".

Bij toepassing van artikel 27 modelpolis 1956 kon het verhaal volledig zijn wanneer het aantal vervoerde personen het bij de van kracht zijnde reglementering toegelaten aantal overschreed en alleen maar evenredig wanneer het voornoemd aantal het contractueel bepaald aantal overschreed (Cass. 26 november 1987, *Arr.Cass.* 1987-88, 404).

De zeer uitvoerige en gedetailleerde regeling in artikel 27 modelpolis 1956 verklaart wellicht mede waarom zeer weinig rechtspraak te vinden is omtrent de toepassing van deze bepaling.

75.2. BEGRIP VERVOERDE PERSONEN — Artikel 25, 3° d modelpolis 1992 geeft, evenmin als artikel 27 modelpolis 1956, een definitie van het begrip „vervoerde personen". Het Hof van Beroep te Brussel nam in een arrest van 20 juni 1986 aan dat het contractueel bedongen maximum nl. vier vervoerde personen, niet wordt overschreden wanneer naast de bestuurder vier passagiers in het voertuig hebben plaatsgenomen. De verzekeraar voorzag zich in cassatie en wees er in zijn memorie op dat de bestuurder eveneens een vervoerde persoon is. Het arrest werd evenwel enkel verbroken wegens gebrek aan wettelijke motivering (Cass. 18 november 1988, *De Verz.* 1989, 664). Wanneer het verzekeringscontract het vervoer van 4 personen voorziet dient de bestuurder niet meegerekend te worden (Rb. Luik 5 juni 1984, *J.L.* 1985, 135). Het contractueel beding „vervoerde personen" houdt ook de bestuurder van het voertuig in wanneer in het verzekeringsvoorstel werd vermeld: „aantal plaatsen, de bestuurder inbegrepen: 5" (Brussel 27 juni 1991, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12354). Er dient hierbij aangestipt te worden dat artikel 44, 1° Wegcode het aantal toegelaten passagiers achteraan in het voertuig niet vaststelt (Rb. Luik 5 juni 1984, *J.L.* 1985, 135).

75.3. GEEN BEWUSTZIJN VERZWARING OF OORZAKELIJK VERBAND — Artikel 27 modelpolis 1956 vereiste niet het bewustzijn van een verzwaring van het risico in hoofde van de verzekerde of verzekeringnemer (Brussel 27 juni 1991, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12354). Evenmin diende een oorzakelijk verband te bestaan tussen de fout en het ongeval (Brussel 27 juni 1991, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12354). Deze rechtspraak kan ook toepasselijk geacht worden onder artikel 25, 3° d modelpolis 1992.

AFDELING 11
THANS UITGESLOTEN REGRESGRONDEN

76.1. GEEN VERLOF TOT STUREN — In tegenstelling tot de modelpolis 1992 voorzag artikel 25, 8° modelpolis 1956 een recht van verhaal wanneer het ongeval veroorzaakt werd door een persoon aan wie geen verlof was verleend om het omschreven motorrijtuig te besturen. Een garagist die na

herstelling van de ontkoppeling een testrit uitvoerde, werd beschouwd als een geautoriseerde bestuurder gezien hij het voertuig alsdan met het stilzwijgend verlof van de eigenaar gebruikte (Gent 5 februari 1985, *R.W.* 1985-86, 2714). Zie ook Luik 28 februari 1995, *R.R.D.* 1995, 345.

76.2. CLAUSULE VAN ALLEENSTUREN — Zie omtrent de geldigheid van deze clausules supra, nr. 10.5.

De miskenning van de clausule van „exclusief besturen" gaf aan de verzekeraar een recht van verhaal op grond van artikel 24 modelpolis 1956 (Antwerpen 12 maart 1991, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12189). De verzekeraar moet zijn recht van verhaal in beginsel uitoefenen tegen de verzekeringnemer. Hij kan dit verhaal uitoefenen tegen de bestuurder, andere dan de verzekeringnemer. Het komt aan deze bestuurder die verlof had van de verzekeringnemer om het voertuig te besturen toe, om te bewijzen dat hij geen kennis had van de clausule van exclusief sturen (Luik 28 februari 1995, *R.R.D.* 1995, 345).

In sommige polissen werd voorzien dat het verhaal tot een bepaald bedrag beperkt werd „in geval van uitzonderlijke afwijking die door vergetelheid en te goeder trouw niet op voorhand aan de maatschappij zou bekend gemaakt zijn" (Gent 27 september 1988, *De Verz.* 1989, 671; Gent 30 juni 1986, *De Verz.* 1987, 293). Een inbreuk op het beding werd eveneens aanzien als een objectieve verzwaring van het risico (Brussel 21 november 1995, *De Verz.* 1996, 286, noot J. Muyldermans; Antwerpen 12 maart 1991, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12189). In de modelpolis 1992 is de miskenning van de clausule van exclusief sturen niet meer opgenomen in de lijst van de gronden van verhaal. Verhaal blijft naargelang de omstandigheden eventueel wel mogelijk op grond van artikel 25, 1° b of c modelpolis 1992.

76.3. HANDELAARSPLAAT — De verzekeraar beschikte op grond van artikel 24 modelpolis 1956 over een verhaalsrecht op de verzekeringnemer die zijn handelaarsplaat had uitgeleend zonder er zich van te vergewissen dat deze kon of mocht gebruikt worden (Antwerpen 10 februari 1988, *De Verz.* 1989, 85).

AFDELING 12
RECHTSVERVAL VAN DE VERZEKERAAR

77. VOORWAARDEN — Ongeacht de verwittigingsplicht van de verzekeraar voorzien in artikel 88, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst, kan nog steeds de vraag rijzen of de verzekeraar door het aannemen van een bepaalde houding kan geacht worden te verzaken aan zijn recht van verhaal. Het Hof van Cassatie stelde aan het Benelux Gerechtshof de prejudiciële vraag of het vrijwillig blijven uitvoeren van de verzekeringsovereenkomst door het verdedigen in rechte van de verzekerde, ondanks kennis van een grond van nietigheid, verval of beëindiging van de dekking, of het op zich nemen van

de leiding van het geding tussen de benadeelde en de verzekerde, een afstand van het verhaal op de verzekerde impliceert (Cass. 24 januari 1980, *Arr. Cass.* 1980, 600 en *De Verz.* 1980, 427). Artikel 9, lid 2 W.A.M.-wet 1956 voorzag immers de tegenwerpbaarheid van het vonnis aan de verzekeraar in geval is komen vast te staan dat deze in feite de leiding van het geding op zich heeft genomen. Dezelfde bepaling is thans opgenomen in artikel 14 § 1, lid 2 W.A.M.-wet 1989 en artikel 89 § 1, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst.

Het Benelux Gerechtshof oordeelde dat artikel 9, lid 2 W.A.M.-wet 1956 niets te zien had met de vraag onder welke omstandigheden de verzekeraar geacht kan worden te hebben afgezien van zijn bevoegdheid om een regresvordering tegen de verzekerde in te stellen. Aldus kon artikel 9, lid 2 op zichzelf geen beletsel vormen om uit de omstandigheid dat de verzekeraar in feite de leiding van het geding op zich heeft genomen, af te leiden dat de verzekeraar heeft afgezien van een verhaal (Benelux Hof 19 januari 1981, *Benelux Jur.* 1980-1981, 48, concl. Adv.Gen. J. Rouff en *R.W.* 1981-82, 801;).

Het Hof van Cassatie besliste bij arrest van 14 mei 1981 dat de verzekeraar na het ongeval afstand kan doen van zijn recht van verhaal doch een afstand niet kan worden vermoed en enkel kan worden afgeleid uit feiten die voor geen andere uitlegging vatbaar zijn. Uit de enkele omstandigheid dat de verzekeraar (in voorkomend geval de Belgische Staat) de bestuurder door zijn gewone raadsman heeft laten verdedigen voor het strafgerecht, zonder hem vooraf mede te delen dat hij zich het recht voorbehield zich op hem te zullen verhalen, kan niet noodzakelijk afgeleid worden dat afstand van het verhaalsrecht werd gedaan (Cass. 14 mei 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 1057, *Pas.* 1981, I, 1057, *De Verz.* 1983, 119, noot J.R. en *J.T.* 1981, 685). Zie eveneens Bergen 20 december 1990, *Verkeersrecht* 1992, 22; Bergen 15 september 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11508). Dit geldt eveneens wanneer de verzekeraar ter uitvoering van de waarborg rechtsbijstand de kosten van verdediging van de verzekerde ten laste heeft genomen (Rb. Brussel 20 juni 1996, *Verkeersrecht* 1997, 13). Sommige rechtspraak bleef het verval van het recht op verhaal voorstaan op grond van de uitvoering te goeder trouw van de overeenkomst (Bergen 20 december 1990, *Verkeersrecht* 1992, 22; Rb. Luik 18 januari 1988, *J.L.M.B.* 1988, 283).

Er werd verder aangenomen dat de verzekeraar niet stilzwijgend verzaakt aan het regres door een verzekering af te sluiten met iemand die pas 18 jaar is geworden en waardoor de verzekeraar had moeten weten dat de verzekerde nog niet over een rijbewijs beschikte (Bergen 15 september 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11508). De verzaking kan evenmin afgeleid worden uit het feit dat de verzekeraar de schade vrijwillig heeft vergoed (Antwerpen 4 april 1990, *De Verz.* 1990, 738) terwijl een latere opzegging van het verzekeringscontract geen invloed heeft op het recht op verhaal (Rb. Gent 13 november 1985, *Verkeersrecht* 1986, 191).

Volgens het Hof van Beroep te Luik zou er geen verhaalsvordering kunnen ingesteld worden wanneer de verzekerde bij de dezelfde verzekeraar gedekt

is door een familiale polis (Luik 11 oktober 1991, *De Verz.* 1992, 80). Het betrof een vordering op grond van artikel 25, 6° modelpolis 1956 waarbij de minderjarige verzekerde het voertuig van zijn vader bestuurde zonder diens medeweten. Op het ogenblik van het ongeval was de minderjarige gedekt door de familiale polis voor zijn aansprakelijkheid bij het besturen van een voertuig zonder medeweten van de eigenaar of gebruikelijke houder van het voertuig, waardoor het Hof besloot dat de familiale polis afgesloten bij dezelfde verzekeraar als de W.A.M.-polis, de uitoefening van het regres in de weg stond.

HOOFDSTUK VIII

VERJARING

AFDELING 1

WETTELIJKE REGELING

78. WETTELIJKE REGELING — De verjaring in het kader van de W.A.M.-verzekering wordt geregeld door artikel 15 W.A.M.-wet 1989 en de gemeenrechtelijke verjaringsregels van de artikelen 2252 B.W. e.v. en de artikelen 26-27 Voorafgaande Titel Sv. Ons inziens mag aangenomen worden dat de artikelen 34-35 Wet Landverzekeringsovereenkomst eveneens van toepassing, voor die aspecten van de verjaring die in de W.A.M.-wet niet worden geregeld. Colle blijkt dezelfde mening toegedaan (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, Maklu, Antwerpen, 1996, p. 171-172, nr. 254-258). Andere auteurs betwijfelen of deze artikelen van de Wet Landverzekeringsovereenkomst van toepassing zijn op de W.A.M.-verzekering (Paridaens, E., „Délai, interruption et suspension de la prescription dans le droit belge des assurances", *R.G.A.R.* 1992, nr. 12095, 4, 6; Merchiers, Y., „Enkele problemen bij contentieux inzake verzekeringen" in X (ed.), *Handelsrecht, Economisch en Financieel Recht, Postuniversitaire cyclus W. Delva 1994-95*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 680-681). Zie omtrent deze problematiek van de verjaring in het algemeen o.m. Brewaeys, E., *Verjaring in het verzekeringsrecht*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 117 p. ; Paridaens, E., „Délai, interruption et suspension de la prescription dans le droit belge des assurances", *R.G.A.R.* 1992, nr. 11989, 1992, nr. 12006, 1992, nr. 12060, 1993, nr. 12095; Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1996, 170-172; Delvaux, P.H., „Commentaire des articles 12 à 29. Action directe de la victime et sanctions pénales", in Fontaine, M. en Jadoul, P. (ed.), *La nouvelle réglementation de l'assurance R.C. automobile*, Brussel, Academia-Bruylant, 1990, 81-84; Schuermans, L., „Verzekering en verjaring", in Vlaams Pleitgenootschap bij de Balie te Brussel (ed.), *Verzekeringen en gerechtelijke procedures*, Kalmthout, Biblo, 1993, 91-104;

Fontaine, M., *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, 1996, p. 215-225, nr. 402-49 en p. 448-449, nr. 894-895.

Sinds het arrest van het Arbitragehof van 21 maart 1995 staat de regeling van de verjaring volop in de belangstelling. Het Arbitragehof had te oordelen over de grondwettelijkheid van artikel 26 Voorafgaande Titel Sv.. Daarin wordt bepaald dat degene die benadeeld wordt door een feit, dat een strafrechtelijk beteugeld misdrijf uitmaakt, in beginsel beschikt over een verjaringstermijn van vijf jaar om zijn vordering tot schadevergoeding in te leiden. Evenwel beschikt de benadeelde, wanneer het schadeverwekkend feit evenwel geen strafrechtelijk misdrijf uitmaakt, over de gemeenrechtelijke verjaringstermijn van dertig jaar (artikel 2262 B.W.). Het Arbitragehof stelt dat er geen redelijke verantwoording kan worden gegeven voor dit onderscheid en verklaart bijgevolg artikel 26 Voorafgaande Titel Sv. strijdig met het gelijkheidsbeginsel. Ingevolge dit arrest van 21 maart 1995 wordt de gemeenrechtelijke dertigjarige termijn geacht ook van toepassing te zijn op vorderingen wegens schade voortspruitend uit een misdrijf. (*B.S.* 31 maart 1995, 8184, *J.L.M.B.* 1995, 496, *T.Gez.* 1995-96, 51, noot F.J., *A.J.T.* 1994-95, 419, noot Arnou, *R.W.* 1994-95, 1324, noot P. Traest, *Verkeersrecht* 1995, 130, noot B. Veeckmans en P. Depuydt, *Soc.Kron.* 1995, 303, noot en *R.G.A.R.* 1995, nr. 12529; in dezelfde zin Arbitragehof 12 juli 1996, *B.S.* 14 augustus 1996 en *Verkeersrecht* 1996, 304, noot). Dit arrest werd door de rechtsleer kritisch onthaald. De rechtsleer behandelt uitvoerig de gevolgen van deze rechtspraak op de aansprakelijkheid en de verzekering en formuleert voorstellen tot een wetswijziging ten einde de verjaringstermijnen in te korten. Zie o.m., De Rode, H., „L'arrêt de la Cour d'arbitrage du 21 mars 1995 et ses conséquences quant aux actions de responsabilité ou 'La boite de Pandore' ", *De Verz.* 1996, 23; Brewaeys, E., „De verjaringstermijn van de burgerlijke vordering ex delicto overleeft de lente niet ...", *Informatieblad van de Nederlandstalige Orde van de Balie te Brussel* 1994-95, 52; Fontaine, M. en Fagnart, J.L., „Réflexions sur la prescription des actions en responsabilité", *R.G.A.R.* 1995, nr. 12502; Storme, M.E., „De verjaring van de burgerlijke vordering al dan niet voortspruitend uit een misdrijf eengemaakt: ja, maar hoe?", *R.W.* 1994-95, 1349; Schuermans, L., „Verzekering en verjaring", *l.c.*, 100-104. De beslissing die de verjaring van een rechtsvordering op grond van art. 26 V.T.Sv. vaststelt, schendt art. 10 en 11 G.W. en art. 2262 B.W. (Cass. 19 december 1996, *R. Cass.* 1997, 255, noot P. De Hert, R.W. 1997-98, 255 en *Verkeersrecht* 1997, 151). Het huidig bij het Parlement aanhangig wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring maakt een onderscheid tussen alle rechtsvorderingen tot vergoeding van schade op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid, de andere persoonlijke rechtsvorderingen en zakelijke rechtsvorderingen. Voor de rechtsvorderingen tot vergoeding van schade op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid worden twee verjaringstermijnen voorzien. Deze zijn alleszins korter dan de geldende gemeenrechtelijke termijn van 30 jaar bepaald in artikel 2262 B.W.

De rechtspraak besproken in dit overzicht steunt op de wettelijke situatie van vóór het arrest van het Arbitragehof van 21 maart 1995. De interpretatie en het belang van de hierna besproken uitspraken moeten beoordeeld worden in het licht van de verwachte wetswijziging en de rechtspraak van het Arbitragehof.

AFDELING 2

VERJARINGSTERMIJNEN

§ 1. Rechtstreekse vordering van de benadeelde

79.1. WETTELIJKE REGELING — Overeenkomstig artikel 15 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1989 verjaart de rechtstreekse vordering van de benadeelde door verloop van 5 jaar te rekenen van het feit waaruit de schade is ontstaan of, in geval van een misdrijf, te rekenen van de dag waarop het gepleegd is. Artikel 15 § 3 W.A.M.-wet 1989 bepaalt dat indien de eindbeslissing die in kracht van gewijsde is gegaan, voorbehoud voor later in aanmerking neemt, de eis om over het voorwerp daarvan te beslissen ontvankelijk is gedurende dertig jaar na de uitspraak. In het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring wordt deze termijn tot twintig jaar gereduceerd.

79.2. AUTONOMIE VAN DE VERJARING VAN DE RECHTSTREEKSE VORDERING — De civielrechtelijke vordering van het slachtoffer tegen de voor een misdrijf verantwoordelijke persoon staat los van diens rechtsvordering tegen de verzekeraar van de voor het ongeval aansprakelijke persoon. De verjaring van de rechtstreekse vordering tegen de verzekeraar wordt geregeld door de W.A.M.-wet 1956, thans W.A.M.-wet 1989, zelfs als het feit een overtreding van de strafwet is en de rechtstreekse vordering voor de strafgerechten wordt ingesteld (Cass. 20 maart 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 768, *Pas.* 1991, I, 681 en *R.W.* 1991-92, 157; Cass. 20 januari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 441, *Pas.* 1992, I, 425, *R.W.* 1991-92, 1094, *Verkeersrecht* 1992, 179 en *R.G.A.R.* 1993, nr. 12211). Artikel 26 Voorafgaande Titel Sv. is niet van toepassing op de rechtstreekse vordering van de benadeelde (Cass. 20 januari 1994, *Arr. Cass.* 1994, 80, *Pas.* 1994, I, 77, *R.W.* 1994-95, 371 en *Verkeersrecht* 1994, 186).

Het feit dat de vordering het herstel van schade veroorzaakt door een misdrijf tot voorwerp heeft, heeft niet tot gevolg dat de verjaringstermijn van de burgerlijke vordering op grond van dit misdrijf in de plaats zou komen van de verjaringstermijn voorzien in de W.A.M.-wet (Bergen 23 januari 1989, *Pas.* 1989, II, 179; Antwerpen 16 december 1987, *Verkeersrecht* 1988, 144; Antwerpen 16 december 1987, *R.W.* 1988-89, 889). Artikel 15 § 1 W.A.M.-wet 1989 maakt uitdrukkelijk melding van de verjaring in geval van een misdrijf. De rechtspraak had reeds aangenomen dat het „feit waaruit de schade is ontstaan" zoals bepaald in artikel 10, lid 1 W.A.M.-wet 1956 een algemene draagwijdte had en de toepassing ervan niet kon worden uitgesloten ingeval van een rechtstreekse vordering van de benadeelde wiens

schade is ontstaan uit een feit dat een strafrechtelijk misdrijf is (Cass. 31 januari 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 587, *Pas.* 1991, I, 522, *R.W.* 1990-91, 1380 en *De Verz.* 1991, 344).

De verjaring van de vordering tegen de aansprakelijke bestuurder is dan ook niet noodzakelijk gelijklopend met de vordering tegen de verzekeraar van de aansprakelijke. Voor de verjaring van de vordering tegen de dader is artikel 26 Voorafgaande Titel Sv. toepasselijk en niet de W.A.M.-wet (Gent 18 januari 1995, *R.W.* 1994-95, 1373). De autonomie van de verjaringstermijn voorzien in de W.A.M.-wet ten opzichte van de verjaringstermijn van de vordering tegen de aansprakelijke zelf heeft tot gevolg dat de benadeelde wiens rechtstreekse vordering tegen de verzekeraar nog niet verjaard is, deze rechtstreekse vordering niet verbeurt doordat zijn civielrechtelijke vordering tegen de aansprakelijke verjaard is (Brussel 26 mei 1992, *De Verz.* 1993, 52; Cass. 2 mei 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 887, *R.W.* 1991-92, 411 en *Verkeersrecht* 1992, 71 na Cass. 6 april 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 879 en *Verkeersrecht* 1989, 311, noot; Benelux Hof 21 december 1990, *Benelux Jur.* 1990, 50, concl. Adv. Gen. H. Lenaerts, *R.W.* 1990-91, 1082 en *Verkeersrecht* 1991, 85, noot). De verjaring van de strafvordering belet niet dat het strafgerecht uitspraak doet over de rechtstreekse vordering die daarna is ingesteld door de benadeelde persoon tegen de verzekeraar (Cass. 5 december 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, 374, *Verkeersrecht* 1991, 151 en *De Verz.* 1991, 332).

§ 2. Regresvordering van de verzekeraar tegen de verzekerde

80. WETTELIJKE REGELING — Artikel 34 § 3 Wet Landverzekeringsovereenkomst bepaalt dat de regresvordering tegen de verzekerde verjaart door verloop van drie jaar, te rekenen vanaf de dag van de betaling door de verzekeraar, behoudens bedrog. Bij ontstentenis van een bijzondere desbetreffende regeling in de W.A.M.-wet, wordt de verjaringstermijn van de regresvordering van de W.A.M.-verzekeraar geregeld door deze bepaling in de Wet Landverzekeringsovereenkomst. Vóór de inwerkingtreding van de Wet Landverzekeringsovereenkomst werd algemeen aangenomen dat de regresvordering van de verzekeraar steunde op het verzekeringscontract zodat deze onderworpen was aan de driejarige termijn van artikel 32 Verzekeringswet (Brewaeys, E., *Verjaring in het verzekeringsrecht*, p. 78-79, nr. 80; Fagnart, J.L., „Examen de jurisprudence.Les assurances terrestres", *R.C.J.B.* 1992, nr. 117; Cass. 25 april 1991, *Verkeersrecht* 1991, 239 en *J.T.* 1992, 154).

De verjaring van de regresvordering wordt niet geregeld door artikel 26 Voorafgaande Titel Sv. (Cass. 4 juni 1993, *Arr. Cass.* 1992-93, 561, *Pas.* 1993, I, 546, *R.W.* 1993-94, 444 en *J.T.* 1993, 734). Een verklaring van de verzekerde waarin hij zich engageert om de uitgaven van de verzekeraar terug te betalen, is geen erkenning die schuldvernieuwing teweegbrengt en waardoor de verjaringstermijn dertig jaar zou worden (Luik 15 maart 1993, *J.L.M.B.* 1993, 1414).

§ 3. Verhaal van de verzekeraar als gesubrogeerde

81. VOORWAARDEN — Wanneer een ouder de schade heeft vergoed die veroorzaakt is door een door zijn zoon gepleegd misdrijf, is de regresvordering van de verzekeraar tegen deze zoon, die niet tot schadevergoeding is veroordeeld, onderworpen aan de bij artikel 26 Voorafgaande Titel Sv. ingestelde verjaringstermijn. Het verhaal van de ouder berust in voorkomend geval op het door de zoon gepleegde misdrijf zodat hetzelfde geldt in hoofde van de verzekeraar die krachtens artikel 22 Verzekeringswet in de rechten van deze ouder is getreden (Cass. 7 februari 1992, *Arr. Cass.*, 1991-92, 526 en *R.W.* 1992-93, 122). De vordering van de verzekeraar die gesubrogeerd is in de rechten van de verzekerde, vloeit niet voort uit het verzekeringscontract maar uit de vordering tot schadevergoeding die de verzekerde heeft tegen de aansprakelijke (Brussel 26 september 1989, *J.L.M.B.* 1990, 83; Brussel 27 juni 1989, *J.L.M.B.* 1990, 82).

Indien de arbeidsongevallenverzekeraar van de benadeelde een vordering stelt tegen de verzekeraar van de aansprakelijke en aldus optreedt als de in de rechten van de getroffene gesubrogeerde, oefent hij de rechtstreekse vordering van de benadeelde uit en kan de toepassing van de W.A.M.-wet niet worden uitgesloten in het geval de schade van de benadeelde is ontstaan uit een feit dat een strafrechtelijk misdrijf is (Cass. 31 januari 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 587, *R.W.* 1990-91, 1380, *J.L.M.B.* 1992, 54 en *De Verz.* 1991, 344; Cass. 20 februari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 441, *R.W.* 1991-92, 1094 en *Verkeersrecht* 1992, 179). Op de vordering van de mutualiteit als gesubrogeerde in de rechten van de getroffene tegen de W.A.M.-verzekeraar, is niet de verjaringstermijn voorzien in de Z.I.V.-wet van toepassing doch wel de verjaringstermijn die bij toepassing van de W.A.M.-wet 1956 toepasselijk is op de rechtstreekse vordering (Gent 1 februari 1988, *R.W.* 1988-89, 680 en *De Verz.* 1988, 687).

De vordering die de arbeidsongevallenverzekeraar als gesubrogeerde in de rechten van het slachtoffer instelt tegen de verantwoordelijke, is gesteund op de artikelen 1382-1383 B.W. gezien de verzekeraar ingevolge de subrogatie de vordering van het slachtoffer zelf uitoefent (Kh. Brussel 22 november 1983 en Brussel 5 maart 1986, *Verkeersrecht* 1986, 250).

§ 4. Dertigjarige verjaringstermijn

82.1. ONVERSCHULDIGDE BETALING — De terugvordering door de verzekeraar van onverschuldigde betalingen na het afsluiten van een dading, verjaart na dertig jaar (Rb. Mechelen 20 oktober 1981, *R.W.* 1983-84, 390). Nochtans oordeelde de rechtbank te Brussel dat wanneer in een dergelijk geval de vordering tot terugvordering van een onverschuldigde betaling rechtstreeks verband houdt met een contract waarvan de vorderingen onderworpen zijn aan een kortere verjaring, deze kortere termijn van toepassing is. De terugvordering van door de rechtsbijstandsverzekeraar betaalde kosten boven het gedekte bedrag, verjaart aldus door verloop van drie jaar overeenkomstig

artikel 32 Verzekeringswet, thans artikel 34 § 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst (Rb. Brussel 26 januari 1990, *De Verz.* 1990, 476, noot E. Denoel; kritische bemerkingen van Fagnart, J.L., *.Examen de Jurisprudence*, nr. 49 C).

82.2. RECHTSVORDERING TOT TENUITVOERLEGGING — Elk vonnis van veroordeling doet een rechtsvordering tot tenuitvoerlegging van de veroordeling ontstaan. Deze rechtsvordering verjaart door verloop van 30 jaar vanaf het vonnis, ook al gaat het om een veroordeling die uitgesproken is krachtens een schuldvordering waarop een kortere verjaringstermijn van toepassing is (Cass. 21 februari 1985, *R.W.* 1985-86, 1280).

82.3. RECHTSVORDERING ZIEKENFONDS — De rechtsvordering waarbij het ziekenfonds, overeenkomstig artikel 70 § 2, lid 3 Wet 9 augustus 1963 (Z.I.V.-Wet 1963, thans artikel 130 § 2 gecoördineerde wet 14 juli 1994) tegenover het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds haar eigen recht van terugvordering van de verstrekte prestaties uitoefent, verjaart door verloop van dertig jaar gezien deze rechtsvordering niet volgt uit een misdrijf doch uit de eigen wettelijke verplichtingen van de verzekeringsinstelling tegenover de getroffene en de rechtsvordering van de getroffene, hoewel zij uit een misdrijf volgt, ook door verloop van dertig jaar kan verjaren ingevolge artikel 27, lid 2 Voorafgaande Titel Sv. (Cass. 4 mei 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 1156 en *R.W.* 1984-85, 1164).

82.4. VORDERING TOT TUSSENKOMST — Er kan nog opgemerkt worden dat de vrijwillige of gedwongen tussenkomst voor de strafrechter geen zelfstandig geding is en bijgevolg niet onderworpen is aan een eigen verjaring (Pol. Luik 4 januari 1988, *Verkeersrecht* 1988, 183).

AFDELING 3

VERTREKPUNT VOOR DE VERJARING

§ 1. Rechtstreekse vordering van de benadeelde

83. VOORWAARDEN — Artikel 15 § 1, lid 1 W.A.M.-wet 1989 bepaalt het vertrekpunt voor de verjaring van de rechtstreekse vordering van het slachtoffer op de dag van het feit waaruit de schade is ontstaan of, in geval van misdrijf, op de dag waarop het gepleegd is, m.a.w. op de dag dat alle constitutieve elementen verenigd zijn (Fagnart, J.L., „Le point de départ de la prescription de l'action civile née du délit de coups et blessures involontaires", *R.C.J.B.* 1995, p. 448, nr. 30; Schuermans, L., „Verzekering en verjaring", *l.c.*, 96 e.v.).

Over het vertrekpunt van de verjaring van de burgerlijke vordering tot schadevergoeding uit een misdrijf (artikel 26 Voorafgaande Titel Sv.), meer bepaald het misdrijf van onvrijwillige slagen en verwondingen in het kader van een geschil betreffende medische aansprakelijkheid, stelde het Hof van Cassatie nog niet zo lang geleden dat, hoewel dit misdrijf een ogenblikkelijk

misdrijf is, de verjaring slechts een aanvang neemt op het ogenblik waarop de schade zich manifesteert (l'apparition du dommage) aangezien de inbreuk slechts vanaf dat ogenblik vaststaat (Cass. 13 januari 1994, *Arr. Cass.* 1994, 27, *R.C.J.B.* 1995, 421, noot J.L. Fagnart, *J.T.* 1994, 291, noot R.O. Dalcq, *R.W.* 1994-95, 157, noot, *R.Cass.* 1994, 114, noot P. Van Caenegem en *Vl.T.Gez.* 1994, 30, noot D. Freriks; Fagnart, J.L., „Le point de départ de la prescription de l'action civile née du délit de coups et blessures involontaires", *l.c*, p. 448, nr. 30).

Artikel 34 § 2, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst voorziet dat indien de benadeelde bewijst dat hij pas op een later tijdstip kennis heeft gekregen van zijn recht tegen de verzekeraar, de termijn pas begint te lopen vanaf dat tijdstip terwijl de termijn in elk geval verstrijkt na verloop van 10 jaar, te rekenen vanaf het schadeverwekkend feit of de dag waarop het misdrijf gepleegd is. De W.A.M.-wet 1989 bevat geen gelijkluidende bepaling (Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 448, nr. 894). Nochtans werd reeds onder de W.A.M.-wet 1956, die evenmin een gelijkaardige bepaling inhield, aangenomen dat wanneer een benadeelde zich in de absolute onmogelijkheid bevindt om op te treden en de benadeelde geen deel heeft aan de omstandigheden die deze onmogelijkheid hebben veroorzaakt, de verjaring niet loopt tegen deze benadeelde (Luik 4 januari 1993, *J.L.M.B.* 1993, 558). Ons inziens kan aangevoerd worden dat artikel 34 § 2, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst van toepassing is, gezien de W.A.M.-wet dit aspect van de verjaring niet regelt. Anders oordelen zou betekenen dat de bescherming van de benadeelde onder de W.A.M.-verzekering minder gunstig is dan onder alle andere aansprakelijkheidsverzekeringen waarvoor geen specifieke wet is uitgevaardigd. Zie in dezelfde zin, Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 171, nr. 254.

Betreffende de toepassing van de nieuwe termijn op lopende schadegevallen, wordt aanvaard dat indien de driejarige termijn (W.A.M.-wet van 1956) bij de inwerkingtreding van de W.A.M-wet 1989 nog niet verstreken is, de termijn van vijf jaar van artikel 15 W.A.M.-wet 1989 van toepassing wordt (Luik 17 oktober 1996, *Verkeersrecht* 1997, 107 en *De Verz.* 1997, 285; Kh. Hasselt 4 oktober 1994, *R.W.* 1995-96, 1219).

Wanneer de vordering wordt ingesteld door de gesubrogeerde arbeidsongevallenverzekeraar, begint de verjaring niet te lopen vanaf de subrogatie. Door de subrogatie treedt de verzekeraar immers in de plaats van de benadeelde en neemt hij diens rechten over (Kh. Brussel 22 november 1983 en Brussel 5 maart 1986, *Verkeersrecht* 1986, 250).

§ 2. Regresvordering van de verzekeraar tegen de verzekerde

84.1. WETTELIJKE REGELING — Artikel 34 § 3 Wet Landverzekeringsovereenkomst voorziet dat de verjaring van de regresvordering van de verzekeraar tegen de verzekerde begint te lopen vanaf de dag van de betaling door de verzekeraar, behoudens bedrog. De wetgever heeft hiermee het algemeen

principe van de rechtspraak overgenomen (Van Drooghenbroeck, J., „La prescription de l'action récursoire à l'aube de la loi du 25 juin 1992", *R.G.A.R.* 1996, nr. 12640). Er werd reeds vóór de Wet Landverzekeringsovereenkomst aangenomen dat bij terugvordering door de verzekeraar van de aan de slachtoffers betaalde bedragen, de verjaring niet kan ingaan vooraleer de verzekeraar over een rechtsvordering beschikt om de verzekerde tot terugbetaling te dwingen (Cass. 29 mei 1986, *Arr. Cass.* 1985-86, 1338, *R.W.* 1986-87, 1026 en *Verkeersrecht* 1986, 249).

84.2. BETALING DOOR DE VERZEKERAAR VOORAFGAAND AAN EEN VONNIS MET KRACHT VAN GEWIJSDE — De gebeurtenis waarop die rechtsvordering steunt, is in het algemeen de betaling die de verzekeraar heeft gedaan nadat is komen vast te staan dat hij wettelijk verplicht is tot schadeloosstelling van de benadeelde derde. Wanneer de verzekeraar evenwel betaald heeft voor de beslissing waarbij de verzekerde veroordeeld werd en aansprakelijk werd verklaard, gaat de verjaring eerst in op het ogenblik dat die beslissing in kracht van gewijsde is gegaan (Cass. 30 september 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 166, *Pas.* 1983, I, 147, *R.W.* 1982-83, 2471 en *De Verz.* 1983, 167, noot J.R.; Brussel 24 juni 1981, *De Verz.* 1981, 757; Luik 15 maart 1993, *J.L.M.B.* 1993, 1414). Het vertrekpunt van de verjaring is niet het vonnis dat enkel uitspraak heeft gedaan over de strafvordering ten laste van de verzekerde, ook al heeft de verzekeraar ingevolge dit vonnis aan de benadeelde een provisie betaald. De verjaring loopt pas vanaf het tijdstip waarop de beslissing die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de verzekerde vaststelt en die na de betaling is genomen, kracht van gewijsde heeft gekregen (Cass. 8 december 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 432, *R.W.* 1988-89, 1263, *De Verz.* 1990, 510, *J.T.* 1989, 90 en *R.G.A.R.* 1990, nr. 11614). Deze rechtspraak is niet uitdrukkelijk terug te vinden in artikel 34 § 3 Wet Landverzekeringsovereenkomst. Volgens Van Drooghenbroeck zou deze rechtspraak verder van toepassing kunnen blijven gezien de tekst van artikel 34 § 3 zulks niet uitdrukkelijk uitsluit (Van Drooghenbroeck, J., „La prescription de l'action récursoire à l'aube de la loi du 25 juin 1992", *R.G.A.R.* 1996, nr. 12640).

De verplichting van de verzekeraar tot schadeloosstelling aan de derde benadeelde dient wel niet noodzakelijk te blijken uit een gerechtelijke beslissing. Door de ongevalsaangifte en het strafrechtelijk dossier kan vaststaan dat de verzekeraar tot schadeloosstelling gehouden is (Antwerpen 29 april 1987, *Verkeersrecht* 1988, 215).

84.3. GEEN ANDER VERTREKPUNT DAN DE BETALING — Artikel 34 § 3 Wet Landverzekeringsovereenkomst sluit uit dat een ander vertrekpunt dan de betaling in aanmerking zou genomen worden. Ook vóór de Wet Landverzekeringsovereenkomst werd reeds aangenomen dat het vertrekpunt voor de verjaring in elk geval niet het ongeval kan zijn (Luik 2 november 1990, *De Verz.* 1991, 368; Rb. Turnhout 7 september 1983, *De Verz.* 1984, 415). In geval van regres wegens niet-betaling van de premie, werd de schorsing van

de polis met terugwerkende kracht vanaf de vervaldag van de premie enkel als de oorzaak van het regres en niet als de gebeurtenis die daartoe aanleiding geeft, aanzien. Deze gebeurtenis bleef de uitbetaling van de schadevergoeding (Rb. Tongeren 8 april 1991, *De Verz.* 1991, 1128 en *T.B.H.* 1991, 1128, noot). Hetzelfde geldt in geval van regres ingevolge een valse verklaring van de verzekerde. De verjaring begint niet te lopen vanaf het afleggen van deze verklaring of de ontdekking ervan door de verzekeraar (Bergen 7 januari 1987, *J.L.M.B.* 1987, 730).

84.4. GESPREIDE BETALINGEN — Wanneer de verzekeraar de terugbetaling vordert van bedragen die hij gespreid in de tijd heeft uitgekeerd aan de benadeelde partij, moet de driejarige verjaringstermijn worden geacht in te gaan vanaf de datum van elke uitkering die de verzekeraar heeft gedaan, nadat bij een in kracht van gewijsde gegane beslissing is uitgemaakt dat hij wettelijk verplicht was tot schadeloosstelling van de benadeelde derde (Cass. 13 januari 1983, *Arr. Cass.* 1982-83, 649, *R.W.* 1983-84, 1296 en *De Verz.* 1983, 153 en 417; Cass. 29 mei 1986, *Arr. Cass.* 1985-86, 1338, *R.W.* 1986-87, 1026 en *Verkeersrecht* 1986, 244; Cass. 10 januari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 415 en *R.W.* 1991-92, 1325; Gent 23 februari 1995, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12514; Bergen 3 november 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12640; Luik 15 maart 1993, *J.L.M.B.* 1993, 1414). Er wordt aangenomen dat dit ook onder artikel 34 § 3 Wet Landverzekeringsovereenkomst het geval blijft (Van Drooghenbroeck, J., *l.c.*, p. 2; Schuermans, L., „Verzekering en verjaring", *l.c.*, 92-93).

84.5. BEWIJSLAST — Het bewijs van betaling door de verzekeraar blijkt meestal uit een door de benadeelde ondertekende kwitantie. Artikel 1328 B.W. is niet van toepassing op een kwijting zodat de datum van betaling vermeld op de kwitantie tegenstelbaar is aan de verzekerde (Bergen 3 november 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12640).

§ 3. Vordering van de verzekerde tegen de verzekeraar

85. VOORWAARDEN — Volgens artikel 34 § 1, lid 3 Wet Landverzekeringsovereenkomst begint de termijn te lopen vanaf het instellen van de rechtsvordering door de benadeelde, onverschillig of het gaat om een oorspronkelijke eis tot schadeloosstelling dan wel om een latere eis naar aanleiding van een verzwaring van de schade of van het ontstaan van een nieuwe schade. De wetgever heeft hiermee de regel van de bestaande rechtspraak bevestigd en overgenomen (Cass. 2 december 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 454, *R.W.* 1982-83, 2811 en *De Verz.* 1983-84, 393). Artikel 32 Verzekeringswet bepaalde dat de verjaringstermijn voor de regresvordering van de verzekerde tegen de verzekeraar, eerst loopt vanaf de gerechtelijke eis van het slachtoffer. In geval het een gebruik van een motorrijtuig betreft, moet het woord „verzekerde" worden verstaan zoals bepaald bij artikel 1, lid 3 W.A.M.-wet 1956 gezien de Verzekeringswet geen definitie geeft van het woord verzekerde.

Aldus dient onder meer de bestuurder van het verzekerd voertuig als verzekerde beschouwd te worden, met uitzondering ingevolge artikel 3 van dezelfde wet, van degene die zich door diefstal of geweldpleging de macht erover heeft verschaft (Cass. 12 december 1991, *Arr. Cass.* 1991-92, 340 en *R.W.* 1991-92, 1121).

Wanneer de vordering niet wordt ingesteld door het slachtoffer van het oorspronkelijk schadeverwekkend feit, maar door diegene die met de verzekerde mede-aansprakelijk is en wiens veroordeling in solidum tot betaling van schadevergoeding door het voornoemd slachtoffer of zijn rechthebbenden in een vroegere vordering is gevraagd, begint de verjaringstermijn pas te lopen vanaf de gerechtelijke eis van die mede-aansprakelijke. Deze gerechtelijke eis kan een vordering in vrijwaring zijn (Cass. 2 december 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 454, *R.W.* 1982-83, 2811 en *De Verz.* 1983-84, 393).

§ 4. Andere vorderingen voortvloeiend uit de verzekeringsovereenkomst

86. BETALING PREMIE EN ONVERSCHULDIGDE BETALING — Artikel 34 § 1, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst voorziet dat de verjaringstermijn voor elke rechtsvordering die voortvloeit uit de verzekeringsovereenkomst, begint te lopen vanaf de dag van het voorval dat het vorderingsrecht doet ontstaan. Voor wat betreft de vordering in betaling van premies dient ook in de W.A.M.-verzekering de vervaldag van de premie beschouwd te worden als de gebeurtenis waarop de vordering gegrond is (Antwerpen 6 april 1992, *De Verz.* 1992, 697). Onder de Verzekeringswet werd aangenomen dat bij een terugvordering door de verzekeraar van onverschuldige betalingen, de data van deze onverschuldigde betalingen de vertrekpunten voor de verjaring zijn (Rb. Brussel 26 januari 1990, *De Verz.* 1990, 467, noot E. Denoel).

AFDELING 4

STUITING EN SCHORSING

§ 1. Stuiting

A. Rechtstreekse vordering van de benadeelde

87.1. ONDERHANDELINGEN — Artikel 15 § 1, lid 2 W.A.M.-wet 1989 bepaalt dat de verjaring wordt gestuit zodra de verzekeraar kennis heeft gekregen van de wil van de benadeelde persoon om het herstel van zijn schade te verkrijgen en deze stuiting ophoudt op het ogenblik waarop de verzekeraar aan de benadeelde persoon schriftelijk zijn beslissing of weigering tot vergoeding meedeelt. Artikel 35 § 4 Wet Landverzekeringsovereenkomst voorziet in gelijkaardige bewoordingen een grond van stuiting. De kennisgeving heeft stuitende werking ongeacht de wijze waarop deze gebeurt (Delvaux, P.H., „Commentaire des articles 12 à 29", *l.c.*, 82; Cousy, H., „Dispositions communes: modification du risque, durée et fin du contrat, prescription, coassurance, arbitrage", in Fontaine, M. en Binon, J. (ed.), *La*

loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre, Brussel, Academia-Bruylant, 1993, 109-110). De stuiting van de verjaring van de rechtstreekse vordering van de benadeelde wordt geregeld door de W.A.M.-wet 1989 en niet de artikelen 2242 e.v. *B.W.* (Cass., 21 januari 1993, *Arr. Cass.* 1992-93, 85, *Pas.* 1993, I, 78, *J.L.M.B.* 1993, 794, *R.W.* 1992-93, 1197 en *Verkeersrecht* 1993, 173).

Het begrip „onderhandelingen" zoals voorzien in artikel 10, lid 3 W.A.M.-wet 1956 (dat bepaalde dat de verjaring ten opzichte van een verzekeraar gestuit werd door iedere onderhandeling tussen de verzekeraar en de benadeelde en dat een nieuwe termijn begon te lopen te rekenen van het ogenblik waarop één van de partijen bij deurwaardersexploot aan de andere partij heeft kennis gegeven dat zij de onderhandelingen afbreekt), is uit de wet verdwenen. Het volstaat thans dat de benadeelde zijn wil om vergoed te worden heeft laten kennen (Schamps, G., „Assurance R. auto: une loi nouvelle?", *R.G.A.R.* 1990, nr. 11671, p. 6). De wetgever heeft hierbij gebruik gemaakt van de in artikel 1 § 2 Gemeenschappelijke Bepalingen voorziene mogelijkheid om een grotere dekking te verlenen aan de benadeelde (Schamps, G., „Assurance R. auto: une loi nouvelle?", *l.c.*, nr. 11671, p. 6).

87.2. Artikel 10, lid 3 W.A.M.-wet 1956 heeft aanleiding gegeven tot talloze betwistingen over het begrip „onderhandelingen". Niettegenstaande deze rechtspraak niet meer onmiddellijk van belang is voor de toepassing van de huidige wetgeving, blijft het nuttig er kort op in te gaan (Brewaeys, E., *Verjaring in het verzekeringsrecht.*, p. 82-85, nr. 93-98).

Onder het woord „onderhandeling" („pourparlers") werd verstaan een over en weer bespreken, een uitwisseling die aan de benadeelde de indruk geeft dat de verzekeraar een regeling van het schadegeval overweegt (Benelux Hof 9 juli 1981, *Benelux Jur.* 1980-81, 89, concl. Adv. Gen. J. Rouff, *R.W.* 1981-82, 2397 en *J.T.* 1982, 91, gevolgd door Cass. 24 december 1981, *Arr. Cass.* 1981-82, 574, *R.W.* 1982-83, 1692 en 2084 en *De Verz.* 1982, 331, noot J.R.; Cass. 30 oktober 1980, *Arr.Cass.* 1980-81, 239). Het geven van de indruk door de verzekeraar dat een regeling van de schade werd overwogen, kon immers de benadeelde ervan afhouden een rechtsvordering in te stellen (Antwerpen 16 december 1987, *Verkeersrecht* 1988, 144, met verwijzing naar het voornoemde arrest van het Benelux Hof 9 juli 1981). In tegenstelling tot artikel 15 § 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst volstond een eenzijdige eis niet, ook al werd hij herhaald.

Onder het begrip uitwisseling diende verder verstaan te worden een uitwisseling van berichten, schriftelijk of anderszins, die betrekking heeft op een door een benadeelde jegens een verzekeraar gepretendeerd „eigen recht" op schadevergoeding (Benelux Hof 5 juli 1985, *Benelux Jur.* 1985, 87, concl. Adv. Gen. W. Berger, *R.W.* 1985-86, 231, noot). Een weigering om een vergoeding uit te keren, maakte geen onderhandeling uit (Luik 8 november 1982, *De Verz.* 1984, 389). Het was wel voldoende dat de benadeelde, gelet

op het antwoord van de verzekeraar, niet behoefde aan te nemen dat de verzekeraar een regeling zonder meer uitsloot (Benelux Hof 5 juli 1985, *Benelux Jur.* 1985, 87 concl. Adv. Gen. W. Berger, *R.W.* 1985-86, 231, noot; Benelux Hof 20 oktober 1989, *Benelux Jur.* 1989, 37, concl. Adv. Gen. M. Mok, *R.W.* 1989-90, 504 en *Verkeersrecht* 1990, 47; Brussel, 26 mei 1992, *De Verz.* 1993, 52), al had de verzekeraar geen blijk gegeven van enige bereidheid de aanspraak geheel of gedeeltelijk te honoreren (Benelux Hof 5 juli 1985, *Benelux Jur.* 1985, 87, concl. Adv. Gen. W. Berger, *R.W.* 1985-86, 231, noot).

Er werd tevens aangenomen dat artikel 10, lid 2 en lid 3 W.A.M.-wet 1956 konden gecombineerd worden. Wanneer de verjaring gestuit was door het tijdig instellen van de civielrechtelijke vordering tot aan het eindvonnis en na het eindvonnis onderhandelingen werden gevoerd, begon vanaf het eindvonnis een nieuwe verjaringstermijn te lopen die door de onderhandelingen werd gestuit (Cass. 2 oktober 1981, *Arr. Cass.* 1981-82, 175 en *R.W.* 1982-83, 528).

In de rechtspraak werden de volgende omstandigheden beschouwd als onderhandelingen:

— een schrijven waarin wordt gemeld dat de zaak wordt overgemaakt aan een advocaat waarbij het zonder belang is te weten wat de inhoud van de daarop volgende briefwisseling tussen advocaten inhield (Antwerpen 16 december 1987, *Verkeersrecht* 1988, 144);

— briefwisseling waarin de verzekeraar meedeelt dat hij inzage wenst te nemen van het strafdossier alvorens een beslissing te nemen (Rb. Namen 19 september 1988, *Verkeersrecht* 1989, 104, noot; Brussel 4 december 1986, *R.W.* 1987-88, 436 en 1754. *Contra* Kh. Brussel 11 juni 1993, *De Verz.* 1994, 307);

— de melding van de verzekeraar waarbij hij stelt te wachten op het strafdossier en toezending van een kopie ervan vraagt (Brussel 24 februari 1988, *De Verz.* 1988, 495);

— de mededeling van de verzekeraar dat zijn beslissing afhangt van de uitslag van het gerechtelijk onderzoek tegen de verzekerde (Rb. Hoei 15 oktober 1984, *Pas.* 1985, III, 24 en *J.L.* 1984, 603);

— de briefwisseling waarbij de verzekeraar, na een vraag om de schade te regelen, meedeelt dat hij met zijn verzekerde contact gaat nemen (Vred. Tienen 3 oktober 1988, *Verkeersrecht* 1989, 105, noot E. Brewaeys);

— vragen naar het polisnummer (Gent 6 april 1989, *R.W.*, 1990-91, 433 en *Verkeersrecht* 1989, 313);

— telefoongesprekken tussen de verzekeraar en de raadsman van de benadeelde en de verzending — op vraag van de verzekeraar — van de stukken van het dossier (Luik 28 juni 1993, *Verkeersrecht* 1994, 73);

— een brief van de verzekeraar waarbij een medisch attest wordt gevraagd en het bezoek door een inspecteur van de verzekeraar (Luik 14 maart 1994, *Verkeersrecht* 1994, 281);

— de gevoerde briefwisseling en ondertekening van een overeenkomst van medische expertise (Brussel 29 maart 1988, *De Verz.* 1989, 294);
— briefwisseling waarin de verzekeraar de verantwoordelijkheid van zijn verzekerde aanvaardt terwijl tevens de uitgaven van de wetsverzekeraar reeds deels werden terugbetaald (Bergen 23 januari 1989, *Pas.* 1989, II, 179);
— deelname van de verzekeraar zonder voorbehoud aan de minnelijke medische expertise georganiseerd door de wetsverzekeraar (Rb. Bergen 3 maart 1987, *J.L.M.B.* 1987, 747).

Werden evenwel niet als onderhandelingen aanzien:

— een verzoek tot minnelijke medische expertise waarna de verzekeraar wijst op een reeds tussengekomen definitieve en transactionele regeling en elke tussenkomst van de hand wijst (Gent 6 juni 1989, *R.W.* 1990-91, 433);
— brieven die een medische controle of een afspraak met de adviserend-geneesheer van de verzekeraar voorstellen (Rb. Brussel 25 juni 1990, *J.L.M.B.* 1991, 682);
— de door de arbeidsongevallenverzekeraar ingestelde vordering en de daaropvolgende verschijning van de benadeelde op de expertise in wet (Brussel 8 maart 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12477);
— de brief van de raadsman van de benadeelde aan de raadsman van de verantwoordelijke, houdende de afrekening onder voorbehoud van betwisting inzake de verantwoordelijkheid en beantwoord door deze laatste met melding dat de verzekeraar elke tussenkomst weigert (Bergen 6 juni 1994, *Verkeersrecht* 1995, 3);
— de vraag van de verzekeraar onder voorbehoud van alle rechten om mededeling van de schadeaanspraken (Rb. Brussel 20 november 1987, *De Verz.* 1988, 499 en *J.L.M.B.* 1988, 592);
— een kennisgeving betreffende de toepassing van de R.D.R.-regeling en expertiseovereenkomsten met verzoek de aanspraak te richten aan de verantwoordelijke derde (Rb. Brussel 7 januari 1986, *Verkeersrecht* 1987, 209);
— een brief van de verzekeraar waarin deze stelt dat het ongeval te wijten is aan de fout van een onbekend gebleven derde en iedere tussenkomst weigert (Brussel 24 februari 1992, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12593).

87.3. EINDE VAN DE STUITING — Artikel 15 § 1, lid 2 W.A.M.-wet 1989 bepaalt dat de stuiting ophoudt op het ogenblik waarop de verzekeraar aan de benadeelde persoon schriftelijk zijn beslissing of weigering tot vergoeding meedeelt. De kennisgeving van de beslissing of weigering tot vergoeding door de verzekeraar moet enkel schriftelijk medegedeeld worden om de stuiting te doen eindigen. Er is aldus geen deurwaardersexploot of aangetekende brief meer vereist. Een aangetekend schrijven zou wel aangewezen kunnen zijn om het bewijs van de kennisgeving te kunnen leveren (Pari-

daens, E., „Délai, interruption et suspension de la prescription dans le droit belge des assurances", *R.G.A.R.* 1992, nr. 12060, 5). Een kennisgeving door de W.A.M.-verzekeraar aan de verzekeraar rechtsbijstand of éénder welke tussenpersoon lijkt niet te voldoen aan artikel 15 § 1, lid 2 W.A.M.-wet 1989 (Delvaux, P.H., „Commentaire des articles 12 à 29", *l.c.*, 82-84).

Artikel 10, lid 3 W.A.M.-wet 1956 vereiste een uitdrukkelijke kennisgeving bij deurwaardersexploot of aangetekende brief. De onderhandelingen konden slechts als afgebroken beschouwd worden wanneer de voorwaarden van artikel 10, lid 3 W.A.M.-wet 1956 nageleefd waren (Brussel 23 januari 1989, *Pas.* 1989, II, 179; Brussel 4 januari 1988, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11576). Er werd aangenomen dat deze bepaling van openbare orde was zodat een niet-aangetekend schrijven waarbij een einde aan de onderhandelingen werd gesteld, geen nieuwe verjaringstermijn deed lopen (Brussel 24 februari 1988, *De Verz.* 1988, 495). Hetzelfde werd aanvaard ten aanzien van de dagvaarding betekend ten verzoeke van de verzekerde (Brussel 24 februari 1988, *De Verz.* 1988, 495). Een schrijven waarbij de verzekeraar meedeelde niet te kunnen tussenkomen in de uitgaven van de benadeelde, voldeed evenmin aan artikel 10, lid 3 W.A.M.-wet 1956 (Brussel 26 mei 1992, *De Verz.* 1993, 52). De in artikel 10, lid 3 W.A.M.-wet 1956 voorziene formaliteiten waren wel slechts van toepassing bij het afbreken van de onderhandelingen en niet bij de beëindiging van onderhandelingen door een akkoord, gevolgd door betaling met kwitantie, en dit zelfs indien de transactie aangetast was door nietigheid (Luik 8 november 1982, *De Verz.* 1984, 389).

87.4. GEVOLGEN VAN DE STUITING — Artikel 15 § 2 W.A.M.-wet 1989 bepaalt enerzijds dat de stuiting van de verjaring van de rechtsvordering van de benadeelde tegen de verzekerde de stuiting van zijn rechtsvordering tegen de verzekeraar tot gevolg heeft terwijl anderzijds tevens de stuiting van de verjaring van de rechtsvordering tegen de verzekeraar de stuiting van de vordering tegen de verzekerde tot gevolg heeft. Wanneer de verjaring van de rechtsvordering van een benadeelde tegen de verzekeraar gestuit is door onderhandelingen, heeft dit tot gevolg dat ook de verjaring van de rechtsvordering van de benadeelde tegen de verzekerde gestuit is, ongeacht op welke nationale wetsbepaling die rechtsvordering gesteund is (Benelux Hof 20 oktober 1989, *Benelux Jur.* 1989, 37, concl. Adv. Gen. M. Mok, *R.W.* 1989-90, 504 en *Verkeersrecht* 1990, 47).

Aldus wordt de verjaring van de rechtstreekse vordering van de benadeelde tegen de verzekeraar gestuit door de tijdig ingestelde burgerlijke vordering tegen de verzekerde. De stuiting duurt tot de uitspraak van het eindvonnis of eindarrest (Cass. 21 maart 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 775 en *J.T.* 1991, 579; Cass. 5 december 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, 374, *Pas.* 1991, I, 337, *Verkeersrecht* 1991, 151 en *De Verz.* 1991, 332; Cass. 2 oktober 1981, *Arr. Cass.* 1981-82, 175, *Pas.* 1982, I, 177 en *R.W.* 1982-83, 528; Bergen 15 oktober 1990, *J.L.M.B.* 1992, 156, noot). De verjaring van de rechtsvordering van de

benadeelde tegen de verzekerde, en derhalve eveneens tegen de verzekeraar, wordt met toepassing van artikel 4 Voorafgaande Titel Sv. gestuit wanneer de burgerlijke rechtsvordering tijdig wordt ingesteld voor de verjaring van de strafvordering. De burgerlijke partijstelling van de benadeelde stuit de verjaring van zijn burgerlijke rechtsvordering tegen de verzekerde niet, en evenmin de verjaring van diens rechtsvordering tegen de verzekeraar, wanneer deze gebeurde na de verjaring van de strafvordering (Cass. 21 januari 1993, *Arr. Cass.* 1992-93, 85, *R.W.* 1992-93, 1197 en *Verkeersrecht* 1993, 173).

B. Regresvordering van de verzekeraar tegen de verzekerde

88. OORZAKEN — De oorzaken van de stuiting van de verjaring van de regresvordering van de W.A.M.-verzekeraar zijn de gewone oorzaken die limitatief voorzien zijn door de artikelen 2244-2248 B.W. (Antwerpen 6 mei 1987, *De Verz.* 1988, 679). Wel dient opgemerkt te worden dat de erkenning van het recht van hem tegen wie de verjaring loopt, door de schuldenaar gedaan (artikel 2248 B.W.), niet toepasselijk is wanneer de oorzaak van de vordering een misdrijf is (Cass. 18 februari 1983, *Arr. Cass.* 1982-83, 782 en *R.W.* 1983-84, 505; Gent 23 februari 1995, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12514).

De dagvaarding stuit de verjaring voor de vordering die zij inleidt en voor de vorderingen die daarin virtueel begrepen zijn. Een vordering ingesteld tot betaling van een deel van een schuld, die in haar geheel opeisbaar is, stuit de verjaring ten aanzien van het deel van de schuld dat niet onmiddellijk het voorwerp van de vordering is. De dagvaarding stuit de verjaring niet voor bedragen die de verzekeraar nog niet uitkeerde, die derhalve niet eisbaar waren en waarvoor de verjaringstermijn nog niet is ingegaan. De verjaring voor bedragen die na de dagvaarding en in de loop van het geding aan de benadeelden worden uitgekeerd, wordt niet gestuit door de dagvaarding maar door de conclusie die de verzekeraar neemt voor de sluiting van het debat en waarin hij aanspraak maakt op betaling of vaststelling van zijn recht. Het louter melding maken van bijkomende betalingen volstaat niet om de verjaring te stuiten (Cass. 10 januari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 415 en *R.W.* 1991-92, 1325).

De stuitende werking ingevolge een dagvaarding duurt voort tot de beëindiging van de aanleg, m.a.w. tot de eindbeslissing (Cass. 2 oktober 1981, *Arr.Cass.* 1981-82, 175; Cf. Van Oevelen, A., „Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch Privaatrecht", *T.P.R.* 1987, 1755; Brewaeys, E., *o.c.* p. 41, nr. 53; zie ook Wilms, W., *Dagvaarding en verjaring*, Antwerpen, Maklu, 1990, p. 49, nr. 76). Het geding is beëindigd door toekenning van de gevorderde provisionele vergoeding zodat de vordering tot terugbetaling van bijkomende uitgaven dient ingesteld te worden bij dagvaarding of vrijwillige verschijning en niet bij „besluiten na provisioneel vonnis". Aan deze conclusie werd wel dezelfde uitwerking als van een dagvaarding toegekend omdat de erbij ingestelde vorderingen, het inzicht openbaarde om het betwist recht niet te willen verliezen (Antwerpen 6 mei 1987, *De Verz.* 1988, 679).

De dagvaarding uitgebracht lastens de ouders in persoonlijke naam als burgerlijke aansprakelijke partij voor hun minderjarige zoon maakt geen stuitingsdaad uit ten aanzien van hun zoon (Gent 30 maart 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12631).

Een brief waarbij de verzekerde zich bereid verklaart het gevraagde bedrag, voor zoveel hij het bij nazicht van de in mededeling verwachte afrekening gegrond zou bevinden, af te betalen, houdt een erkenning van schuld in (Antwerpen 6 mei 1987, *De Verz.* 1988, 679). De erkenning kan tevens blijken uit de briefwisseling tussen de raadslieden en de vrijwillige terugbetalingen, ook al werden deze gedaan door de ouders (Gent 23 februari 1995, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12514).

§ 2. Schorsing

89.1. MINDERJARIGEN EN ONBEKWAAMVERKLAARDEN — De verjaring van de burgerlijke rechtsvordering wordt slechts in uitzonderlijke gevallen geschorst. Ook in de W.A.M.-verzekering zijn de oorzaken die de loop van de verjaring schorsen, enkel deze die door de wet voorzien zijn (artikel 2251 B.W.). De onmogelijkheid waarop de verzekeraar zich beroept, nl. het feit dat zij pas op de hoogte was van de verzwegen feiten door inzage van het strafdossier, vormt een feitelijk beletsel dat geen aanleiding geeft tot schorsing van de verjaring (Antwerpen 25 november 1986, *De Verz.* 1988, 76). Zie eveneens Brussel 5 maart 1986, *Verkeersrecht* 1986, 278.

Artikel 2252 B.W. bepaalt dat de verjaring niet loopt tegen minderjarigen en onbekwaamverklaarden behoudens hetgeen in artikel 2278 B.W. bepaald is, en met uitzondering van de andere bij de wet bepaalde gevallen. Naar aanleiding van een geschil daterende van vóór de inwerkingtreding van de Wet Landverzekeringsovereenkomst, oordeelde het Hof van Cassatie dat het voldoende is dat de wil van de wetgever om af te wijken van artikel 2252 B.W. volgt uit het voorwerp of het oogmerk van de wet die een bijzondere verjaring instelt. Naar het oordeel van het Hof heeft de wetgever door artikel 10 W.A.M.-wet 1956 willen voorkomen dat de benadeelde persoon lange tijd nadat het voorval zich heeft voorgedaan, rechtsvorderingen tegen de verzekeraar zou kunnen instellen en heeft dit oogmerk niets te maken met de rechtsbekwaamheid. De opvatting van het Hof is dus dat de driejarige verjaring van artikel 10 W.A.M.-wet 1956 heeft willen afwijken van artikel 2252 B.W. en dat de verjaringstermijn kan ingeroepen worden tegen minderjarigen en onbekwaamverklaarden die tegen de verzekeraar een rechtstreekse vordering instellen (Cass. 1 juni 1995, *Arr. Cass.* 1995, 561, *R.W.* 1995-96, 611, *J.T.* 1996, 47, *J.L.M.B.* 1996, 346 en *Verkeersrecht* 1995, 307; Bergen, 15 juni 1994, *R.R.D.* 1994, 550).

Artikel 15 W.A.M.-wet 1989 houdt ter zake van schorsing van de verjaring geen bepaling in. Artikel 35 § 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst bepaalt wel uitdrukkelijk dat de verjaring loopt tegen minderjarigen, onbekwaamverklaarden en andere onbekwamen, behalve wat de vordering bedoeld in

artikel 34 § 2 betreft, zijnde de rechtstreekse vordering van de benadeelde tegen de verzekeraar. Zoals hoger reeds vermeld, is het o.i. verdedigbaar te stellen dat deze bepaling van toepassing is op de W.A.M.-verzekering. Maar zie de twijfels van Paridaens, E., „Délai, interruption et suspension de la prescription dans le droit belge des assurances", *R.G.A.R.* 1992, nr. 12095, p. 4 en 6.

89.2. OVERMACHT — Overeenkomstig artikel 35 § 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst loopt de verjaring niet tegen de verzekerde, de begunstigde of de benadeelde die zich door overmacht in de onmogelijkheid bevindt om binnen de voorgeschreven termijn op te treden. Vermits deze grond van schorsing niet voorzien is in de W.A.M.-wet 1989, kan o.i. aangevoerd worden dat bij toepassing van bedoeld artikel 35 § 2 overmacht de verjaring schorst in de W.A.M.-verzekering. Zie dezelfde mening van Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 172, nr. 258. Zie evenwel de twijfels van Merchiers, Y., „Enkele problemen bij contentieux inzake verzekeringen", *l.c.*, 680-681 met verwijzing naar het advies van de Raad van State.

89.3. LEIDING VAN HET GEDING — De verjaring van de regresvordering van de verzekerde is geschorst wanneer de verzekeraar het beding van de polis betreffende de leiding van het proces tegen de derde uitvoert onder feitelijke omstandigheden die niet verenigbaar zijn met het in stand houden van het vereiste van het instellen van het regres van de verzekerde tegen de verzekeraar binnen drie jaar te rekenen van de gerechtelijke eis van de benadeelde. De schorsing duurt zolang de verzekeraar de leiding waarneemt (Cass. 22 juni 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 1387 en *De Verz.* 1986, 363).

AFDELING 5
AFSTAND VAN DE VERJARING

90. VOORWAARDEN — De verzekeraar kan afstand doen van de verjaring. Deze afstand moet in beginsel uitdrukkelijk gebeuren (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten*, p. 171, nr. 256). Cf. Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 223, nr. 422 betreffende de artikelen 34-35 Wet Landverzekeringsovereenkomst.

De omstandigheden kunnen doen vermoeden dat de partij die zich op het middel van verjaring niet heeft beroepen, daarvan afstand heeft gedaan. Het wachten gedurende verschillende jaren om het middel van de verjaring op te werpen, houdt geen afstand van de verjaring in (Cass. 23 september 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 96 en R.W. 1988-89, 649). De verjaring van artikel 10, lid 1 W.A.M.-wet 1956 (verjaringstermijn van de rechtstreekse vordering van de benadeelde van drie jaar) was niet van openbare orde zodat er afstand kon van gedaan worden. Een gedeeltelijke betaling en toezending van een akte van aanstelling van deskundigen-geneesheren, werd beschouwd als een

duidelijke en ondubbelzinnige afstand van de verkregen verjaring (Antwerpen 16 december 1987, *R.W.* 1988-89, 889). Uit het feit dat de verzekeraar na het verstrijken van de driejarige verjaringstermijn een vergoedingsvoorstel deed, werd afgeleid dat de verzekeraar zijn wil geuit had om de verjaring niet in te roepen (Rb. Bergen 3 maart 1987, *J.L.* 1987, 697 en 747).

HOOFDSTUK IX

AFWIKKELING SCHADEGEVAL

AFDELING 1

SCHADEREGELING

§ 1. Ongevalsaangifte

91. BELANG VAN DE GEGEVENS VAN DE ONGEVALSAANGIFTE — Artikel 85, lid 2 Wet Landverzekeringsovereenkomst en artikel 19 modelpolis 1992 voorzien dat het erkennen van feiten of het verstrekken van eerste geldelijke of medische hulp door de verzekerde voor de verzekeraar geen grond kan opleveren om zijn dekking te weigeren (zie hierover Cousy, H., „Nieuwe wetgeving in verband met de aansprakelijkheidsverzekering", in Storme, M. (ed.), *Recht halen uit aansprakelijkheid, Postuniversitaire cyclus W. Delva 1992-93,* Gent, Mys & Breesch, 1993, p. 284, nr. 20). Anderzijds bepaalt artikel 19, lid 1 modelpolis 1992 tevens uitdrukkelijk dat elke erkenning van aansprakelijkheid, elke dading, elke vaststelling, elke belofte van schadevergoeding of elke door de verzekerde gedane betaling, zonder schriftelijke toestemming van de maatschappij, haar niet tegenwerpelijk is.

Er werd geoordeeld dat de verklaring, door een in een ongeval betrokken bestuurder neergeschreven onder de rubriek „opmerkingen" op de gemeenschappelijke ongevalsaangifte, een buitengerechtelijke bekentenis uitmaakt wanneer deze verklaring slechts het feit vermeldt dat de oorzaak is van het ongeval. De gevolgen van de buitengerechtelijke bekentenis zijn dezelfde als deze van de gerechtelijke bekentenis. Volgens het Hof van Bergen levert dergelijke „bekentenis" bijgevolg een volledig bewijs op tegen hem die de bekentenis heeft gedaan, en kan zij niet worden herroepen (Bergen 14 juni 1989, *Verkeersrecht* 1990, 22). Een erkenning van aansprakelijkheid op de ongevalsaangifte is geen buitengerechtelijke bekentenis gezien deze enkel kan betrekking hebben op een feit. De verzekeraar kan steeds de verantwoordelijkheid betwisten ondanks een eventuele erkenning van aansprakelijkheid (Rb. Charleroi 26 oktober 1995, *J.L.M.B.* 1996, 528).

Determinerend bij de beoordeling van de aansprakelijkheid zijn de gegevens van het aanrijdingsformulier dat de bestuurders onmiddellijk na het ongeval hebben opgesteld en ondertekend, in tempore non suspecto. Latere gegevens van een strafdossier en/of bijkomende verklaringen zijn slechts nuttig indien zij de gegevens van het aanrijdingsformulier verduidelijken en/of comple-

mentair zijn (Gent 22 januari 1996, *Wegverkeer* 1996, 12). Hierbij dient zowel rekening gehouden te worden met de uitdrukkelijke verklaring van de bestuurders als met de eventuele afwezigheid van betwisting van de verklaringen van de tegenpartij (Pol. Leuven 18 januari 1996, *Verkeersrecht* 1996, 308).

Het niet invullen van het vak „getuigen" op de ongevalsaangifte belet evenwel niet dat een geschreven getuigenverklaring die naar de verzekeraar werd gestuurd, zou kunnen weerhouden worden. Waar in het kader van een strafinformatie mogelijke getuigen na het ongeval kunnen en mogen gehoord worden, is het uitsluiten van deze mogelijkheid ingeval enkel een tegensprekelijke ongevalsaangifte voorligt, een niet gerechtvaardigde ongelijke behandeling die in strijd is met artikel 10 G.W. (Brussel, 15 februari 1996, *Verkeersrecht* 1996, 128). Het Hof van Beroep te Brussel besliste anderzijds dat het aanrijdingsformulier tot doel heeft te verhinderen dat men na de redactie ervan geen feitelijke gegevens omtrent het ongeval meer gaat toevoegen of weglaten. Wanneer men aanvaardt dat één van de partijen na het ongeval eenzijdig beroep mag doen op een getuige, zou dit de andere partij benadelen die de mogelijkheid niet te baat heeft genomen om onmiddellijk na het ongeval een beroep te doen op de diensten van de politie die in principe alle vereiste objectiviteitswaarbrogen vertonen. Hieruit volgt dat, behalve de uitzonderingen die de regel bevestigen, de getuigenis van de persoon die als getuige niet op het aanrijdingsformulier vermeld is, niet de noodzakelijke objectiviteitswaarborgen biedt (Brussel 26 maart 1996, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12720).

§ 2. Expertise

92.1. EXPERTISE IN HET KADER VAN DE EXPERTISEOVEREENKOMST — De expertiseovereenkomst is een „res inter alios acta" tussen de verzekeringsmaatschappijen die toegetreden zijn, en is aldus niet tegenstelbaar aan de verzekerden en de benadeelden. De benadeelde moet dan ook niet de gevolgen dragen van een laattijdige expertise, tenzij die vertraging aan hem te wijten is. De W.A.M.-verzekeraar van de benadeelde treedt op als mandataris van de verzekeraar van de aansprakelijke (Corr. Hoei 25 januari 1980, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10310, noot J. Fagnart; Luik 29 november 1994, *Verkeersrecht* 1995, 206). Wanneer de vertraging in de uitvoering van de expertise te wijten is aan de W.A.M.-verzekeraar van de benadeelde, dan dienen ook de nadelige gevolgen hiervan aan de verzekeraar van de aansprakelijke te worden toegerekend, daar in diens naam en voor diens rekening werd gehandeld (Gent 29 januari 1985, *R.W.* 1987-88, 748, noot). Zie tevens Rb. Brussel 11 september 1987, *De Verz.* 1988, 69, noot F. De Ly. De eenzijdige expertise door een Franse verzekeraar die niet toegetreden is tot de expertise-conventie, is niet tegenstelbaar aan de Belgische verzekeraar van de aansprakelijke (Brussel 14 december 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12498).

De verzekeraar die bij toepassing van de expertiseovereenkomst de schade aan het voertuig van haar verzekerde laat expertiseren, dient, wanneer bij het begin van de expertise blijkt dat deze schade waarschijnlijk het vastgelegde maximumbedrag overschrijdt, de verzekeraar-tegenpartij hiervan op de hoogte te stellen om hem in de mogelijkheid te stellen een eigen expert aan te wijzen. In geval van niet-nakoming van deze verplichting, is deze laatste verzekeraar niet door het expertiseverslag gebonden en dient de eerste verzekeraar, overeenkomstig de regels van het gemeen recht, de werkelijke schade die hij aan zijn verzekerde heeft vergoed, te bewijzen (Brussel 30 november 1983, *De Verz.* 1984, 669; Kh. Gent 24 maart 1994, *T.G.R.* 1994, 88, noot J.R.). Wanneer de verzekeraar-tegenpartij laat weten dat hij geen eigen expert aanstelt en de expert van de verzekeraar van de benadeelde het dossier alleen mag afwerken, kan de verzekeraar van de aansprakelijke achteraf de bevindingen van de deskundige niet meer aanvechten, te meer daar op dat ogenblik geen discussie omtrent de omvang van de schade meer mogelijk is. De verzekeraar-tegenpartij pleegt in voorkomend geval rechtsmisbruik gezien hij het gewettigd vertrouwen heeft doen ontstaan dat hij zijn recht om de omvang van de schade te betwisten, niet meer zou uitoefenen (Rb. Hasselt 4 oktober 1994, *R.W.* 1995-96, 1219).

Ook een deskundige die optreedt in het kader van een expertise-regeling, moet blijk geven van onafhankelijkheid en onpartijdigheid en een minimum aan regels respecteren om de belangen van de benadeelde en in het bijzonder het recht van verdediging, te waarborgen (Rb. Luik 21 oktober 1983, *R.G.A.R.* 1984, nr. 10831). De schadevaststelling die door een erkend deskundige in het kader van de expertiseovereenkomst tussen de verzekeringsmaatschappijen werd verricht, kan als objectief beschouwd worden. De verzekerde behoudt het recht om de expertiseverrichtingen door zijn eigen deskundige te laten bijwonen (Pol. Diest 12 maart 1987, *T. Vred.* 1987, 155). De raming door een deskundige, in het kader van de expertiseovereenkomst, van de theoretische waarde van de beschadigde wagen voor het schadegeval is onafhankelijk van de werkelijk geleden schade. De eigenaar van het voertuig heeft recht op terugbetaling van de herstellingskosten indien hij er het bewijs van levert (Corr. Brussel 21 januari 1980, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10296). Zie betreffende het mandaat en de aansprakelijkheid van de expert, Luik 1 juli 1994, *J.L.M.B.* 1994, 1123.

92.2. DUBBELE SCHATTING — De rechtspraak met betrekking tot het systeem van de zogenaamde „dubbele schatting" werd uitvoerig onderzocht in eerdere overzichten van rechtspraak (Fredericq, S., Cousy, H. en Rogge, J., „Overzicht van rechtspraak. Verzekeringen", *T.P.R.* 1981, p. 502-505, nr. 138; Schuermans, L., Van Oevelen, A., Persyn, C., Ernst, P. en Schuermans, J.L., „Overzicht van rechtspraak onrechtmatige daad, schade en schadeloosstelling (1983-1992)", *T.P.R.* 1994, p. 1389-1394, nr. 120). Voor een uitvoerige uiteenzetting van het systeem van de dubbele schatting kan verwezen worden naar o.a. Ponet, F., *De landverzekeringsovereenkomst,*

Deurne, Kluwer, 1993, nr. 1069-1074; Malengreau, X., „les incertitudes de la double évaluation", *R.G.A.R.*., 1981, nr. 10385.

Uit arikel 83 Wet Landverzekeringsovereenkomst wordt afgeleid dat het systeem van de dubbele schatting verboden is (Schuermans, L., „De nieuwe wet op de landverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992", *R.W.* 1992-93, nr. 156; Dalcq, R.O., „Les assurances de responsabilité. Questions générales", in Fontaine, M. en Binon, J. (ed.), *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, Brussel, Bruylant, 1993, nr. 37; Fontaine, M., *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, p. 319-320, nr. 642-643; p. 450, nr. 898; Schuermans, L., Van Oevelen, A., Persyn, C., Ernst, P. en Schuermans, J.L., „Overzicht van rechtspraak onrechtmatige daad, schade en schadeloosstelling", *l.c.*, p. 1389-1394, nr. 120; Galand, P., „La réparation dommages aux véhicules automoteurs", *R.G.A.R.* 1990, nr. 11650, p. 3.). Artikel 83 is gesteund op dezelfde principes als het begrip „schadevergoeding" in de zin van artikel 1382 B.W. (Simoens, D., „Verkeersongevallen: het aansprakelijkheidsrecht in beweging?" in Storme, M. ed.), *Recht halen uit aansprakelijkheid, Postuniversitaire cyclus W. Delva 1992-93*, Gent, Mys & Breesch, 1993,313-314). In de parlementaire voorbereidende werken wordt trouwens uitdrukkelijk verwezen naar het arrest van het Hof van Cassatie van 13 januari 1983 (Cass. 13 januari 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, 651 en *R.W.* 1985-86, 307) (*Parl. St. Kamer* 1990-91, nr. 1586/1,75).

92.3. MINNELIJKE EXPERTISE — Zie omtrent deze materie eveneens, Tinant, J., „L'expertise médicale amiable: principes et modalités", in Conférence libre du Jeune Barreau de Liège (ed.), *Questions de droit des assurances*, II, Editions du Jeune Barreau de Liège, s.l., 1996, 475 en Meesen, P., „Minnelijke of gerechtelijke medische expertise bij lichamelijke schade, een moeilijke keuze!", *R.W.* 1997-98, 937. Door de rechtspraak wordt aangenomen dat de betrokken partijen gebonden zijn door de schaderamingsovereenkomst die wordt gesloten door de deskundige van de verzekeraar en de hersteller gekozen door de benadeelde. Het afsluiten van de overeenkomst omtrent het bedrag van de aangerichte schade en de duur van de herstellingen gebeurt immers in naam en voor rekening van hun opdrachtgevers (Vred. Wolvertem 5 oktober 1995, *Verkeersrecht* 1996, 55; Schuermans, L. e.a., „Onrechtmatige daad. Schade en schadeloosstelling", *l.c.*, nr. 80). De overeenkomst van minnelijke medische expertise is een conventie „sui generis" die niet mag verward worden met een arbitrageovereenkomst noch met een dading. De overeenkomst heeft slechts als bedoeling elementen te laten vaststellen van medische aard, die eventueel de basis kunnen uitmaken van de schadevergoeding (Schryvers, J., noot onder Corr. Hoei 18 januari 1991, *Verkeersrecht* 1992, 29). Partijen kunnen hierbij een behandelend geneesheer aanduiden (Rb. Brussel 23 februari 1996, *Verkeersrecht* 1997, 26).

De ondertekening door de ouders van een minderjarig kind van een overeenkomst tot minnelijke medische expertise waarin partijen zich ertoe verbinden de besluiten van de geneesheren omtrent de letstels opgelopen door het kind,

onherroepelijk te aanvaarden, is een daad van beschikking in de zin van artikel 378 B.W. Bij gebreke aan machtiging door de rechtbank, moet de overeenkomst nietig verklaard worden (Luik 13 december 1995, *Verkeersrecht* 1996, 174).

Een meerderheidsopvatting in de rechtspraak neemt aan dat een overeenkomst tot minnelijke medische expertise de partijen tot wet strekt. Er kan slechts een gerechtelijke expertise bevolen worden wanneer de nietigheid wegens wilsgebrek of de ontbinding wegens foutieve uitvoering van de overeenkomst, wordt vastgesteld. Een verergering van de toestand van het slachtoffer kan niets afdoen aan het feit dat de partijen de bevindingen van de deskundigen als onherroepelijk hebben willen aanvaarden, en dit risico bij het afsluiten van hun overeenkomst hebben ingeschat (Rb. Brugge 20 juni 1989, *Verkeersrecht* 1990, 59). Voor de rechtspraak met betrekking tot de minderheidsopvatting die zich minder streng toont, kan verwezen worden naar Lambert, M., noot onder Brussel 25 januari 1994, *De Verz.* 1996, 108.

Wanneer de in der minne aangestelde deskundigen niet aanduiden waarom bepaalde medische certificaten terzijde worden geschoven en de besluiten van een door hen ingewonnen advies van een specialist zonder enig commentaar overnemen, hebben de deskundigen zich in feite ontlast van de hen gegeven opdracht en hun besluiten niet gemotiveerd en dient het verslag nietig te worden verklaard en een gerechtsdeskundige aangesteld te worden (Hoei 18 januari 1991, *Verkeersrecht* 1992, 29). Wanneer het minnelijk medisch verslag een interne contradictie bevat, kunnen de betrokken geneesheren gehoord worden als getuige (Brussel 24 februari 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12667).

De arbeidsongevallenverzekeraar kan zich als gesubrogeerde in de rechten van zijn verzekerde steunen op het minnelijk medisch verslag dat werd opgesteld ingevolge een overeenkomst tussen zijn verzekerde en de verzekeraar van de verantwoordelijke (Brussel 24 februari 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12667).

92.4. GERECHTELIJKE EXPERTISE — De deskundige die in het kader van een strafonderzoek werd aangesteld, kan niet tevens in een burgerlijke procedure worden aangeduid als deskundige gezien de door de deskundige in het kader van het strafonderzoek uitgevoerde opdrachten, buiten iedere tegensprekelijkheid, gebeurlijk de rechten van de verdediging van een der partijen in het burgerlijk geding zouden kunnen schenden (Rb. Luik 8 februari 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12465). Er werd geoordeeld dat het feit dat een gerechtelijk deskundige deel uitmaakt van een expertisebureau onder de vorm van een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, waarvan de technische raadsman van één der partijen eveneens deel uitmaakt, niet inhoudt dat de gerechtelijk deskundige een persoonlijk belang zou hebben bij de betwisting (Brussel 8 oktober 1975, *Verkeersrecht* 1989, 145).

92.5. EENZIJDIGE EXPERTISE — Geen enkele wetttelijke bepaling kent aan een verzekeringsonderneming of een technisch ingenieur het karakter toe van

een persoon gebonden door het beroepsgeheim in de zin van artikel 458 Sw. De discretieplicht van een expertisebureau rechtvaardigt niet de weigering om een verslag voor te brengen wanneer dit bevolen wordt in het kader van artikel 878 Ger.W. Door zonder gewettigde reden te weigeren een technisch rapport voor te brengen begaat de verzekeraar een lichtzinnigheid en is hij overeenkomstig artikel 882 Ger.W. tot schadevergoeding gehouden (Bergen 21 juni 1995, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12793).

92.6. VERSNELDE PROCEDURE — Zie omtrent deze problematiek o.m., De Callatay, D., „La convention d'indemnisation accélérée des dommages corporels (I.A.D.C.) et la convention multilatérale de règlement provisoire (C.M.R.P.)", *R.G.A.R.* 1988, nr. 11421; Dubuisson, B., „ La convention d'indemnisation accélérée des dommages corporels (I.A.D.C.)", *J.T.* 1988, 509-514; Verschueren, V., „Verkeersongevallen. Vergoeding van materiële en lichamelijke schade", *Verz. W.* 1990, 44-51; Dubuisson, B., „Problèmes juridiques sucités par la convention d'indemnisation accélérée des dommages corporels", *R.G.A.R.* 1990, nr. 11727 en 11742; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 452-454, nr. 900-906; Vandenberghe, M., „Evolution de la convention R.D.R.", *R.G.A.R.* 1989, nr. 11528; De Winter, F. en Schryvers, J., *Schaderegeling in België ten behoeve van buitenlandse dossierbeheerders*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 61p. ; Vanderweckene, J., „Conventions entre assureurs opérant en Belgique", in Conférence libre du Jeune Barreau de Liège (ed.), *Questions de droit des assurances*, II, Editions du Jeune Barreau de Liège, s.l., 1996, 7-136.

§ 3. Klachtafstand, dading

93.1. KLACHTAFSTAND — Een klachtafstand waarbij de benadeelde aan de procureur laat weten te verzaken aan elke vordering tot schadeloosstelling en de procureur verzoekt de mogelijkheid tot seponering van de zaak te onderzoeken, heeft enkel waarde op strafrechtelijk gebied. Hierdoor verzaakt de benadeelde niet aan zijn recht om schadevergoeding te vorderen voor de burgerlijke rechter. De verzaking aan een recht dient immers strikt geïnterpreteerd te worden (Cass. 26 februari 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 851, *De Verz.* 1988, 164 en *Verkeersrecht* 1987, 215; Bergen 26 mei 1989, *Verkeersrecht* 1989, 323).

93.2. DADING — Artikel 84, lid 1 Wet Landverzekeringsovereenkomst dat bepaalt dat elke kwitantie voor een gedeeltelijke afrekening of ter finale afrekening voor de benadeelde niet betekent dat hij van zijn rechten afziet, verzet zich er niet tegen dat partijen een dading aangaan, houdende afstand van het recht op herstel van eventuele toekomstige schade, met of zonder erkenning van de aansprakelijkheid (Pol. Brugge 21 december 1995, *Verkeersrecht* 1996, 229). Zie eveneens Merchiers, Y., „Enkele problemen bij contentieux inzake verzekeringen" in *Handelsrecht, Economisch en Financieel Recht, Postuniversitaire cyclus W. Delva 1994-1995*, Gent, Mys &

Breesch, 1995, 683 e.v.; Van der Graesen, A., „Bijkomende schadevergoeding na dading?", (noot onder Antwerpen 15 februari 1995), *Limb. Rechtsl.* 1996, 95.

Wanneer de overeenkomst het detail van de schadevergoeding opgeeft en een clausule voorziet waarbij de benadeelde afstand doet van alle toekomstige schadeloosstelling, is een dading tot stand gekomen indien de rechter bovendien vaststelt dat partijen wederzijdse toegevingen gedaan hebben (Corr. Brussel 11 april 1986, *R.G.A.R.* 1988, nr. 11332). Het is niet vereist dat er gelijkheid zou bestaan tussen de waarde van de wederzijdse toegevingen (Luik 22 december 1992, *Verkeersrecht* 1993, 104). Er zijn geen toegevingen van de zijde van de verzekeraar wanneer deze sommen betaalt die geringer zijn dan de werkelijk geleden schade (Corr. Charleroi 16 september 1983, *R.G.A.R.* 1984, nr. 10780). Ook wanneer de verzekeraar de verantwoordelijkheid van de verzekerde nooit heeft betwist evenmin als de gevorderde vergoeding, werden geen toegevingen gedaan (Brussel 25 maart 1987, *Verkeersrecht* 1988, 108 en *R.G.A.R.* 1988, nr. 11415). Bij gebrek aan wederzijdse toegevingen kan het verzaken aan ieder verhaal tegen de verzekeraar niet beschouwd worden als een dading doch enkel als een eenzijdige verbintenis waarvan de natuur deze is van een kwijtschelding van schuld die een oorzaak van het tenietgaan van verbintenissen is (Corr. Bergen 6 maart 1984, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10983). De afwezigheid van wederzijdse toegevingen heeft tot gevolg dat enkel een overeenkomst tot vaststelling van de schade werd afgesloten en geen dading (Antwerpen 15 februari 1995, *Limb. Rechtsl.* 1996, 95, noot A. Van der Graesen).

Een dading afgesloten door de moeder voor haar minderjarig kind zonder toestemming van de rechtbank waarbij verzaakt wordt aan het recht om volledige vergoeding te bekomen, is een beschikkingsdaad en aldus nietig (Corr. Charleroi 28 november 1980, *R.G.A.R.* 1983, nr. 10613). Bij gebreke aan machtiging door de rechtbank, is de dading afgesloten door de vader van het slachtoffer met de verdachte nietig. De moeder van het slachtoffer kan vrij elk nuttig verhaal uitoefenen tegen de verdachte en zijn verzekeraar (Pol. Namen 12 juni 1981, *R.G.A.R.* 1982, nr. 10485, noot, *R.R.D.* 1981, 334 en *T. Vred.* 1982, 209). Ouders kunnen geen handelingen verrichten die, zoals de dading, naar hun aard daden van beschikking zijn (Cass. 14 januari 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 517 en *R.G.A.R.* 1982, nr. 10484). Zelfs een geschrift van een ouder dat de minderjarige benadeelde geen enkel letsel overhoudt aan het ongeval, is een daad van beschikking (Gent 16 februari 1988, *R.G.A.R.* 1991, nr. 11779). Artikel 467 B.W. raakt niet de Belgische internationale openbare orde zodat de vader krachtens het persoonlijk Marokkaans statuut van zijn minderjarige zoon, alleen in naam van deze zoon een dading kan afsluiten (Rb. Brussel 22 september 1982, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10918).

Er is geen bedrog of dwaling bij het afsluiten van een dading tussen de verzekeraar en de benadeelde wanneer uit geen enkel element morele of financiële druk blijkt terwijl de feitelijke omstandigheden aantonen dat de

dading werd ondertekend met algehele kennis van zaken zowel op medisch vlak als wat het begrip van de tekst betreft (Rb. Luik 28 juni 1982, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10917). Aan een partij die onderhandelt over een dading kan niet verweten worden dat hij de toestand op de voor hem meest voordelige wijze voorstelt indien hij daarvoor geen laakbare kunstgrepen gebruikt die van aard zouden zijn om de goede trouw van de medecontractant te verschalken (Luik 22 december 1992, *Verkeersrecht* 1993, 104). Een verzwijging kan een bedrieglijke handeling zijn voor zover zij aanleiding geeft tot een arglistige verhulling. Wanneer de verzekeraar die een vergoeding moet betalen, de getroffene ertoe aanzet een dading aan te gaan over alle huidige en te verwachten gevolgen van het ongeval, terwijl hij duidelijk weet dat deze gevolgen nog niet gekend zijn door de getroffene en zijn artsen, maakt dit bedrog uit (Rb. Brussel 16 juni 1994, *J.L.M.B.* 1995, 717). De dading is nietig wanneer de verzekeraar misbruik maakt van de onwetendheid en van de benarde situatie van het slachtoffer (Rb. Luik 4 november 1991, *J.T.* 1992, 273). Ook werd aanvaard dat het rechtstreeks contact nemen met de benadeelde zonder verwittiging van zijn verzekeraar met wie briefwisseling werd gevoerd, een oneerlijke houding uitmaakt en door deze kunstgreep de dading nietig is (Corr. Charleroi 16 september 1983, *R.G.A.R.* 1984, nr. 10780). Er werd eveneens bedrog aangenomen waneer de verzekeringsagent zich bij de moeder van de minderjarige-benadeelde, huisvrouw van bescheiden stand en slecht op de hoogte van haar rechten, heeft aangeboden terwijl het nog niet mogelijk was de gevolgen van het ongeval te kennen (Bergen 6 januari 1986, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11490; Bergen 6 januari 1986, *R.G.A.R.* 1987, nr. 11287). De ondertekening van een dading door een ongeletterde is ongeldig (Rb. Brussel 22 september 1982, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10918).

Een transactioneel kwijtschrift dat door het slachtoffer zonder enig voorbehoud werd getekend, dat noch onduidelijk noch dubbelzinnig is en niet wordt tegengesproken door enige bekentenis of begin van bewijs bij geschrift, kan niet worden vernietigd wegens substantiële dwaling (Bergen 25 april 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12003).

Krachtens artikel 2053, lid 1 B.W. kan een dading slechts vernietigd worden wanneer er dwaling heeft plaatsgehad omtrent de persoon of het voorwerp van het geschil. Een dwaling betreffende de omvang van de schade maakt geen dwaling uit omtrent het voorwerp van de dading (Bergen 13 juni 1989, *Verkeersrecht* 1990, 19 en *R.G.A.R.* 1990, nr. 11679; Bergen 29 december 1987, *De Verz.* 1989, 113, noot M. Lambert).

De dading heeft voor gevolg de oorspronkelijk verbintenis om te zetten in een contractuele verplichting tot betalen van een geldsom (Bergen 24 juni 1980, *R.G.A.R.* 1982, nr. 10445). Op de nieuwe verbintenis is artikel 1153 B.W. van toepassing zodat de nalatigheidsintresten pas lopen vanaf de aanmaning (Bergen 24 juni 1980, *R.G.A.R.* 1982, nr. 10445). De dading over de burgerlijke belangen die uit een misdrijf ontstaan, verhindert de burgerlijke partijstelling of rechtstreekse dagvaarding voor de strafrechter

(Corr. Marche-en-Famenne 27 februari 1991, *J.L.M.B.* 1991, 821). De verzekeraar is niet de behartiger van de belangen van de minderjarige met betrekking tot het aanwenden van het bedrag van de schadevergoeding dat in uitvoering van een dading dient uitbetaald te worden (Antwerpen 22 december 1993, *R.W.* 1994-95, 1441). Een dading die uitdrukkelijk enkel verwijst naar de lichamelijke materiële en morele, actuele of toekomstige schade, vastgesteld door een minnelijke medische expertise, heeft geen betrekking op de gevolgen van het ongeval die op het ogenblik van de expertise niet gekend en niet voorzienbaar waren en waaromtrent de partijen niet de bedoeling hadden een regeling te treffen (Bergen 23 januari 1990, *R.R.D.* 1990, 232).

§ 4. Kwijtschrift

94.1. WETTELIJKE REGELING NIEUW EN (VOORAL) OUD — Artikel 84 Wet Landverzekeringsovereenkomst regelt de draagwijdte van de kwitantie ter afrekening. Elke kwitantie voor een gedeeltelijke of finale afrekening betekent thans voor de benadeelde niet dat hij van zijn rechten afziet. Bovendien moet een kwitantie ter finale afrekening de elementen van de schade vermelden waarop die afrekening slaat.

94.2. RECHTSPRAAK VÓÓR ARTIKEL 84 WET LANDVERZEKERINGSOVEREENKOMST — Vóór de inwerkingtreding van voormeld artikel 84 gaven de gevolgen van de ondertekening van een kwitantie aanleiding tot tal van betwistingen. Het komt aangewezen voor deze betwistingen kort in herinnering te brengen.

Een kwijtschrift waarbij de benadeelde erkende dat de betaling een volledige en onherroepelijke ontlasting uitmaakt van welke verplichting, vergoeding of schade ook, gekende of ongekende, te voorzien of niet te voorzien, die zou kunnen voortvloeien uit het ongeval, sloot door zijn duidelijke en ondubbelzinnige formulering de mogelijkheid van verdere aanspraken uit. De kwitantie gold als een onherroepelijk transactioneel forfait (Brussel 8 december 1982, *R.W.* 1985-86, 540). Uit dergelijk kwijtschrift bleek dat de verzekeraar de bedoeling had om haar rechtsverhouding met de benadeelde defintief te regelen (Brussel 24 januari 1989, *De Verz.* 1990, 531 en *R.G.A.R.* 1990, nr. 11626; Rb. Antwerpen 27 juni 1988, *R.W.* 1989-90, 130 en *De Verz.* 1989, 306).

Een professionele verzekeraar kon niet voorhouden dat hij bij het uitschrijven van een vergoedingskwijting met uitdrukkelijke vermelding van betaling bij wijze van minnelijke schikking en zonder nadelige erkenning, niet de werkelijke bedoeling had om op definitieve en volledige wijze een einde te stellen aan alle verdere betwistingen tussen partijen (Antwerpen 25 november 1987, *De Verz.* 1988, 492). Het gemaakte voorbehoud „zonder erkenning van verantwoordelijkheid en zonder benadeling van de rechten van de verzekerde", was niet strijdig met het definitief karakter van de betaling en betekende alleen dat de schaderegelingsovereenkomst niet als argument

tegen de verzekerde kon worden ingeroepen zo hij in rechte werd vervolgd (Antwerpen 18 november 1994, *De Verz.* 1995, 445, noot V. Busschaert). Daarentegen werd eveneens aangenomen dat een som uitbetaald na ontvangst van een getekende provisionele kwijting uitgeschreven „zonder enige nadelige erkenning", aan de verzekeraar diende terugbetaald te worden als de verzekerde later werd vrijgesproken. Uit de feitelijke omstandigheden werd afgeleid dat de partijen niet de bedoeling hadden hun rechten definitief te regelen gezien de verzekeraar eerder bereid was definitief te regelen hetgeen door de benadeelde werd geweigerd terwijl de benadeelde achteraf wel een provisionele betaling zonder enige erkenning aanvaardde (Gent 2 maart 1995, *De Verz.* 1995, 604).

De ondertekening van een kwitantie in het kader van de R.D.R.-regeling hield enkel een akkoord in tot afhandeling van het schadegeval door betaling van het vermelde bedrag (en geen transactie) wanneer de tekst „volledige en onherroepelijke transactie" niet werd ondertekend (Vred. Roeselare 25 januari 1994, *R.W.* 1994-95, 55).

Wanneer de benadeelde zich het recht ontzegde om nog enige vergoeding te vorderen, was hij hierdoor ingevolge artikel 1134 B.W. gebonden, ook al werd de overeenkomst ten onrechte als dading betiteld en maakte deze geen dading uit (Bergen 26 mei 1989, *Verkeersrecht* 1989, 323, noot). Het kwijtschrift voor een provisie, in mindering te brengen op „het geheel van de geleden schade", diende te worden begrepen als een wilsuiting van de verzekeraar om de benadeelde volledig te vergoeden zodat deze zich achteraf niet meer kon beroepen op een fout van de benadeelde wegens het niet dragen van de veiligheidsgordel (Brussel 18 april 1985, *R.G.A.R.* 1987, nr. 11309).

De uitgifte van een kwijting door de verzekeraar en de betaling door deze laatste van de bedragen welke ten laste van de verzekerde waren gelegd, kon niet worden gelijkgesteld met een berusting in hoofde van de verzekerde wanneer de verzekeraar niet over een bijzondere volmacht beschikte om zulks te doen (Rb. Brussel 10 december 1993, *Verkeersrecht* 1994, 114). De wil van de verzekeraar om de benadeelde te vergoeden bond de verzekerde niet wanneer uit geen enkel document bleek dat de verzekerde zich akkoord had verklaard met de bedoelingen van zijn verzekeraar (Luik 1 juni 1992, *Verkeersrecht* 1993, 5).

§ 5. Onverschuldigde betaling

95. TERUGVORDERING DOOR DE VERZEKERAAR — De verzekeraar die de benadeelde vergoedt omdat hij van oordeel is dat zijn verzekerde aansprakelijk is, kan, wanneer de strafrechter achteraf vaststelt dat de verzekerde niet aansprakelijk is, het betaalde bedrag terugvorderen, indien niet blijkt dat partijen door die betaling hun rechten definitief hebben willen regelen doch de verzekeraar enkel een precair voorschot heeft betaald zonder daartoe verplicht te zijn en een dading of een vrijwillig opgenomen natuurlijke

verbintenis niet blijkt uit de bewoordingen van het kwijtschrift dat „provisioneel" werd genoemd noch uit enig ander stuk (Cass. 3 maart 1983, *Arr. Cass.* 1982-83, 829, *R.W.* 1983-84, 1694 en *J.T.* 1985, 127; Cass. 18 oktober 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, 220 en *De Verz.* 1980, 133). Bij gebreke aan dading, kan de verzekeraar het onverschuldigde terugvorderen na een vrijspraak van de verzekerde wanneer hij bewijst dat hij niet met kennis van zaken de benadeelde betaalde. De schadeloosstelling van de benadeelde kan niet aanzien worden als de uitvoering van een natuurlijke verbintenis (Brussel 25 maart 1987, *Verkeersrecht* 1988, 108, *De Verz.* 1987, 404 en *R.G.A.R.* 1988, nr. 11415).

De verzekeraar mag de onverschuldigde som terugvorderen indien de derden voor dezelfde feiten werden veroordeeld voor zover enerzijds blijkt dat de verzekerde geen enkele aansprakelijkheid loopt en anderzijds de vergoeding niet kan beschouwd worden als een definitieve regeling tussen partijen (Luik 23 november 1995, *J.L.M.B.* 1997, 526, noot J.P.).

Het onverschoonbare karakter van een dwaling bij de uitbetaling, staat de vordering op grond van een onverschuldigde betaling niet in de weg (Rb. Brussel, 10 september 1991, *De Verz.* 1992, 92). De benadeelde dient moratoire intresten te betalen vanaf de dag van de betaling indien hij de betaling heeft bekomen door een bedriegelijk stilzwijgen (Rb. Brussel 10 september 1991, *De Verz.* 1992, 92).

Anderzijds werd evenzeer aangenomen dat een verzekeraar die volledig op de hoogte was van de feiten en omstandigheden van het ongeval en de benadeelden door middel van kwitanties zonder enig voorbehoud vergoedde, met de bedoeling de zaak definitief te regelen, de betaalde bedragen niet kan terugvorderen gezien deze een zekere oorzaak hadden en aldus niet onverschuldigd waren, zelf indien de verzekerde later werd vrijgesproken (Brussel 23 mei 1991, *Verkeersrecht* 1991, 241). Zie in dezelfde zin Bergen 4 maart 1985, *T.B.H.* 1987, 334; Rb. Mechelen 16 juni 1992, *Verkeersrecht* 1994, 4. De appreciatie van de verzekeraar vormt de oorzaak van de schaderegelingsovereenkomst die met kennis van de omstandigheden van het ongeval werd aangegaan (Antwerpen 18 november 1994, *De Verz.* 1995, 445, noot V. Busschaert waarin nog meer verwijzingen naar toepasselijke rechtspraak te vinden zijn).

AFDELING 2

GERECHTELIJKE PROCEDURES

§ 1. Tussenkomst van de verzekeraar

A. Voor de strafrechter

96.1. PRINCIPES — Bij onstentenis van een afwijking in een bijzondere wet, is de strafrechter niet bevoegd om kennis te nemen van de vordering tot tussenkomst en tot bindendverklaring van het vonnis, die door de burgerlijke partijen tegen een derde in het strafgeding wordt ingesteld (Cass. 7 september 1994, *Arr. Cass.* 1994, 702). Artikel 14 § 2 W.A.M.-wet 1989, voorheen

artikel 9 W.A.M.-wet 1956, bevat een dergelijke afwijking van de algemene regel, waar het de mogelijkheid van tussenkomst van de verzekeraar voor het strafgerecht voorziet wanneer de burgerlijke vordering tot herstel van de schade tegen de verzekerde wordt ingesteld voor het strafgerecht. Aan deze voorwaarde is niet voldaan wanneer tegen de verzekerde geen vordering tot schadevergoeding voor de strafrechter aanhangig wordt gemaakt, zodat de tussenkomst van de verzekeraar alsdan onontvankelijk is (Pol. Hasselt 24 juni 1988, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11649). Op grond van artikel 4 van de Voorafgaande Titel Sv. moet de strafrechter zich onbevoegd verklaren om kennis te nemen van de door de benadeelde lastens de verzekeraar of het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds ingestelde vordering, wanneer deze wordt ingeleid nadat de strafrechter definitief uitspraak deed op strafrechtelijk gebied (Cass. 29 maart 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 984 en *Verkeersrecht* 1989, 5).

De voorwaarden waaronder de verzekeraar door de benadeelde of de verzekerde in de zaak kan betrokken worden wanneer de burgerlijke rechtsvordering tot herstel van de schade tegen de verzekerde voor het strafgerecht is ingesteld, zijn deze waaronder de verzekeraar tot tussenkomst had kunnen opgeroepen worden indien de benadeelde zijn vordering tegen de verzekerde voor het burgerlijk gerecht had gebracht. Aldus heeft de verzekeraar op grond van artikel 812 Ger.W. het recht om het debat niet te aanvaarden wanneer zijn recht van verdediging niet gevrijwaard is ten gevolge van een reeds verkregen beslissing (Cass. 25 november 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1348 en *Verkeersrecht* 1993, 99; Cass. 4 januari 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 498 en *R.W.* 1984-85, 904). Zie ook Cass. 3 maart 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 821 en *De Verz.* 1980, 437. De gedwongen tussenkomst van de verzekeraar is slechts toelaatbaar wanneer het in de procedure nog mogelijk is het beginsel en de mate van aansprakelijkheid van zijn verzekerde te betwisten. Dit is niet meer het geval wanneer reeds een in kracht van gewijsde getreden vonnis de aansprakelijkheid van de verzekerde heeft vastgesteld (Bergen 20 april 1983, *R.G.A.R.* 1985, nr. 10936). Wanneer de verzekeraar echter uitdrukkelijk aanvaardt dat het strafvonnis, waarbij hij geen partij was, hem zou kunnen worden tegengeworpen, is zijn vrijwillige tussenkomst ontvankelijk voor de strafrechter die oordeelt in voorzetting van de zaak (Pol. Luik 1 juni 1987, *Verkeersrecht* 1988, 4). Hoewel het gezag van gewijsde betrekkelijk is en slechts tussen de partijen kan worden opgeworpen, belet zulks niet dat de beslissing ten opzichte van derden (de verzekeraar en haar verzekerde), die geen partij bij het geding waren, bewijswaarde heeft, onder voorbehoud van het rechtsmiddel dat de wet deze derden toekent, namelijk het derdenverzet, bij wijze zowel van incidentele als van hoofdvordering. Die bewijswaarde betekent evenwel niet dat uit die beslissing verplichtingen ten laste van die derden ontstaan, waaraan ze zich slechts zouden kunnen onttrekken door het tegenbewijs te leveren. Derhalve kan de rechter niet wettig beslissen dat het strafarrest, voor zover het de aansprakelijkheidsverdeling en het bedrag van de schadevergoeding heeft bepaald, aan de verzekeraar kan worden tegen-

geworpen, en kan hij er evenmin wettig uit afleiden dat de verzekeraar gehouden is aan de verzekeraar van de medeaansprakelijke terug te betalen hetgeen deze verzekeraar heeft betaald boven het aandeel dat ten laste van haar verzekerde werd gelegd (Cass. 28 april 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1013 en *De Verz.* 1990, 114). Zie ook Bergen 21 september 1992, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12626; Pol. Hasselt 5 april 1996, *Verkeersrecht*, 1996, 198.

Wanneer de strafrechter in zijn tussenvonnis de verzekeraar B.A.-motorrijtuigen en de beklaagde op civielrechtelijk gebied, „rekening houdend met de zekere schade die reeds werd geleden", in solidum veroordeelde om aan de benadeelde voor morele en materiële schade een voorschot van 50.000 BF. met interesten te betalen en opdracht gaf aan een geneesheer-deskundige tot een onderzoek van de door de benadeelde opgelopen verwondingen en gevolgen daarvan, heeft de strafrechter in zijn tussenvonnis beslist dat die verzekeraar en de beklaagde gehouden waren de gehele door de benadeelde opgelopen schade te vergoeden. Na dit tussenvonnis had de strafrechter geen rechtsmacht meer om uitspraak te doen over het nieuwe verweer (niet dragen van de veiligheidsgordel) van de W.A.M.-verzekeraar van de beklaagde dat deze niet tot volledige vergoeding van de door de benadeelde opgelopen schade gehouden is (Cass. 25 april 1996, *Arr. Cass.* 1996, 336, *R.W.* 1996-97, 677 en *Verkeersrecht* 1996, 291; noot).

Voor rechtspraak in verband met de toepasselijkheid op de tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds van artikel 812 Ger.W. dat bepaalt dat de tussenkomst tot het verkrijgen van een veroordeling niet voor de eerste maal kan plaatsvinden in hoger beroep zie Cass. 20 september 1995, *Arr. Cass.* 1995, 802 en *J.T.* 1996, 46. In dit arrest heeft het Hof van Cassatie het middel niet ontvankelijk verklaard omdat het nieuw was.

In geval de schadeloosstelling van de benadeelde voortvloeit uit de aanvullende verzekering voorzien in artikel 4, 1° b modelpolis 1956, kan de benadeelde zijn rechtsvordering tegen de verzekeraar voor de strafrechter brengen. Daaraan wordt geen afbreuk gedaan door de bepaling van artikel 21 W.A.M.-wet 1956 (thans artikel 31 W.A.M.-wet 1989) dat bepaalt dat, behoudens de in die bepaling vermelde uitzonderingen, niet door afzonderlijke overeenkomst van deze wet mag worden afgeweken (Cass. 25 november 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 393).

96.2. VERHOUDING VERZEKERAAR-VERZEKERDE — De verzekerde kan de verzekeraar voor het strafgerecht niet in vrijwaring oproepen. De eis van de verzekerde, strekkende tot gedwongen tussenkomst van de verzekeraar in het strafgeding, kan slechts strekken tot bindendverklaring van de uitspraak over de civielrechtelijke vordering (Cass. 8 september 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1077 en *Verkeersrecht* 1993, 67). De strafrechter is evenmin bevoegd om kennis te nemen van een vordering die de vrijwillig tussenkomende partij lastens haar verzekerde instelt (Luik 17 juni 1993, *Verkeersrecht* 1993, 262). De bevoegdheid van de strafrechter is beperkt tot de bescherming van de belangen van de benadeelde partij en van de verzekerde.

De verzekeraar kan dan ook niet tussenkomen om zich voor de strafrechter te beroepen op de eventuele fouten van de verzekerde teneinde op hem of op de verzekeringnemer verhaal te nemen (Cass. 19 januari 1994, *Arr. Cass.* 1994, 71; Cass. 19 januari 1994, *Arr. Cass.* 1994, 71 en *Verkeersrecht* 1994, 185; Cass. 27 oktober 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1255 en *Verkeersrecht* 1993, 73). Het strafgerecht kan geen uitspraak doen over de rechten die de verzekeraar kan doen gelden tegen de verzekerde of de verzekeringnemer. De tussenkomst van de verzekeraar mag er niet toe strekken, zelfs onrechtstreeks, deze rechten door het strafgerecht te laten bepalen (Brussel 18 april 1991, *Verkeersrecht* 1991, 199). De door de verzekeraar genomen besluiten doen trouwens geen geding ontstaan tussen hem en de verzekerde (Cass. 8 maart 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 888, *R.W.* 1988-89, 300 en *Verkeersrecht* 1988, 281).

De vordering van de verzekeraar van de betichte-verzekerde voor de strafrechter die ertoe strekt een fout van de benadeelde aan te tonen die erin bestaat dat hij heeft plaats genomen in het voertuig waarvan de bestuurder-verzekerde niet meer in staat was te sturen, is echter wel ontvankelijk (Bergen 25 mei 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 11985). De verzekeraar die vrijwillig tussenkomt, is gerechtigd alle omstandigheden die haar aansprakelijkheid kunnen beïnvloeden of beperken, aan te voeren. Een buitenvervolgingstelling door de raadkamer van de verzekerde wegens sturen in staat van dronkenschap, is evenwel geen beslissing die gezag van gewijsde heeft, terwijl zelfs een beslissing die in kracht van gewijsde is getreden ten aanzien van de verzekerde-beklaagde, aan de verzekeraar niet kan worden tegengeworpen om haar verdediging af te wijzen (Antwerpen 13 juni 1986, *R.W.* 1986-87, 1366).

In zoverre het geschil betrekking heeft op de uitoefening voor de strafrechter van de rechtstreekse vordering van de benadeelde, kan de strafrechter wel beslissen dat de verzekeraar tot dekking gehouden is (Cass. 21 juni 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1267). Een uitspraak over een betwisting omtrent het bestaan zelf van de verzekeringsovereenkomst staat niet gelijk met een uitspraak over de rechten die de verzekeraar kan doen gelden tegen de verzekerde of de verzekeringnemer. De strafrechter kan vaststellen dat de verzekeringnemer zijn contactuele verbintenissen niet heeft nagekomen waardoor hij op de dag van de feiten niet verzekerd was (Cass. 5 februari 1986, *Arr. Cass.* 1985-86, 776 en *R.W.* 1986-87, 342). De vraag of de burgerrechtelijke aansprakelijkheid gedekt is overeenkomstig de W.A.M.-wet, is geen uitspraak over de rechten bedoeld in artikel 9, lid 4 W.A.M.-wet 1956 (Cass. 21 september 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 112). De strafrechter kan geen uitspraak doen over een door de verzekeraar opgeworpen exceptie wanneer hij deze exceptie aan de benadeelde niet kan tegenwerpen maar hij deze wellicht tegenover de verzekerde of de verzekeringnemer wel kan laten gelden (Gent 18 september 1981, *R.W.* 1982-83, 42).

Er dient nog te worden aangestipt dat de verzekeraar die is tussengekomen in het geding voor de strafrechter, niet opnieuw dient tussen te komen na een hervatting van het geding door een anders samengestelde rechtbank (Cass. 9 oktober 1996, *Verkeersrecht* 1997, 145).

B. Voor de burgerlijke rechter

97. TOEPASSINGEN — Artikel 14 § 1, lid 3 W.A.M.-wet 1989 regelt de tussenkomst van de verzekerde, verzekeringnemer en verzekeraar in het geding dat door de benadeelde werd ingesteld. Wanneer de verzekeraar in het geding vrijwillig is tussengekomen en er zich toe beperkt heeft akte te vragen van zijn tussenkomst, kan de rechter de verzekerde en de verzekeraar niet in solidum veroordelen tot schadeloosstelling aan de benadeelde wanneer deze laatste niet besloten heeft tegen de verzekeraar (Cass. 23 februari 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 710 en *De Verz.* 1990, 111 en 514).

De partij die ten bewarende titel vrijwillig tussenkomt in het geding, dient de kosten van haar tussenkomst zelf te dragen, welke ook de uitslag weze van het proces (Bergen 15 oktober 1993, *Verkeersrecht* 1994, 230).

§ 2. Bevoegdheid

A. Op strafrechtelijk gebied

98. BEVOEGDHEID VAN DE POLITIERECHTBANK — Ingevolge de wet van 11 juli 1994 werd de bevoegheid van de politierechtbank uitgebreid door wijziging van artikel 138, 6°bis Sv. De politierechtbank is thans steeds bevoegd om kennis te nemen van het wanbedrijf onopzettelijke slagen of onopzettelijke doding voor zover dit misdrijf het gevolg is van een verkeersongeval. De betekenis van de term „verkeersongeval" in artikel 138, 6°bis Sv. is beperkter dan hetzelfde begrip in artikel 601bis Ger.W. (Arnou, P., „Het ene 'verkeersongeval' is het andere niet", (noot onder Corr. Ieper 30 mei 1996), *T.W.V.R.* 1997, p. 31, nr. 11 e.v.) De politierechtbank is niet bevoegd om kennis te nemen van onopzettelijke slagen en verwondingen die zich voordeden naar aanleiding van een rallywedstrijd op een gesloten parcours, niet toegankelijk voor publiek verkeer (Corr. Ieper, 30 mei 1996, *T.W.V.R.* 1997, 29).

Het overgangsrecht gaf aanleiding tot een tweetal arresten van het Hof van Cassatie. In geval van onopzettelijk doding ten gevolge van een verkeersongeval dient de correctionele rechtbank zich onbevoegd te verklaren wanneer zij wordt gevat door een beschikking van de raadkamer die uitgesproken werd na het in werking treden van de wet van 11 juli 1994 (Cass. 8 mei 1996, *J.L.M.B.* 1996, 1283). De beschikking van het onderzoeksgerecht die na 31 december 1994 de beklaagde niet naar de politierechtbank maar naar de correctionele rechtbank verwijst wegens onopzettelijke doding als gevolg van een verkeersongeval, is niet wettig verantwoord (Cass. 28 mei 1996, *Arr. Cass.* 1996, 504).

B. Op burgerlijk gebied

1. Materiële bevoegdheid van de politierechtbank — artikel 601bis Ger.W.

99.1. WETTELIJKE REGELING — Ingevolge artikel 601bis Ger.W. neemt de politierechtbank kennis, ongeacht het bedrag, van alle vorderingen tot ver-

goeding van schade ontstaan uit een verkeersongval, zelfs indien het zich heeft voorgedaan op een plaats die niet toegankelijk is voor het publiek. Onmiddellijk na het inwerkingtreden van deze bepaling op 1 januari 1995 deden zich tal van betwistingen voor (Lenvain, P., „De politierechtbank: 1 jaar later", in „ Dossier politierechtbank en de objectieve aansprakelijkheid één jaar later", *Verkeersrecht Dossier* 1996, 46-52). Deze betwistingen hebben geleid tot talrijke besprekingen in de rechtsleer, o.m. Closset-Marchal, G., „Les compétences civiles des tribunaux de police: questions de compétence et de procédure", *T. Vred.* 1995, 207; Van Rompaey, R., „De nieuwe politierechtbank", *Turnh. Rechtsl.* 1994-95, 1; Demesse, T., „Nieuwe procedure inzake verkeersongevallen: enkele praktische bedenkingen", *Verkeersrecht* 1995, 157; Brewaeys, E., „Bevoegdheidsproblemen inzake verkeer", *Verkeersrecht* 1996, 77; Van Drooghenbroeck, J., „La nature de la compétence instituée par l'article 601bis du Code judiciaire", *R.G.A.R.* 1996, nr. 12637; Debrule, A., „La loi du 11 juillet 1994 relative aux tribunaux de police, section civile", *J.L.M.B.* 1996, 56; Matagne, J., „Compétence du tribunal de police et action récursoire", *J.L.M.B.* 1996, 65-67; Laenens, J., „Het verkeer en zijn rechter", *TRD & I*, 1997, 29; Malgaud, Th., „Le nouveau tribunal de police", J.T., 1995, 45-47; Matagne, J., „Compétence du tribunal de police et action récursoire", *J.L.M.B* 1996, 65-67; Rigaux, F., „Le prix de la paix judiciaire", (noot onder Cass. 5 januari 1996), *R.C.J.B.* 1996, 387.

99.2. BEGRIP VERKEERSONGEVAL — Het begrip „verkeersongeval" zoals voorzien in artikel 601bis Ger.W. wordt in de wet van 11 juni 1994 niet gedefinieerd. Een verkeersongeval kan omschreven worden als een ongeval „waarbij één of meerdere meestal in beweging zijnde voertuigen betrokken zijn" terwijl onder „verkeer" dient begrepen te worden „het gaan en komen, het zich bewegen van voertuigen en personen langs wegen" (Vred. Zelzate 20 juni 1996, *Verkeersrecht* 1996, 290). Zie eveneens Arrondrb. Antwerpen 12 maart 1996, *Verkeersrecht* 1997, 188. Onder verkeersongeval kan eveneens verstaan worden elk schadegeval dat gebeurd is ten gevolge van het feit dat de betrokken personen en/of de bestuurders van de betrokken voertuigen één van de activiteiten verrichten of rijbewegingen uitvoeren bedoeld in de wegcode of elke andere reglementering die tot doel heeft het algemeen verkeer op de openbare weg te organiseren (Arrondrb. Brussel 6 november 1995, *Verkeersrecht* 1996, 89). Zie omtrent dit begrip eveneens, Pote, R., „Het verkeersongeval", *T.A.V.W.* 1997, 176-180; Pote, R., „Ongeval, schadegeval en verkeersongeval. Hoe de wetgever deze begrippen anders definieert", *Verz. W.* 19 augustus 1997, 30-34.

De rechtspraak neemt aan dat het begrip „verkeersongeval" in het kader van artikel 601bis Ger.W. ruim dient geïnterpreteerd te worden (Arrondrb. Antwerpen 12 maart 1996, *Verkeersrecht* 1997, 188; Arrondrb. Brussel 16 oktober 1995, *Verkeersrecht* 1996, 76; Vred. Zelzate 20 juni 1996, *Verkeersrecht* 1996, 290; Vred. Asse 17 juli 1995, *Verkeersrecht* 1996, 75). De

extensieve interpretatie van de bevoegdheid van de politierechtbank wordt onder meer gesteund op het weglaten in de loop van de parlementaire werkzaamheden van elke verwijzing naar de juridische rechtsgrond in artikel 601bis Ger.W. (Arrondrb. Charleroi 17 oktober 1995, *J.L.M.B.* 1996, 51). De schade moet niet rechtstreeks ontstaan zijn uit een verkeersongeval (Arrondrb. Leuven, 22 november 1995, *Verkeersrecht* 1996, 56; Arrondrb. Brugge 5 mei 1995, *Verkeersrecht* 1995, 203). De vorderingen tot vergoeding zijn evenmin beperkt tot het slachtoffer zelf maar uitgebreid tot alle benadeelden, zoals de arbeidsongevallenverzekeraar die vergoeding vordert op grond van artikel 47 Arbeidsongevallenwet (Arrondrb. Leuven 22 november 1995, *Verkeersrecht* 1996, 56).

De politierechter is bevoegd om te oordelen over een vordering van een W.A.M.-verzekeraar tot nietigverklaring van een verzekeringsovereenkomst op grond van valse verklaringen (artikel 16 W.A.M.-wet 1989) en tot teruggave van hetgeen naar aanleiding van een verkeersongeval werd uitbetaald (Arrondrb. Luik 10 oktober 1996, *J.L.M.B.* 1996, 1711).

Als een verkeersongeval in de zin van artikel 601bis Ger.W. werden in de rechtspraak beschouwd:

— val van een voetganger veroorzaakt door een hond (Arrondrb. Brussel, 7 oktober 1996, *Verkeersrecht* 1997, 22; Arrondrb. Antwerpen 12 maart 1996, *Verkeersrecht* 1997, 188);

— schade aan een voertuig ingevolge steenslag op de openbare weg (Vred. Zelzate 20 juni 1996, *Verkeersrecht* 1996, 290);

— schade aan een voertuig ingevolge de slechte toestand van het wegdek (Vred. Asse 17 juli 1995, *Verkeersrecht* 1996, 75);

— het tegen elkaar opbotsen van twee vrachtwagens in de laadruimte van een ferryboot (Arrondrb. Kortrijk 20 februari 1996, *T.W.V.R.* 1997, 22);

99.3. VORDERING TEGEN DE OMNIUMVERZEKERAAR — Ingevolge de ruime bevoegdheid van de politierechtbank dient deze eveneens kennis te nemen van de vordering van de verzekerde lastens de omniumverzekeraar tot uitbetaling van de vergoeding voor de schade veroorzaakt aan zijn voertuig bij een verkeersongeval (Pol. Marche-en-Famenne 8 november 1995, *J.L.M.B.* 1996, 53).

99.4. REGRESVORDERING TEGEN DE VERZEKERDE — Het Hof van Cassatie besliste dat ook de regresvordering van de verzekeraar onder de bevoegheid van de politierechtbank valt. Het Hof steunt haar beslissing op de wil van de wetgever zoals deze blijkt uit de tekst van artikel 601bis Ger.W. zelf en de voorbereidende werken, om elke vordering die een verband heeft met het herstel van schade ingevolge een verkeersongeval, toe te vertrouwen aan de politierechtbank (Cass. 5 januari 1996, *Arr. Cass.* 1996, 19, *R.C.J.B.* 1996, 387, noot F. Rigaux en *Verkeersrecht* 1996, 14). Zie in dezelfde zin, Arrondrb. Nijvel 6 februari 1996, *Verkeersrecht* 1996, 127; Arrondrb. Gent

23 oktober 1995, *Verkeersrecht* 1995, 311; Arrondrb. Charleroi 17 oktober 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12637 en *J.L.M.B.* 1996, 51; Arrondrb. Dendermonde 10 mei 1995, *T.G.R.* 1995, 178; Arrondrb. Brugge 5 mei 1995, *Verkeersrecht* 1995, 203; Arrondrb. 7 februari 1996, *Turnhouts Rechtsl.* 1995-96, 1.

Contra Arrondrb. Luik 26 oktober 1995, *J.L.M.B.* 1996, 49; Arrondrb. Brussel 16 oktober 1995, *Verkeersrecht* 1995, 310; Arrondrb. Namen 9 oktober 1995, *J.L.M.B.* 1996, 48; Arrondrb. Brussel 12 juni 1995, *Verkeersrecht* 1995, 294 en *J.L.M.B.* 1996, 47; Arrondrb. Luik 6 april 1995, *Verkeersrecht* 1995, 202; Pol. Halle 23 februari 1995, *Verkeersrecht* 1995, 200.

99.5. GEEN BEVOEGDHEID — De bevoegdheid van de politierechtbank werd afgewezen in volgende gevallen:

— gebruik van een voertuig als werktuig en niet als verkeersmiddel (Pol. Charleroi 19 september 1996, *Verkeersrecht* 1997, 21);

— een ongeval in een station bij het uitstappen uit de trein (Pol. Dinant 10 juni 1996, *Verkeersrecht* 1997, 129);

— de terugvordering van de contractuele vrijstelling lastens de verzekerde jonger dan 23 jaar (Arrondrb. Brussel 4 september 1995, *Verkeersrecht* 1995, 297);

— vergoeding van schade aan een voertuig ingevolge losliggende kasseistenen en een wegdek in slechte toestand (Pol. Halle 20 april 1995, *Verkeersrecht* 1996, 74);

— opzettelijke en bewuste beschadiging van een geparkeerd voertuig (Arrondrb. Brussel 6 november 1995, *Verkeersrecht* 1996, 89);

99.6. EXCLUSIEVE BEVOEGDHEID — Er doet zich verder een betwisting voor omtrent de vraag of de bevoegdheid van de politierechtbank al dan niet exclusief is. Het hof van Cassatie heeft zich uitgesproken voor de exclusieve bevoegdheid (Cass. 27 februari 1997, *Verkeersrecht* 1997, 144 en *J.T.* 1997, 434). Zie eveneens Arrondrb. Gent 23 oktober 1995, *Verkeersrecht* 1995, 311; Arrondrb. Nijvel 5 september 1995, *Verkeersrecht* 1996, 123; Arrondrb. Brugge 31 mei 1995, *Verkeersrecht* 1996, 9; Pol. Gent 11 september 1995, *Verkeersrecht* 1996, 90; Vred. Asse 17 juli 1995, *Verkeersrecht* 1996, 75.

Contra Pol. Charleroi 19 september 1996, *Verkeersrecht* 1997, 21; Arrondrb. Nijvel 13 juni 1995, *Verkeersrecht* 1996, 122; Pol. Sint-Niklaas 17 maart 1995, *Verkeersrecht* 1995, 201). De exclusieve bevoegdheid van de politierechtbank heeft tot gevolg dat de „volheid van bevoegdheid" van de rechtbank van eerste aanleg (artikel 568, lid 1 Ger.W.) niet meer geldt inzake vorderingen tot vergoeding van schade ontstaan uit een verkeersongeval (Arrondrb. Gent 22 mei 1995, *Verkeersrecht* 1995, 240).

In geval van samenhang tussen een vordering ingeleid voor 1 januari 1995 voor de vrederechter en een vordering ingeleid na 1 januari 1995 voor de politierechtbank, moet deze samenhang geregeld worden overeenkomstig

artikel 565, lid 3 Ger.W. zodat de politierechtbank bevoegd blijft (Pol. Gent 11 september 1995, *Verkeersrecht* 1996, 90).

2. Territoriale bevoegdheid

100. WETTELIJKE REGELING — Wat betreft de vordering van de benadeelde tegen de verzekeraar wordt de bevoegdheid geregeld door artikel 13 W.A.M.-wet 1989 (rechter van de plaats van het feit waaruit de schade is ontstaan, rechter van de woonplaats van de benadeelde, rechter van de zetel van de verzekeraar). Ten aanzien van geschillen tussen verzekeraar en verzekeringnemer geldt artikel 628, 10° Ger.W. (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1996, p. 169, nr. 252-253). Zie eveneens Delvaux, P.H., „Commentaire des articles 12 à 29. Action directe de la victime et sanctions pénales", in Fontaine, M en Jadoul, P. (ed.), *La nouvelle réglementation de l'assurance R.C. automobile*, Brussel, Academia-Bruylant, 1990, 77; Grifnee, F., „Assurances terrestres et clauses abusives", *De Verz.* 1994, 487, nr. 13; Kh. Antwerpen 31 mei 1995, *R.W.* 1995-96, 547.

Het begrip „zetel van de verzekeraar" zoals bepaald in artikel 13 W.A.M.-wet 1989, dient begrepen te worden als de maatschappelijke zetel die de eerste, officiële zetel van de vennootschap is en waarop zij in beginsel ook dient gedagvaard te worden. Een bedrijfszetel is louter facultatief en volstaat niet om de rechtbank van de plaats van deze zetel bevoegd te maken (Pol. Antwerpen 3 september 1996, *Verkeersrecht* 1997, 186).

§ 3. Rechtsmiddelen

101.1. HOGER BEROEP IN STRAFZAKEN — Geen enkele wetsbepaling stelt perken aan het recht van de vrijwillig tussengekomen verzekeraar om hoger beroep in te stellen tegen het vonnis waarbij hij samen met de verzekerde tot schadevergoeding werd veroordeeld (Cass. 9 januari 1985, *Arr. Cass.* 1984-85, 617, *R.W.* 1985-86, 874, *De Verz.* 1986, 383 en *Verkeersrecht* 1985, 156). De strafrechtelijke uitspraak ten aanzien van de verzekerde heeft geen gezag van gewijsde tegenover de verzekeraar die als vrijwillig tussenkomende partij hoger beroep aantekende tegen deze uitspraak (Cass. 27 oktober 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1255 en *Verkeersrecht* 1993, 73).

Ook het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds kan in dezelfde omstandigheden alleen hoger beroep instellen om de beslissing op de strafvordering te betwisten in zoverre zij grond opleverde voor zijn eigen veroordeling, alsmede om alle middelen aan te voeren die de beklaagde had kunnen voordragen om te doen verklaren, zowel dat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van zijn voertuig door een verzekering gedekt was als dat hij voor het ongeval niet aansprakelijk was (Cass. 21 september 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, 112).

De verzekeraar die vrijwillig is tussengekomen, kan op toelaatbare wijze vrijwillig tussenkomen in graad van beroep, zelfs indien hij geen beroep heeft

aangetekend tegen het veroordelend vonnis op vordering van de benadeelden (Brussel 26 februari 1992, *Verkeersrecht* 1992, 225 en *R.G.A.R.* 1994, nr. 12377). Het hoger beroep van de verzekerde kan de verzekeraar die vrijwillig of verplicht is tussengekomen in het geding, enkel baten ingeval het beroepen vonnis de beslissing, genomen ten aanzien van de verzekerde, bindend heeft verklaard voor de verzekeraar en derhalve tegen deze laatste zelf geen veroordeling heeft uitgesproken. Dit hoger beroep kan de verzekeraar niet baten wanneer hij met de verzekerde is veroordeeld tot het betalen van schadevergoeding aan de benadeelde en hij tegen dat vonnis geen hoger beroep heeft ingesteld. In dit geval regelt het vonnis dat ten aanzien van de verzekeraar in kracht van gewijsde is gegaan, onherroepelijk de verhoudingen tussen de benadeelde en de verzekeraar (Cass. 6 maart 1992, *De Verz.* 1992, 481). Anderzijds heeft het hoger beroep van de verzekeraar niet tot gevolg dat het vonnis met betrekking tot de burgerlijke rechtsvordering zijn kracht van gewijsde zou verliezen tussen de verzekerde en de benadeelde. Noch het hoger beroep van de verzekeraar noch het hoger beroep van de verzekerde op strafgebied kan enige wijziging brengen aan de rechtsbetrekkingen tussen de verzekerde en de benadeelde met betrekking tot de burgerlijke rechtsvordering (Antwerpen 30 november 1993, *Verkeersrecht* 1994, 79).

Wanneer alleen de W.A.M.-verzekeraar hoger beroep heeft ingesteld, tegen het vonnis van de eerste rechter, heeft de beslissing van de appèlrechter waarbij die verzekeraar buiten de zaak wordt gesteld tot gevolg dat het vonnis van de eerste rechter geen gezag van gewijsde meer heeft tegenover die verzekeraar en dit zowel in zijn verhouding ten aanzien van de benadeelde als ten aanzien van de verzekerde, voor zover dat hoger beroep geen beperking inhield en de verzekerde opgeroepen is ter terechtzitting of vrijwillig is verschenen, zodat hij zijn verweer tijdens het debat voor de appèlrechter heeft kunnen voorbrengen (Cass. 17 februari 1983, *Arr. Cass.* 1982-83, 772, *R.W.* 1983-84, 78, *De Verz.* 1983, 429 en *R.G.A.R.* 1985, nr. 10954, noot P. Delvaux). Dit geldt eveneens zelfs als het beroepen vonnis in kracht van gewijsde is gegaan wat betreft de betrekkingen tussen de burgerlijke partijen en de verzekerde (Cass. 9 januari 1985, *Arr. Cass.* 1984-85, 617, *R.W.* 1985-86, 874, *De Verz.* 1986, 383 en *Verkeersrecht* 1985, 156). In geval van hoger beroep door de verzekeraar kunnen de burgerlijke partijen incidenteel beroep aantekenen ten overstaan van de verzekeraar, doch niet tegen de verzekerde die geen hoger beroep instelde. De verzekerde kan geen incidenteel beroep aantekenen bij gebreke aan een tegen hem gericht hoofdberoep terwijl hij evenmin vrijwillig kan tussenkomen in graad van beroep (Brussel 22 mei 1981, *R.G.A.R.* 1982, nr. 10515, noot P.H. Delvaux). Zie tevens, Delvaux, P.H., „Intervention devant les juridictions répressives de l'assureur de la responsabilité civile automobile et contradiction de jugement", (noot onder Cass., 2 juni 1978), *R.C.J.B.* 1980, 335-354; Delvaux, P.H., „L'appel interjeté par le seul assureur de la responsabilité civile automobile contre un jugement répressif condamnant son assuré", *R.G.A.R.* 1985, nr. 10954.

Wanneer de burgerlijke partij zowel haar vordering heeft gesteld tegen de verantwoordelijke als tegen de verzekeraar en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, dient de beroepsrechter op het hoger beroep van deze burgerlijke partij de feiten in verband met het misdrijf „niet-verzekering van zijn voertuig" te onderzoeken. De appèlrechter schendt niet het gezag van gewijsde van de op de strafvordering definitieve beslissing van de eerste rechter waarbij de verantwoordelijke voor dit misdrijf werd veroordeeld, wanneer hij die feiten op de burgerlijke rechtsvordering niet bewezen verklaart, de verzekeraar veroordeelt en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds buiten zake stelt (Cass. 18 mei 1994, *Arr. Cass.* 1994, 495). Wanneer de strafrechter, in een vrijspraak, een fout van een derde heeft aangevoerd, hebben de overwegingen met betrekking tot de aansprakelijkheid van die derde geen gezag van gewijsde tegenover die derde noch tegenover zijn verzekeraar; aldus heeft de beoordeling van de correctionele rechtbank, die een vrijspraak grondt op de onvoorzienbare hindernis door de fout van een onbekende autobestuurder, geen kracht van gewijsde tegenover het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, en rechtvaardigt alleen de vaststelling dat de overtredingen die de vervolgde persoon ten laste worden gelegd niet aan hem te wijten zijn, de vrijspraak. Na een beslissing van vrijspraak op grond van een onvoorzienbare hindernis voor de vervolgde persoon door de fout van een onbekende autobestuurder, beoordeelt de burgerlijke rechter, rechtsprekende in de tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds ingestelde vordering door de persoon die beweert te zijn benadeeld door het gebruik van een motorrijtuig dat niet-geïdentificeerd werd, vrij, zonder in dat opzicht gebonden te zijn door het gezag van gewijsde, of een fout al dan niet ten laste van de onbekende autobestuurder gelegd moet worden (Bergen 19 december 1983, *De Verz.* 83, noot J.R.).

Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, vrijwillig tussenkomende partij voor de strafrechter, moet met een burgerrechtelijke aansprakelijke partij in de zin van artikel 203 § 2 Sv. worden gelijkgesteld. De burgerlijke partij, tegen wie de beklaagde hoger beroep heeft aangetekend, beschikt bijgevolg over een bijkomende termijn van vijf dagen indien hij het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds in de zaak wil houden (Cass. 12 februari 1985, *Arr. Cass.* 1984-85, 797 en *Verkeersrecht* 1985, 118).

101.2. HOGER BEROEP IN BURGERLIJKE ZAKEN — Wanneer twee verzekeraars enkel medeverweerders zijn en tussen hen geen tussenvordering werd gesteld, dient op het hoger beroep van de ene verzekeraar de andere niet in de procedure voor de beroepsinstantie betrokken te worden. De vorderingen die strekken tot betaling van een geldsom, zijn niet onsplitsbaar in de zin van artikel 1053 Ger.W. (Rb. Brussel 22 juni 1988, *Verkeersrecht* 1989, 39). Wanneer het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds vrijwillig is tussengekomen in het geding en tussen de verantwoordelijke en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds geen enkele vordering werd gesteld, is het hoger beroep van de verantwoordelijke onontvankelijk voor zover gericht tegen het

Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds Het incidenteel beroep van de benadeelde tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds is wel ontvankelijk gezien het incidenteel beroep kan gericht worden tegen iedere persoon ten opzichte van wie men tegenpartij is geweest voor de eerste rechter en die in hoger beroep is opgeroepen, in welke hoedanigheid ook en zelfs indien deze oproeping onregelmatig gebeurde (Bergen 15 oktober 1993, *Verkeersrecht* 1994, 230).

De ontvankelijkheid van het hoger beroep tegen de beslissing over de vordering tot tussenkomst strekkend tot het uitspreken van een veroordeling, moet worden beoordeeld zonder te verwijzen naar de hoofdvordering (Cass. 13 april 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 919 en *Verkeersrecht* 1989, 322). Zie eveneens Rb. Antwerpen 10 maart 1994, *R.W.* 1995-96, 827).

101.3. VOORZIENING IN CASSATIE IN STRAFZAKEN — De beslissing waarbij het hof van beroep zich onbevoegd verklaart om uitspraak te doen over de vordering van de W.A.M.-verzekeraar die voor het strafgerecht vrijwillig is tussengekomen om zich te beroepen op de eventuele fouten van de verzekerde, ten einde achteraf tegen laatstgenoemde verhaal te kunnen nemen, is een beslissing inzake bevoegdheid in de zin van artikel 416 Sv. waartegen onmiddellijk cassatieberoep openstaat (Cass. 19 januari 1994, *Arr. Cass.* 1994, 71).

De vernietiging, op het cassatieberoep van de beklaagde, van de beslissing op de strafvordering, heeft de vernietiging tot gevolg van de niet definitieve beslissing op de tegen hem ingestelde burgerlijke vordering, die uit de beslissing op de strafvordering voortvloeit, alsook van de eindbeslissing op de door hem ingestelde burgerlijke rechtsvordering, die door dezelfde onwettigheid is aangetast en waartegen hij zich regelmatig in cassatie heeft voorzien (Cass. 29 november 1995, *Arr. Cass.* 1995, 1049). Hetzelfde geldt voor de vernietiging van de eindbeslissing op de burgerlijke rechtsvordering ten aanzien van de niet definitieve beslissing op een andere tegen hem ingestelde burgerlijke rechtsvordering, wanneer de tweede beslissing door dezelfde onwettigheid is aangetast als de eerste, zelfs als de eiser afstand heeft gedaan van zijn voorziening tegen die tweede beslissing zonder nochtans erin te berusten (Cass. 9 februari 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 718; Cass. 17 december 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 516).

De vernietiging van de veroordeling van de beklaagde op de tegen hem ingestelde burgerlijke rechtsvordering heeft tot gevolg dat de beslissing, waarbij de verzekeraar als vrijwillig tussengekomen partij, wordt veroordeeld om schadevergoeding aan de burgerlijke partij te betalen, haar reden van bestaan verliest, ook al is voor de feitenrechter geen geding aangegaan tussen de verzekerde en de verzekeraar en spreekt het vonnis geen veroordeling uit ten gunste van de verzekeraar en ten laste van de verzekerde, en ook al heeft de verzekeraar tegen die beslissing geen cassatieberoep ingesteld (Cass. 14 september 1994, *Arr. Cass.* 1994, 742 en *Verkeersrecht* 1995, 46;

Cass. 29 november 1995, *Arr. Cass.* 1995, 1049; Cass. 12 oktober 1994, *Arr. Cass.* 1994, 831).

De vernietiging van de beslissing ten aanzien van de vrijwillig tussenkomende partij brengt de vernietiging mede van de beslissing op de door de burgerlijke partij tegen een andere tussengekomen partij ingestelde rechtsvordering, wanneer geen van de voor de feitenrechter gedingvoerende partijen een ontvankelijk cassatieberoep kon instellen tegen die beslissing, en tevens de vernietiging van de eindbeslissing op de door de beklaagde tegen een andere tussengekomen partij ingestelde burgerlijke rechtsvordering (Cass. 17 mei 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1217).

Wanneer de burgerlijke partij haar vordering heeft gericht tegen twee verzekeraars en de bestreden beslissing een der verzekeraars veroordeelt en de andere buiten het geding stelt, brengt de cassatie op de voorziening van de eerste verzekeraar, de vernietiging mede ten aanzien van de tweede verzekeraar (Cass. 17 december 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 516).

Vernietiging van de eindbeslissing op de rechtsvordering van de burgerlijke partij tegen de vrijwillig tussengekomen verzekeraar, brengt de vernietiging mede van de niet definitieve beslissing op de burgerlijke rechtsvordering van die burgerlijke partij tegen het eveneens tussengekomen Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, wanneer die beslissingen door dezelfde onwettigheid zijn aangetast, zelfs als de voorziening tegen laatstgenoemde beslissing vooralsnog niet ontvankelijk is en de eiser dus afstand heeft gedaan van zijn voorziening tegen die beslissingen, zonder nochtans erin te berusten (Cass. 18 oktober 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 187; Cass. 29 januari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 492 en *Verkeersrecht* 1992, 185). Hetzelfde geldt bij vernietiging ten aanzien van een eerste beklaagde ten opzichte van een tegen een andere beklaagde ingestelde rechtsvordering (Cass. 21 oktober 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 208).

De vernietiging die uitsluitend betrekking heeft op het bestaan van een geldige verzekering, strekt zich niet uit tot de beslissing dat de burgerlijke partij zelf een fout heeft begaan waardoor zij voor een bepaald gedeelte zelf aansprakelijk is (Cass. 18 oktober 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 187). De vernietiging van de beslissing waarbij de tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds niet ontvankelijk werd verklaard, heeft tot gevolg dat de beslissingen op de burgerlijke rechtsvorderingen van de getroffenen tegen de vrijgesproken beklaagde niet aan het Fonds kunnen tegengeworpen worden (Cass. 31 januari 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 708).

§ 4. Leiding van het geschil

102. TOEPASSINGEN — Artikel 18, lid 1-3 modelpolis 1992 regelt de leiding van het geschil door de verzekeraar. Deze bepaling stemt overeen met artikel 79 Wet Landverzekeringsovereenkomst.

Artikel 20 modelpolis 1956 voorzag enkel dat de verzekeraar het geding in naam van de verzekerde volgde en leidde en het bedrag van de eventuele

veroordelingen in hoofdsom en intresten betaalde. Deze bepaling belette niet dat de verzekeringnemer-eigenaar en de verzekerde derdenverzet konden instellen tegen het vonnis waarbij aan een benadeelde vergoeding werd toegekend lastens de verzekeraar (Cass. 20 november 1986, *R.W.* 1986-87, 2707 en *Verkeersrecht* 1987, 76). Ook wanneer de verzekeraar de leiding van de procedure niet op zich heeft genomen, heeft de beslissing niettemin bewijskracht ten aanzien van derden, onder voorbehoud van de rechtsmiddelen die de wet aan die derden toekent, inzonderheid het derdenverzet (Rb. Gent 9 september 1983, *De Verz.* 1985, 229).

Uit het feit dat de verzekeraar de leiding van het geding voor de strafrechter op zich heeft genomen, kan niet worden afgeleid dat deze eraan heeft verzaakt om zich op de nieuwe rechtspraak van het Benelux Gerechtshof betreffende artikel 4 § 1, lid 2 W.A.M.-wet 1956 te beroepen. De echtgenote van de verzekerde had zich voor de strafrechter burgerlijke partij gesteld tegen haar man. Op basis van het strafvonnis vergoedde de W.A.M.-verzekeraar de echtgenote voor de provisioneel toegekende bedragen. De verzekeraar betwistte nadien gehouden te zijn tot dekking van de overige schade. De benadeelde hield voor dat de verzekeraar gehouden was tot betaling gezien hij de leiding van het geding op zich had genomen in de strafprocedure. Het Hof van Beroep te Luik oordeelde evenwel dat het nemen van de leiding van het geschil niet inhoudt dat de verzekeraar eraan heeft verzaakt om zich op de nieuwe interpretatie van artikel 4 § 1, lid 2 W.A.M.-wet 1956 door het Benelux Gerechtshof te beroepen (Luik 2 februari 1990, *De Verz.* 1991, 621).

Overeenkomstig de dwingende wettelijke regeling in artikel 82 Wet Landverzekeringsovereenkomst bepaalt artikel 20 modelpolis 1992 thans dat de verzekeraar gehouden is, zelfs boven de dekkingsgrens, de intrest op de in hoofdsom verschuldigde schadevergoeding, alsmede de kosten betreffende burgerlijke rechtsvorderingen, alsook de honoraria en de kosten van de advocaten en de deskundigen, integraal en zonder plafond te betalen. Vooral het ten laste nemen van deze laatste gaf in het verleden soms aanleiding tot betwisting (Rb. Gent 3 maart 1982, *R.W.* 1982-83, 1069; Vred. Gent 18 mei 1981, R.W. 1982-83, 1203). Over de interpretatie van genoemd artikel 82 Wet Landverzekeringsovereenkomst o.m., Van Schoubroeck, C. en Schoorens, G., „De aansprakelijkheidsverzekering: a never ending story?", *T.B.H.* 1995, 660-661; 640-643; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 158-160, nr. 273-277, p. 316-319, nr. 634-641.

HOOFDSTUK X

HET GEMEENSCHAPPELIJK MOTORWAARBORGFONDS

AFDELING 1
WETTELIJKE REGELING

103.1. REGELING ONDER W.A.M.-WET 1956 — Reeds onder vigeur van de W.A.M.-wet 1956 werd voorzien in de oprichting van een Gemeenschappelijk Waarborgfonds, waarbij de toelating van een verzekeraar tot het beoefenen van de verplichte aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen afhankelijk werd gemaakt van diens toetreding tot een Gemeenschappelijk Waarborgfonds dat door de Koning is toegelaten (art. 15, lid 2 W.A.M.-wet 1956). Krachtens artikel 16 W.A.M.-wet 1956 en artikel 1 van het in uitvoering daarvan genomen K.B. 5 januari 1957 werd het Gemeenschappelijk Waarborgfonds in de plaats gesteld van de aansprakelijke dader voor de vergoeding van de lichamelijke schade, in de gevallen waarin het voertuig niet verzekerd was, wanneer het voertuig gestolen werd of wanneer het ongeval veroorzaakt werd door een niet-geïdentificeerd motorrijtuig. Zie voor een commentaar bij de oorspronkelijke regeling van 1956 o.m., Cassart, G., Bodson, P. en Pardon, J., *L'assurance automobile obligatoire de responsabilité civile*, Brussel, Larcier, 1957. De tekst en de voorbereidende werken van de W.A.M.-wet 1956 en het K.B. 31 januari 1957 is gepub. bij Wautier, J., *L'assurance automobile obligatoire*, Brussel, Editions Publipresse, 1957, 267p. Door de wetten van 24 december 1968 en 6 december 1970 werd de vergoedingsplicht van het Fonds uitgebreid tot de gevallen waarin de verzekeraar van de aansprakelijke automobilist was failliet verklaard binnen een nader bepaalde periode voorafgaand aan deze wetten. Het betrof hier een voorlopige regeling die was ingegeven door het faillissement van enkele verzekeringsondernemingen tussen 1967 en 1970. Voor de teksten van deze reglementering en commentaar raadpleegt men De Ruyck, J., *Le Bureau Belge des Assureurs Automobiles. Le Fonds Commun de Garantie Automobile. L'assurance Automobile Frontière,* Brussel, Bruylant, 1969, 430 p.

Ter gelegenheid van de invoering van de Controlewet verzekeringen werd aan het Gemeenschappelijk Waarborgfonds een nieuw wettelijk en reglementair statuut gegeven (artikel 49, thans — na hernummering bij K.B.12 augustus 1994 — artikel 79 Controlewet verzekeringen). Tegelijk werden de gevallen waarin het Fonds moet tussenkomen uitgebreid en werd een nieuwe wettelijke grondslag gegeven aan de indeplaatsstelling van het Fonds en aan zijn procedurele positie (artikel 50 — na hernummering bij K.B. 12 augustus 1994 — artikel 80 Controlewet verzekeringen). De categorieën van tussenkomst worden opgesomd en de voorwaarden en modaliteiten worden nader bepaald in het K.B. 16 december 1981 (B.S. 26 januari 1982). Zie omtrent deze uitbreiding van de bevoegdheden van het Fonds

o.m., Hauferlin, J., „Les nouvelles attributions du Fonds commun de garantie automobile", *De Verz.* 1982, 487; Gustin, J., „Malaise au volant", *R.G.A.R.* 1984, nr. 10770; Pire, A., „L'extension de la mission du Fonds Commun de Garantie automobile", in X (ed.), *Garanties et réparation des risques de circulation. Questions spéciales. Rapports de la journée d'études du 26 avril 1985,* Ed. du Jeune Barreau de Liège, s.l., 1985, 5-35; Maucq, S., „Les nouvelles attributions de Fonds de garantie: le concept de cas fortuit à l'épreuve d'une législation particulière", *Ann. dr. Louvain* 1986, 361-389; Pannier, J., „Dertig jaar motorrijtuigenverzekering. Enkele beschouwingen over de uitbreiding van de bevoegdheden van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds", *Limb.Rechtsl.* 1987, 191-213.

In uitvoering van artikel 79 § 2 Controlewet verzekeringen werd bij K.B. 2 juni 1982 (*B.S.* 9 juni 1982) het „Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds", onderlinge verzekeringsvereniging, erkend als het door de Controlewet verzekeringen bedoelde Gemeenschappelijk Waarborgfonds. De statuten van het „Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds" werden goedgekeurd bij K.B. 15 september 1988 (*B.S.* 4 oktober 1988). Bij vergelijking van de nieuwe en de oude regeling valt onder meer op dat het Fonds voortaan ook moet tussenkomen wanneer de verzekeringsonderneming failliet is verklaard en wanneer de verzekeringsonderneming na afstand of intrekking van haar toelating haar verplichtingen niet nakomt, en last but not least, wanneer geen enkele onderneming tot die vergoeding verplicht is omwille van een toevallig feit waardoor de bestuurder van het voertuig dat het ongeval veroorzaakt, vrijuit gaat. (zie hierover Claassens, H., „De veralgemeende controle op het verzekeringswezen in België", *De Verzekering Overdruk* 1975, nr. 216). De laatstgenoemde categorie van tussenkomst van het Fonds was in 1975 revolutionair in de mate dat aldaar voor het eerst werd afgeweken van de regel dat het Fonds slechts tussenkomt voor rekening van degene die aansprakelijk is overeenkomstig het gemeen recht alsmede van het algemeen principe dat het stelsel van de W.A.M.-verzekering geen afbreuk doet aan het aansprakelijkheidsrecht (Hauferlin, J., „Nouvelles attributions du Fonds Commun de Garantie Automobile", *De Verz.* 1982, 495). De aflijning van deze nieuwe categorie van tussenkomst zou trouwens, zoals verder zal blijken, tot heel wat betwistingen (inclusief veel cassatiearresten) aanleiding geven. Ook de veralgemening van de regel dat het Fonds moet tussenkomen ingeval van faillissement van de verzekeringsonderneming trekt de aandacht. Waar in andere landen zoals Groot-Brittannië en Frankrijk de formule van dergelijke door de verzekeraars opgerichte waarborgfondsen vrij globaal wordt toegepast (Finsinger, J., „The basic arguments relating to public guarantee funds", in Heremans, D. en Cousy, H. (ed.), *Essays in Law and Economics III, Financial Markets and Insurance,* Antwerpen, Maklu, 1996, 243-271), blijft de formule in ons land een voorwerp van discussie en wordt zij enkel in de W.A.M.-verzekering wettelijk georganiseerd. Gelukkig zijn er sedert de in werkingtreding van deze bepalingen in de Controlewet verzekeringen nog geen toepassingsgevallen te signaleren.

In het stelsel van de W.A.M.-wet 1956 bleef de vergoedingsplicht van het Fonds beperkt tot schade voortvloeiend uit lichamelijk letsel. Bij de invoering van de nieuwe regeling in de Controlewet verzekeringen werd aan dit beginsel vastgehouden maar werd aan de Koning de bevoegdheid gegeven om binnen door hem vastgelegde beperkingen de verplichtingen van het Fonds uit te breiden tot de vergoeding van stoffelijke schade. In het nieuwe artikel 80 Controlewet verzekeringen wordt voorts ook de indeplaatsstelling van het Fonds in de rechten van de benadeelde voorzien en worden een aantal procedurale aspecten o.m. in verband met de tussenkomst van het Fonds en met de vergoedingsplicht van het Fonds ingeval van betwisting tussen Fonds en verzekeraar, nader geregeld.

103.2. REGELING ONDER W.A.M.-WET 1989 — Na de uitvaardiging van de W.A.M.-wet 1989 werd het K.B. 16 december 1981 gewijzigd bij K.B. 6 mei 1991 (*B.S.* 20 juni 1991). Waar vooreerst een aanpassing van sommige bepalingen van de W.A.M.-wet 1989 zich opdrong, werden bij die gelegenheid enkele andere gewichtige wijzigingen doorgevoerd, o.m. inzake de eisgerechtigdheid jegens het Fonds van slachtoffers van arbeidsongevallen (zie infra, nr. 105.1.). Ook de statuten van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds werden bij dezelfde gelegenheid aangepast (K.B. 1 maart 1993, *B.S.* 6 april 1993). Formele wijzigingen, vereist door de hernummering van de Controlewet verzekeringen, werden aangebracht bij K.B. 23 oktober 1995 (*B.S.* 30 december 1995).

In twee koninklijke besluiten van 19 februari 1997 (*B.S.* 14 maart 1997, err. *B.S.* 28 maart 1997) wordt, in uitvoering van een verplichting opgelegd door de derde richtlijn auto (Richt. Raad E.G. nr. 90/232, 14 mei 1990, *P.B. L. 129* 19 mei 1990), artikel 80 § 6 Controlewet verzekeringen ingevoerd en uitvoeringsmaatregelen uitgewerkt. De nieuwe bepaling voorziet dat elke bij een verkeersongeval betrokken persoon, zijn rechthebbenden of de instellingen met een subrogatierecht of een eigen recht bij het Fonds kennis kunnen nemen van de identiteit van de verzekeringsondernemingen die de burgerlijke aansprakelijkheid dekken ingevolge het gebruik van elk bij dat ongeval betrokken motorrijtuig dat in België aan de inschrijving onderworpen is.

Bij het ter perse gaan van dit overzicht van rechtspraak staat de voorbereiding van een nieuwe belangwekkende uitbreiding van de bevoegdheden van het Fonds op de leest. In een voorontwerp van wet tot wijziging van de W.A.M.-wet 1989, uitgaande van de Minister van economische zaken, wordt aan het Fonds opgedragen een W.A.M.-verzekering aan te bieden aan diegenen die elders op de markt niet of slechts moeilijk verzekeringsdekking kunnen bekomen. Het referentietarief en de voorwaarden waartegen de verzekering kan bekomen worden, worden volgens het voorontwerp van wet vastgelegd door een Centraal Tarificatiebureau, waarin vertegenwoordigers zetelen van de verzekeringswereld, van de verbruikers en van de administratie. De voorgestelde wetswijziging die belangwekkend en zelfs enigszins revolutionair is in de mate dat zij afbreuk doet aan het sacrosancte

beginsel van de onderschrijvingsvrijheid van de verzekeraar, verleent uitdrukkelijk aan eenieder die verplicht is een W.A.M.-verzekering te sluiten, het recht op het bekomen van deze verzekering. Zij is tot op zekere hoogte — zij het niet over heel de lijn — geïnspireerd op de desbetreffende Franse wetgeving inzake het „Bureau Central de Tarification", een openbare instelling die belast is met het arbitreren van allerlei premietariefkwesties zowel inzake motorrijtuigenverzekering maar ook inzake sommige andere takken (Bigot, J., e.a., *Traité de Droit des Assurances Entreprises et Organismes d'Assurances*, Parijs, L.G.D.J., 1992, nr. 734).

103.3. RECHTSLEER — Zie voor recente literatuur over het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds de hierboven opgesomde commentaren bij de regeling van het K.B. 16 december 1981, alsook Brewaeys, E. en Galand, P., „De tussenkomst van het Waarborgfonds bij overmacht", *Verkeersrecht* 1991, 298- 305; Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1996, 173-182; Fontaine, M., *Droit des Assurances*, Brussel, Larcier, 1996, 455-458; Van Trappen, S., „Le Fonds Commun de Garantie Automobile", in X (ed.), *Les Dossiers du Journal des Tribunaux*, Brussel, Larcier, 1994, 195; B.V.V.O., „Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. Taak en werking", *Verzekeringscahiers 1995*, Brussel, B.V.V.O., 1995, 53-54.

AFDELING 2

WIE HEEFT VERHAAL TEGEN HET FONDS?

§ 1. Eisgerechtigde en uitgesloten personen

104. WETTELIJKE REGELING — Naar luid van artikel 80 § 1 Controlewet verzekeringen en van artikel 14 K.B. 16 december 1981 kan in principe elke benadeelde van het Fonds vergoeding bekomen, onder de voorwaarden bepaald bij bedoeld K.B. Artikel 17 K.B. 16 december 1981 geeft een opsomming van de personen jegens wie het Fonds echter niet tot vergoeding is gehouden.

Wegens de gelijkenis van de omschrijving in dit artikel van de uitgesloten eisgerechtigden met de desbetreffende bepalingen in de W.A.M.-wet, mag hier verwezen worden naar de bespreking van deze laatste in supra, nrs. 26.1.-35.

§ 2. Het recht van verhaal van de private verzekeraar en van de sociale eerstelijnsverzekeraar die de eisgerechtigde benadeelde heeft vergoed, tegen het Fonds

105.1. ARBEIDSONGEVALLENVERZEKERAAR — Tot 20 juni 1991 had de arbeidsongevallenverzekeraar geen verhaal ten opzichte van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, omdat artikel 16, lid 1 K.B. van 16 december 1981 bepaalde dat de benadeelde slechts een vordering had in zoverre de schade groter was dan de schadeloosstelling die hem toekwam krachtens de wetgeving op de arbeidsongevallen (en op voorwaarde dat deze wetgeving

een vordering tegen de aansprakelijke dader verleende). Sedert de wijziging van dit artikel 16 door het K.B. 6 mei 1991, hebben de arbeidsongevallenverzekeraars wel een subrogatoire vordering tegen het Fonds en dit voor ongevallen overkomen vanaf 20 juni 1991 (Schuermans, L., Van Oevelen, A., Persyn, C., Schuermans, J.L. en Ernst, P., „Overzicht van rechtspraak onrechtmatige daad schade en schadeloosstelling (1983-1992), *T.P.R.* 1994, 1339-1340, nr. 82 waarin verwezen wordt naar Cass., 10 mei 1988, *Arr.-Cass.*, 1987-88, 1174, *Pas.* 1988, I, 1104, *R.W.* 1988-89,644 dat de regeling van voor 20 juni 1991 betreft; Van Trappen, S., „Le Fonds Commun de Garantie Automobile", *l.c.*, 40-41; B.V.V.O; „Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. Taak en werking", *l.c.*, 53-54).

Wat de benadeelde zelf betreft, oordeelde het Hof van Luik dat de tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds geacht wordt slechts een aanvullend karakter te hebben, zodat de benadeelde zich slechts tot dit Fonds kan richten voor de schade die niet gedekt is volgens de wetgeving op de arbeidsongevallen (Luik 13 oktober 1992, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12665).

105.2. EIGENSCHADEVERZEKERAAR EN DE PERSOONLIJKE ONGEVALLENVERZEKERAAR — Vóór de wijziging van het K.B. 16 december 1981 hadden de benadeelden tegenover het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds geen rechten meer indien en in zoverre een schade- of aansprakelijkheidsverzekeraar reeds schadeloosstelling verschuldigd was. De betrokken verzekeraar kon dan ook niet gesubrogeerd worden in rechten die haar verzekerde zelf niet eens kon doen gelden (Cass. 20 januari 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 630, *De Verz.* 1989, 276, noot J.R., *J.T.* 1988, 136 en *R.W.* 2053; Cass. 2 februari 1994, *Arr. Cass.* 1994, 144). Het K.B. 6 mei 1991 heeft deze regel afgeschaft. Voor de ongevallen overkomen vanaf 20 juni 1991 kunnen de verzekeraars die de eigen verzekerden hebben vergoed, terugbetaald worden door het Fonds op grond van indeplaatsstelling. Voor enkele toepassingen van de oude regeling, Cass. 5 maart 1987, *Arr.Cass.* 1986-87, 893, *De Verz.* 1987, 442, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11507 en *Verkeersrecht* 1987, 274 (i.v.m. de rechten van de omniumverzekeraar) en Luik 10 februari 1988, *Ann. dr.Liège 1990*, 20 (i.v.m. de verzekeraar persoonlijke ongevallen).

In een geschil betreffende de interpretatie van de nieuwe regeling oordeelde de vrederechter van Borgerhout als volgt. In casu kreeg een benadeelde van zijn omniumverzekeraar schadevergoeding voor zijn stoffelijke schade, verminderd met de contractuele vrijstelling van 11.820 BF. Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds betaalde de benadeelde 1.820 BF., zijnde 11.820 BF. verminderd met de wettelijke vrijstelling van 10.000 BF. De omniumverzekeraar kreeg daarentegen het volledige bedrag dat deze aan de benadeelde uitbetaalde terug van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. De benadeelde verdedigde de stelling dat het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds de wettelijke vrijstelling moest toerekenen op de vergoeding toekomende aan de omniumverzekeraar en niet op de vergoeding die werd uitbetaald aan de verzekerde. De vrederechter oordeelde dat niet-

tegenstaande de benadeelde een recht heeft op integrale schadeloosstelling, dit principe enkel geldt ten overstaan van de derde aansprakelijke en niet ten overstaan van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds (Vred. Borgerhout 18 augustus 1995, *De Verz.* 1996, 96, noot J. Muyldermans).

105.3. ZIEKENFONDSEN — Alleen het recht van terugvordering van de ziekenfondsen wordt nu nog geregeld in het huidig artikel 16 K.B. van 16 december 1981, zoals ingevoegd bij het K.B. van 6 mei 1991. In tegenstelling tot de hierboven vermelde arbeidsongevallen- en andere verzekeraars verleent de Z.I.V.-wet het ziekenfonds een eigen recht van terugvordering van verleende prestaties tegenover het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, waardoor het ziekenfonds niet in de plaats van de rechthebbende komt (i.v.m. de wettelijke grondslag en de evolutie daarvan tot 1985 zie Cass. 25 september 1985, *R.W.* 1985-86, 1783, noot.). Dit eigen recht heeft immers niet het subrogatoir kenmerk van het verhaal tegen de aansprakelijke of diens W.A.M.-verzekeraar (Cass. 11 september 1995, *Arr. Cass.* 1995, 762 en *R. Cass.* 1998, 21, noot B. De Temmerman). In dit Cassatiearrest rees het probleem of de uitsluiting van de eigenaar van de uitkeringen vanwege het Fonds ook aan het ziekenfonds kon worden tegengeworpen. Het ongeval gebeurde op 22 oktober 1989 (dus vóór de inwerkingtreding van het K.B. 6 mei 1991) op een ogenblik dat de eigenaar van een gestolen voertuig steeds was uitgesloten, zowel voor zijn lichamelijke als voor zijn stoffelijke schade (Cf. artikel 17 § 1 K.B. 16 december 1981). Het ziekenfonds had prestaties verleend aan een persoon die verwondingen opliep, terwijl hij de diefstal van zijn eigen auto wou verijdelen. Het ziekenfonds wou deze vergoedingen van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds terugvorderen op basis van zijn eigen recht en het argument dat het ziekenfonds niet valt onder de uitgesloten personen omdat het niet als gesubrogeerde optreedt en evenmin nominatim als uitgeslotene wordt vermeld. Het Hof van Beroep volgde deze stelling. De voorziening in cassatie tegen dit arrest werd door het Hof van Cassatie verworpen op grond van de overweging dat „het onderdeel dat ervan uitgaat dat 'het eigen recht van terugvordering geen afbreuk doet aan het subrogatoir karakter ervan', faalt naar recht". In een arrest van 29 april 1995 stelde het Hof van Cassatie evenwel dat „de omstandigheid dat de verzekeringsinstelling van haar eigen recht gebruik maakt, de verplichtingen van het Fonds niet kan verzwaren vergeleken met de verplichtingen die dat Fonds zou hebben indien de benadeelde zelf vergoeding van zijn schade zou vorderen" (Cass. 29 september 1995, *Arr. Cass.* 1995, 836, *R.W.* 1996-97, 12, *De Verz.* 1996, 279 en *R. Cass.* 1998, 26, noot B. De Temmerman). Het Hof van Beroep kon in deze zaak dan ook correct beslissen dat het eigen recht van het ziekenfonds ten aanzien van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds beperkt wordt „enerzijds, door het bedrag van de door het ziekenfonds aan de getroffene verleende prestaties, anderzijds, door 'het maximumbedrag van de schadeloosstelling waartoe de derde, die de schade heeft veroorzaakt, jegens de getroffene gehouden is inzake vergoeding van de geldelijke lichamelijke schade (materiële schade)' ". Indien bijgevolg een

slachtoffer zijn recht van tussenkomst ten aanzien van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds verliest omdat het de politie te laat van het ongeval op de hoogte bracht (artikel 20 K.B. 16 december 1981), verliest ook het ziekenfonds dit recht ook al steunt het fonds op een zgn. eigen recht (Pol. Verviers 18 december 1995, *De Verz.* 1996, 299.). Men weet dat de benadeelde op straffe van verval, het ongeval bij het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds binnen een bepaalde termijn moet aangeven (thans binnen de vijf jaar krachtens artikel 21 K.B. 16 december 1981). Het ziekenfonds is echter geen benadeelde en is dus niet onderworpen aan deze verplichting. Let wel, de rechten van het ziekenfonds vervallen wel indien de gestelde termijn niet werd gerespecteerd, hetzij door de benadeelde, hetzij door het ziekenfonds. Hier opnieuw is de regel dat de uitoefening van het eigen recht door het ziekenfonds de verplichtingen van het Fonds niet zwaarder mag maken dan het geval zou zijn indien de benadeelde zelf zijn schade geheel ten laste van het Fonds zou verhalen (Cass. 4 mei 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 1156, *J.T.* 1985, 128 en *R.W.* 1984-85, 1164, noot).

Hetzelfde principe moet toegepast worden indien het slachtoffer waaraan het ziekenfonds vergoedingen uitkeerde, zelf mede-aansprakelijk was voor het ongeval. Het Fonds is slechts gehouden tot hetgeen het slachtoffer zou hebben gekregen van de derde aansprakelijke zelf (Corr. Luik 18 maart 1994, *De Verz.* 1995, 271, noot A. Pire; Luik 29 maart 1994, *De Verz.* 1994, 563. Zie ook Cass. 29 september 1995, *Arr. Cass.* 1995, 896, *R.W.* 1996-97, 12, *De Verz.* 1996, 279 en *R. Cass.* 1998, 26, noot B. De Temmerman. *Contra* Luik 23 maart 1989, *R.R.D.* 1990, 228). Zie over dit vraagstuk betreffende de mede-aansprakelijkheid van het slachtoffer ook de uitgebreide commentaar in Van Trappen, S., „Le Fonds Commun de Garantie Automobile", *l.c.*, 43-44. Tenslotte moet verwezen worden naar het arrest van het Hof van Cassatie van 6 december 1989. Uit het onderling verband van de wetsbepalingen van enerzijds het K.B. 16 december 1981 en anderzijds de ZIV-wetgeving blijkt dat zowel de benadeelde als de verzekeringsinstelling een eigen recht hebben tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. De eerste heeft een recht op vergoeding van de lichamelijke schade die niet door de verzekeringsinstelling wordt gedekt, de tweede een recht op terugbetaling van de verleende prestaties. Bijgevolg oordeelt het Hof dat de beslissing dat de verzekeringsinstelling tegenover het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds over geen enkel recht beschikt, wanneer het een ongeval betreft te wijten aan een toevallig feit niet naar recht verantwoord is (Cass. 6 december 1989, *Arr. Cass.* 1989-90, 487, *De Verz.* 1990, 721 en *R.W.* 1989-90, 1294).

Zie over deze problematiek B. De Temmerman, „Kan het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds zich tegenover het ziekenfonds beroepen op dezelfde verweermiddelen als degene die het Fonds tegenover het slachtoffer zelf zou kunnen inroepen?", *R. Cass.* 1998, 12-21.

Zie betreffende de relatie tussen het ziekenfonds en de W.A.M.-verzekeraar supra nrs. 56.3.

§ 3. Het recht van verhaal van het O.C.M.W. en van de werkgever tegen het Fonds

106.1. OPENBARE CENTRA VOOR MAATSCHAPPELIJK WELZIJN — Het O.C.M.W. kan niet als eisgerechtigde benadeelde beschouwd worden aangezien het O.C.M.W. geen schade ondervond ten gevolge van een ongeval in de zin van artikel 1382 B.W. De door het O.C.M.W. gemaakte kosten vloeien voort uit diens wettelijke verplichtingen. Alleen een wet kan aan het O.C.M.W. een direct of subrogatoir vorderingsrecht jegens het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds toekennen. Zulke wet bestaat niet. (Rb. Brussel 5 januari 1995, *De Verz.* 1995, 300, noot M. Lambert). Voor een kritische benadering en een stellingname betreffende dit probleem, zie Van Trappen, S., „Le Fonds Commun de Garantie Automobile", *l.c.*, 45-49.

Zie betreffende de relatie tussen het O.C.M.W. en de W.A.M.-verzekeraar supra, nrs. 56.2.

106.2. WERKGEVER — In geval van arbeidsongeschiktheid van een werknemer wegens een ongeval, ander dan een arbeidsongeval of een ongeval op de weg naar of van het werk, heeft de werkgever een terugvorderingsrecht tegen de derden die aansprakelijk zijn voor het ongeval ten belope van het gewaarborgd loon dat aan het slachtoffer werd betaald en van de sociale bijdragen waartoe de werkgever is gehouden (artikel 52 § 4, artikel 54 en artikel 79 Arbeidsovereenkomstenwet). De werkgever kan dus ook de W.A.M.-verzekeraar aanspreken. Over de vraag of de werkgever zijn recht van terugvordering ook kan uitoefenen tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds had het Hof van Cassatie te oordelen in volgende zaak. In casu werd het ongeval veroorzaakt door een bestuurder van een niet-verzekerd voertuig. Het rechtstreeks terugvorderingsrecht van de werkgever tegen de derde-aansprakelijke kan niet tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds uitgebreid worden (Cass. 1 juni 1993, *Arr. Cass.* 1993, 545, *J.T.* 1994, 235 en *R.W.* 1993-94, 646).

AFDELING 3
GEVALLEN VAN TUSSENKOMST

107. WETTELIJKE REGELING — Artikel 80 Controlewet verzekeringen somt de gevallen op waarin een benadeelde vergoeding kan bekomen van de schade die door een motorrijtuig is veroorzaakt:

1° wanneer de identiteit van het motorrijtuig dat het ongeval heeft veroorzaakt, niet is vastgesteld; 2° wanneer geen enkele verzekeringsonderneming tot die vergoeding verplicht is hetzij om reden van een toevallig feit waardoor de bestuurder van het voertuig dat het ongeval veroorzaakte, vrijuit gaat, hetzij omdat de verzekeringsplicht niet nageleefd werd; 3° wanneer in geval van diefstal, geweldpleging of heling, de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe het motorrijtuig aanleiding kan geven, niet verzekerd is,

overeenkomstig de wettelijk geoorloofde uitsluiting; 4° wanneer de vergoedingen verschuldigd zijn door een toegelaten of van toelating vrijgestelde verzekeringsonderneming, die na afstand of intrekking van de toelating in België of na een opgelegd verbod van activiteit in België, haar verplichtingen niet nakomt; 5° wanneer de verzekeringsonderneming failliet verklaard is. In al deze gevallen wordt de letselschade (schade voortvloeiend uit lichamelijk letsel) vergoed. Bovendien kan de Koning het Fonds verplichten tot vergoeding van de stoffelijke schade die door een motorrijtuig is veroorzaakt in de gevallen bepaald in artikel 80, § 1, 2°, 3°, 4° en 5° van de Controlewet verzekeringen. Hieraan werd uitvoering gegeven bij artikel 19 van het K.B. van 16 december 1981. Aldaar wordt bepaald dat het Fonds ook de stoffelijke schade vergoedt in al de genoemde gevallen, met dien verstande dat de vergoeding van stoffelijke schade wordt beperkt per schadegeval en per benadeelde tot het bedrag van de schade boven de 10.000 F. Ook wordt een maximumtussenkomst van het Fonds voorzien wanneer de schade te wijten is aan brand of ontploffing of het gevolg is van een kernongeval.

Hierna wordt hoofdzakelijk ingegaan op de talrijke problemen die in de rechtspraktijk rezen betreffende de interpretatie van de categorie van tussenkomst „toevallig feit".

Daarnaast vindt men in de besproken periode een beperkt aantal uitspraken betreffende de tussenkomst voor schade veroorzaakt door een niet-geïdentificeerd voertuig.

Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds moet ook tussenkomst verlenen indien geen enkele verzekeringsonderneming tot vergoeding verplicht is omdat de verzekeringsplicht niet werd nageleefd en bij „niet-verzekering" in geval van diefstal, geweldpleging en heling. Voor de geschillen die met betrekking tot deze gronden tot tussenkomst rezen, mag verwezen worden naar supra, nrs. 31.1.-35.

§ 1. Toevallig feit

108. BEGRIP — Traditioneel wordt overmacht — begrip dat wordt beschouwd als zeer sterk verbonden met het toevallig feit, zoniet identiek —, gedefinieerd als een gebeurtenis, onafhankelijk van de menselijke wil, onvoorzienbaar en onvermijdbaar (Colle, P., *Bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1996, 175; B.V.V.O., „Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. Taak en werking", *l.c.*, 40). Hierna wordt in een eerste luik getracht de gevallen te rangschikken. Eerst worden de zgn. „traditionele" toepassingen besproken. De rechtspraak heeft het begrip „toevallig feit" gaandeweg uitgebreid, zodat deze strikte traditionele interpretatie niet meer adequaat is. In het tweede luik wordt de rechtspraak betreffende het toevallig feit dat zijn oorsprong vindt in de tussenkomst van een derde beschreven.

A. „Traditionele" gevallen van toevallig feit

109.1. MALAISE ACHTER HET STUUR — Zie hierover o.m. Gustin, J., „Malaise au volant", *R.G.A.R.* 1984, nr. 10770. Er moet nagegaan worden of de schulduitsluitingsgrond van overmacht waarop een beklaagde zich beroept, gegrond is of met andere woorden of de plotselinge aanval met bewustzijnsverlies op de plaats en het tijdstip van de feiten al dan niet door hem kon worden voorzien. In casu oordeelde de rechter dat dit niet het geval was voor een man met suikerziekte die op het ogenblik dat hij plaatsnam in het voertuig reeds een hypoglycemisch coma met bewustzijnsverlies doormaakte (Antwerpen 28 februari 1992, *De Verz.* 1993, 478, noot J. Muyldermans). In een ander geval van hypoglycemisch coma, nam het Hof van Beroep van Antwerpen eerder overmacht aan (Antwerpen 6 november 1987, *R.W.* 1989-90, 748, noot). Zie eveneens Antwerpen 23 oktober 1992, onuitg., gecit in B.V.V.O., „Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. Taak en werking", *l.c.*, 43. Zie voor een geval van een nier- en hartpatiënt Brussel 21 mei 1991, *R.G.A.R.* 1993, nr. 12163.

In volgende gevallen werd geen overmacht vastgesteld.

— De criteria inzake onvoorzienbaarheid op medisch vlak zijn niet dezelfde als die welke het mogelijk maken, vast te stellen of er al dan niet toeval is op juridisch vlak. De bestuurder verloor de controle over zijn wagen ten gevolge van een hartaanval. Voordien had hij reeds hartproblemen en minder dan een uur vóór het ongeval, nam hij een medicijn tegen hartklachten in. Hij wist bijgevolg of moest weten dat hij een hartaanval kon krijgen. De onvoorzienbaarheid betrof enkel het moment waarop de aanval zich zou voordoen, de gebeurtenis zelf was een waarschijnlijkheid (Brussel 2 oktober 1990, *De Verz.* 1991, 364, *De Verz.* 1992, 261 en *R.G.A.R.* 1993, nr. 12179).
Later past het Hof van Beroep van Brussel dezelfde principes toe op een een geval van epilepsie. Het is niet onvoorzienbaar dat een bestuurder die reeds enkele aanvallen van gedeeltelijke epilepsie had en die een periode van vermoeidheid doormaakte, een algemene epilepsieaanval krijgt (Brussel 19 mei 1994, *De Verz.* 1994, 557 en *De Verz.* 1995, 256). Voor uitspraak inzake epilepsie waarbij overmacht niet werd aangenomen, zie Antwerpen 20 mei 1988, *R.W.* 1989-90, 750 met een uitgebreide noot R. Verstraeten.

— De onpasselijkheid van de bestuurder geldt slechts als overmacht indien de bestuurder niet wist dat zijn ziekte zijn rijvaardigheid zou aantasten. Indien symptomen reeds verschenen waren of de diagnose voor de ziekte reeds gesteld werd alvorens een wagen te besturen, is geen overmacht voorhanden daar in beide gevallen de gebeurtenis niet onvoorzienbaar was, alleen het tijdstip ervan. In casu werd de bestuurder die zich jegens het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds op overmacht beriep, ziek op zijn werk. Ondanks de raad van zijn overste om op het werk te rusten, reed hij naar huis en kreeg onderweg een ongeval. Zijn vordering tegen

het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds werd afgewezen (Pol. Dinant 6 juli 1995, *T.Vred.* 1996, 230).

— De beweerde rechtvaardigingsgrond „onwel geworden te zijn achter het stuur", moet geloofwaardig zijn. Het is onvoldoende dat deze bewering een loutere hypothese is die het ongeval zou kunnen verklaren (Corr. Luik 4 juni 1980, *J.L.* 1981, 49, noot F. Piedboeuf).

— Er werd geoordeeld dat de bewering onwel te zijn geworden die pas bij de behandeling voor de politierechtbank voor het eerst werd geuit, van iedere waarschijnlijkheid ontbloot is (Corr. Leuven 23 juni 1994, *De Verz.* 1995, 168, noot).

— Voor rechtspraak inzake vermoeidheid als rechtvaardigingsgrond, zie Van Trappen, S., „Le Fonds Commun de Garantie Automobile", *l.c.*, 90 met verwijzing naar onuitgegeven rechtspraak; B.V.V.O., „Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. Taak en werking", *l.c.*, 43 met verwijzing naar onuitgegeven rechtspraak; Bergen 19 maart 1996, *De Verz.* 1996, 645 besproken supra, nr. 104.10.

109.2. TOESTAND VAN DE WEG EN WEERSOMSTANDIGHEDEN — De aanwezigheid van een laag aangereden ijs die zeer glad was en waarbij de rijbaan een honderdtal meter vóór en na de plaats van het ongeval volledig ijsvrij was, werd als een toevallig feit beschouwd. De ijslaag, veroorzaakt door een lek in de waterleiding, was — alle concrete omstandigheden in acht genomen — voor de bestuurder onvoorzienbaar (Cass. 16 juni 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1345 en *Verkeersrecht* 1988, 311, noot E. Brewaeys).

— Een aanhangwagen die op een gelijkgrondse berm werd geparkeerd, werd 's nachts door krachtige rukwinden tot op de rijbaan geduwd, ook al was één van de wielen geblokkeerd. Gezien het jaarlijks herhalend (en dus voorspelbaar) fenomeen van dergelijke krachtige rukwinden in de streek, kunnen deze niet als overmacht gehanteerd worden, zeker niet nu het vaststaat dat het via de radio verspreide wegenbulletin meldde dat reeds van in de vroege morgen tot 21.30 u. het verkeer gehinderd werd door rukwinden (Corr. Hasselt 15 mei 1986, *Limb. Rechtsl.* 1986, 224).

— Zie ook de rechtspraak vermeld B.V.V.O., „Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. Taak en werking", *l.c.*, nl. Antwerpen 31 oktober 1990, *De Verz.* 1990, 578; Antwerpen 19 oktober 1991, *Limb.Rechtsl.* 1992, 166; Rb. Nijvel 4 maart 1991, *J.T.* 1991, 682; Vredegerecht Visé 27 juni 1991, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12025.

109.3. GEBREKKIG MOTORVOERTUIG, KLAPBAND E.D. — Indien een ongeval ogenschijnlijk te wijten is aan het slecht functioneren van een motorvoertuig, moet uitgemaakt worden of het gaat om een ongeval veroorzaakt door een gebrek aan de zaak (artikel 1384, lid 1 B.W.) of door een toevallig feit. In het ene geval kan de W.A.M.-verzekeraar gehouden zijn, in het andere geval het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds.

— Het door artikel 1384, lid 1 B.W. ingestelde vermoeden geldt slechts ten gunste van de rechtstreekse schadelijders en kan slechts door hen ingeroepen worden. Evenwel mag aan het Fonds aan wie een geval van overmacht tegengeworpen wordt, niet verboden worden ter weerlegging daarvan het bestaan van een gebrek in de zaak in te roepen. Door anders te oordelen zou de rechter aan dit Fonds een verdedigingsmiddel onthouden en zouden zodoende de rechten van het Fonds op een billijk proces in het gedrang worden gebracht (Bergen 31 mei 1995, *De Verz.* 1995, 610). De vaststelling dat het voertuig een gebrek vertoont, betekent niet dat het arrest erkent dat het ongeval veroorzaakt werd door een toevallig feit (Cass. 1 maart 1996, *Arr.Cass.* 1996, 214 en *De Verz.* 1996, 464).

— Indien de rechter vaststelt dat een klapband een toevallig feit uitmaakte in hoofde van de bestuurder, kan deze rechter de vordering tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds niet meer afwijzen op grond van een loutere mogelijkheid tot vergoeding (éventualité d'indemnisation) van een aansprakelijkheidsverzekeraar op grond van het vermoeden van aansprakelijkheid van de houder van een gebrekkige zaak (Cass. 18 september 1991, *Arr.Cass.* 1991-92, 65 en *J.T.* 1991, 839).

Een klapband is niet onvoorzienbaar. Een behendige bestuurder moet steeds de mogelijkheid bewaren alle voorzienbare verkeersincidenten onder controle te houden, zelfs al is er slechts een geringe kans dat deze voorkomen (Pol. Hasselt 24 april 1992, *Verkeersrecht* 1993, 42).

Het ongeval dat veroorzaakt wordt door een bestuurder die het meesterschap over zijn voertuig verliest, ingevolge het verlies van een wiel, is niet toe te schrijven aan een toevallige oorzaak, maar aan een gebrek in de zaak (Vred. Grace-Hollogne 31 januri 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 11971).

109.4. GEHINDERD DOOR EEN DIER — Een bromfietser werd 's nachts door een overstekende kat verrast en botste tegen een geparkeerd voertuig. De eis van de bromfietser tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds werd afgewezen omdat de overstekende kat wel een onvoorzienbare hindernis was, doch het niet om reden van dit toevallig feit was dat geen enkele verzekeringsonderneming tot schadevergoeding gehouden was (Luik 14 maart 1994, *R.R.D.* 1994, 369 en *R.G.A.R.* 1996, 12566). Een bestuurder werd 's nachts verrast door overstekend wild. Overmacht werd niet weerhouden o.m. omdat de bestuurder in de betrokken streek die hij kende en op het tijdstip van het ongeval extra voorzichtig moest zijn gezien de aanwezigheid van wild (Rb. Namen 19 september 1994, *De Verz.* 1995, 166). Zie voor uitgebreide literatuur inzake ongevallen te wijten aan wild, Van Trappen, S., „Le Fonds Commun de Garantie Automobile", *l.c.*, 92-98.

B. Het „toevallig feit" kan ook zijn oorsprong vinden in de tussenkomst van een derde

110.1. PROBLEEMSTELLING — „Overwegende dat het toevallige feit bedoeld in artikel 50 § 1, 2° Controlewet verzekeringen een omstandigheid of gebeurtenis uitmaakt die voor de bestuurder van het voertuig dat het ongeval veroorzaakte overmacht uitmaken, zodat zij hem niet kunnen worden toegerekend; dat zulk een omstandigheid of gebeurtenis niet noodzakelijk onafhankelijk van elke menselijke wil hoeft te zijn ontstaan" (Cass. 7 juni 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1287, *Verkeersrecht* 1988, 309, noot en *R.W.* 1988-89, 337, noot). Toepassingen van tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds op grond van deze uitgebreide betekenis van het toevallig feit vindt men in de besproken periode regelmatig i.v.m. de zogenaamde „stookoliegevallen". Typisch voor deze gevallen is dat er waarschijnlijk wel een menselijke handeling aan de oorsprong van het ongeval ligt maar het hoeft niet noodzakelijk om stookolie afkomstig van een ander, onbekend gebleven voertuig te gaan. Wanneer een ongeval echter wordt veroorzaakt door een voorwerp op de weg dat van een ander voertuig afkomstig is, zal het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds eerder terughoudend zijn om tussenkomst te verlenen aangezien het Fonds niet gehouden is tot vergoeding van de stoffelijke schade wanneer de identiteit van het motorrijtuig dat het ongeval heeft veroorzaakt, niet is vastgesteld (artikel 19 K.B. van 16 december 1981).

Vaak wordt de uitkomst van een geschil bepaald door de keuze die tussen de verschillende mogelijke kwalificaties van de concrete feiten wordt gemaakt, zoals reeds werd geïllustreerd door het Hof van Cassatie (in een „stookoliegeval") dat stelde dat aangezien de appèlrechter niet besliste dat een ongeval veroorzaakt is door een motorrijtuig waarvan de identiteit niet is vastgesteld dus terecht toepassing werd gemaakt van de regel inzake toevallig feit (Cass. 14 september 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 50, *De Verz.* 1989, 660, noot J.R., *De Verz.* 1990, 505 en *R.W.* 1988-89, 745, noot). Dit verklaart dat (ogenschijnlijk) gelijke situaties op een verschillende grondslag kunnen worden beoordeeld met tegengestelde resultaten tot gevolg. Desalniettemin wordt hierna gepoogd de talrijke rechtspraak terzake op een logische wijze te ordenen.

110.2. STOOKOLIE OP DE WEG — Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds moet de schade vergoeden aan het slachtoffer van een ongeval dat veroorzaakt werd doordat een ander motorvoertuig, zonder enige fout van de bestuurder ervan, slipte op een toevallig op de rijbaan aanwezige laag stookolie, waarvan de aanwezigheid onvoorzienbaar was (Cass. 7 juni 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1287, *Verkeersrecht* 1988, 309, noot en *R.W.* 1988-89, 337, noot. Zie voor een genuanceerde interpretatie van de draagwijdte van dit arrest Brewaeys, E., „De vergoedingsverplichting van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds voor stoffelijke schade in geval van 'toevallig feit' ", noot onder Cass. 16 juni 1988, *Verkeersrecht* 1988, 312-314). Voor gelijkluidende

uitspraken betreffende gelijkaardige omstandigheden (olie op het wegdek) o.m. Cass. 14 september 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 50, *De Verz.* 1989, 660, noot J.R., *De Verz.* 1990, 505 en *R.W.* 1988-89, 745, noot; Antwerpen 7 juni 1989, *Limburgs Rechtsl.* 1990, 31, noot G. Panier dat het vonnis in eerste aanleg hervormt Rb. Hasselt 13 november 1986, *Limburgs Rechtsl.* 1990, 40, noot; Antwerpen 10 mei 1989, *Verkeersrecht* 1990, 125, noot; Rb. Brussel 1 juni 1988, *Verkeersrecht* 1989, 110.

In een geval waarbij de eigenaar van het beschadigde voertuig schadeloosstelling eiste van degene die dit bestuurde op het ogenblik van het ongeval (waarbij geen ander voertuig betrokken was), werd artikel 17 § 1 en § 2 K.B. van 16 december 1981 toegepast dat bepaalt dat het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, ofschoon het in regel niet tot vergoeding is gehouden tegenover de eigenaar van het motorrijtuig dat de schade heeft veroorzaakt, evenwel verplicht is hem schadeloos te stellen wanneer geen enkele toegelaten verzekeringsonderneming tot die vergoeding verplicht is om reden van een toevallig feit waardoor de bestuurder van het voertuig dat het ongeval veroorzaakte, vrijuit gaat. Het Hof van Cassatie oordeelt dat uit die tekst valt af te leiden dat het recht op vergoeding van die eigenaar niet afhangt van de voorwaarde dat zijn schade door een ander motorrijtuig is veroorzaakt. De beslissing die de rechtsvordering tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds afwijst op grond dat de door eiser geleden schade niet is veroorzaakt door een ander motorrijtuig, dat de rijbaan een gebrek vertoonde (in casu slipte de eiser op een olievlek) en dat de oorspronkelijke rechtsvordering tegen de beheerder-bewaarder (bestuurder) had moeten zijn gericht, is bijgevolg niet naar recht verantwoord. (Cass. 19 april 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 1067, *J.T.* 1990, 420, *R.W.* 1990-91, 185, noot en *R.R.D.* 1991, 53). Hoewel het recht op schadevergoeding door het Fonds van de eigenaar van het voertuig dat het schadegeval veroorzaakt heeft, niet afhangt van de voorwaarde dat zijn schade veroorzaakt moet zijn door een ander voertuig, volstaat het niet dat de feiten het reslutaat zijn van een toevallig feit opdat het Fonds zou moeten tussenkomen. Ook dient het ongeval te zijn veroorzaakt door een voertuig waarvan de bestuurder is vrijgesteld ten gevolge van een toevallig feit en mag geen enkele toegelaten verzekeringsonderneming, juist wegens het bestaan van het toevallig feit, gehouden zijn tot het betalen van een schadevergoeding. De bestuurder die verantwoordelijk is voor zijn eigen schade, valt buiten de dekking van de W.A.M.-verzekering (Pol. Marche-en-Famenne 9 oktober 1996, *De Verz.* 1997, 293).

De rechter kan ook oordelen dat het ongeval niet veroorzaakt werd door een bestuurder die wegens overmacht van zijn aansprakelijkheid ontheven is, maar door een gebrek van de rijweg, met als resultaat dat het Motorwaarborgfonds niet moet tussenkomen, zoals in een geval waarin een eigenaar van een vrachtwagen de controle over zijn voertuig verliest in een scherpe bocht en wegslipt op een grote olievlek (Brussel 17 november 1994, *De Verz.* 1995, 599. Cf. Cass. 13 november 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1299 zie supra, nr. 110.3.).

110.3. VOORWERPEN OP HET WEGDEK AL DAN NIET AFKOMSTIG VAN EEN ANDER VOERTUIG — Zoals blijkt uit het overzicht van rechtspraak in de zgn. stookoliegevallen, is het meestal onmogelijk om bij dergelijke geschillen te voorspellen welk het oordeel zal zijn over de gehoudenheid tot tussenkomst van het Fonds. Dit is net zo voor de hieronder besproken uitspraken. In de volgende gevallen werd het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds tot tussenkomst gehouden:

— Een voertuig beschadigde een tweede wagen (eiser in deze zaak) wegens het rijden over een remtrommel die op de weg lag en die hierdoor tegen het voertuig van de eiser belandde. Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds voerde tevergeefs aan dat het hele ongeval eigenlijk veroorzaakt werd door het voertuig dat de remtrommel verloor, doch dat onbekend bleef, zodat het Fonds in casu niet zou moeten tussenkomen. In de omstandigheden van het concrete geval werd vastgesteld dat de aanwezigheid van het voorwerp een toevallig feit was waardoor de bestuurder van het voertuig vrijuit ging (Brussel 7 september 1992, *De Verz.* 1993, 235, noot J. Muyldermans houdende bevestiging van het vonnis in eerste aanleg Rb. Brussel 6 december 1989, *Verkeersrecht* 1990, 148, noot).

— Een automobilist reed over een ijzeren plaat die hierdoor weggeslingerd werd en het voertuig van eiser beschadigde. In hoofde van de automobilist werd, op grond van de feiten, overmacht aangenomen. De vordering van de eiser tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds op basis van toevallig feit werd gegrond verklaard (Pol. Brussel 21 februari 1996, *Verkeersrecht* 1996, 194).

— Bij duisternis en windvrij weer, op een niet-verlichte rijbaan, heeft de volstrekt abnormale aanwezigheid van een boomstam op de middenrijstrook van de autosnelweg voor de bestuurder, die het ongeval veroorzaakte en schade berokkende aan een tweede voertuig (eiser), overmacht uitgemaakt. Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds levert niet het bewijs dat de verantwoordelijkheid ligt bij de onbekend gebleven bestuurder van een voertuig dat een deel van zijn lading verloor. Dit is een loutere hypothese (Gent 13 september 1989, *T.G.R.* 1989, 166). Cf. de uitspraak van het Hof van Cassatie van 13 november 1992 in gelijkaardige omstandigheden maar waarbij in tegenstelling tot dit arrest van het Hof van Beroep van Gent van 13 september 1989, geen ander voertuig betrokken was (Cass. 13 november 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1299, zie supra, nr. 110.3.).

In andere gevallen werd de eis tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds afgewezen:

— Voor de tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds is het niet voldoende dat het om een toevallig feit gaat. Het ongeval moet immers veroorzaakt zijn door een voertuig waarvan de bestuurder door dat toevallig feit vrijuit gaat. De appèlrechter had „op onaantastbare

wijze in feite geoordeeld dat het ongeval is veroorzaakt door een omgevallen boom en niet door een bestuurder, weze het de eiser zelf of een andere, die vrijuit gaat wegens een toevallig feit. Deze beslissing is naar recht verantwoord" (Cass. 13 november 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1299. Cf. Brussel 17 november 1994, *De Verz.* 1995, 599.

— De eiser werd aangereden door een bestuurder die hevig moest remmen en de controle over zijn voertuig verloor toen hij moest reageren op het plotseling opdagen van een zich op het wegdek bevindend dekzeil afkomstig van een onbekend gebleven vrachtwagen. De eis tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds werd afgewezen wegens de aansprakelijkheid van een onbekend gebleven bestuurder van een vrachtwagen (Rb. Antwerpen 27 april 1987, *R.W.* 1988-89, 204).

— Een bestuurster van een wagen remde hevig om een aanrijding te vermijden met de plots afgebroken uitlaat van het voorliggende voertuig waarvan de identiteit onbekend gebleven is. Zij werd daarop aangereden door haar achterligger. De beslissing waarbij het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds veroordeeld wordt tot vergoeding van de materiële schade geleden door beide bestuurders, is niet naar recht verantwoord omdat „het 'toevallig feit' moet beoordeeld worden aan de zijde van de bestuurder van het voertuig dat het ongeval heeft veroorzaakt". De beroepsrechter had enkel aan de zijde van de gekende bestuurders vastgesteld dat het afbreken van de uitlaat een toevallig feit oplevert (Cass. 2 mei 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1022, *R.W.* 1989-90, 122, noot en *De Verz.* 1989, 666, noot J.R.).

110.4. BESTUURDER VAN ONBEKEND VOERTUIG ALS OORSPRONG VAN HET „TOEVALLIG FEIT" — Om de ongevalssituaties die hierna aan bod komen beter te kunnen beschrijven, gebruiken wij de term „primair slachtoffer" voor de wagen die voor een onbekende wagen moet uitwijken en hierdoor met een ander voertuig (secundair slachtoffer) in aanrijding komt. De gevallen waarin het ongeval veroorzaakt werd door een voorwerp op de weg dat van een ander voertuig afkomstig zou kunnen zijn, werden hiervoor reeds behandeld zie supra, nr. 110.3.

In sommige beslissingen motiveert de rechter de afwijzing van de vordering tegen het Fonds op basis van de overweging dat het toevallig feit moet beoordeeld worden in hoofde van de „bestuurder van het voertuig dat het ongeval heeft veroorzaakt".

— Het cassatiearrest van 2 mei 1989, stellende dat het 'toevallig feit' moet beoordeeld worden aan de zijde van de bestuurder van het voertuig dat het ongeval heeft veroorzaakt (Cass. 2 mei 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1022, *R.W.* 1989-90, 122, noot en *De Verz.* 1989, 666, noot J.R.), wordt toegepast om de eis van het secundair slachtoffer tot vergoeding van zijn materiële schade af te wijzen op grond van de overweging dat het ongeval in kwestie niet veroorzaakt werd door toeval maar door de fout van een onbekend gebleven autobestuurder. Het deed er niet toe dat het

primair slachtoffer geen enkele fout ten laste kon worden gelegd (Rb. Antwerpen 21 februari 1990, *De Verz.* 1990, 760, noot).

— Het Hof van Cassatie vernietigde het arrest dat enerzijds vaststelt dat het ongeval te wijten is aan de fout van de bestuurder van een motorrijtuig waarvan de identiteit niet is vastgesteld en anderzijds oordeelt dat het Fonds de door dat voertuig veroorzaakte materiële schade moet vergoeden omdat de fout van de onbekend gebleven derde voor de verweerder een toevallig feit zou uitmaken. Het vernietigde arrest heeft aldus de veroordeling van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds niet naar recht verantwoord. Het Hof van Cassatie herhaalt dat het toevallig feit „moet worden beoordeeld aan de zijde van de bestuurder van het voertuig dat het ongeval heeft veroorzaakt" (Cass. 20 juni 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 1053, *R.W.* 1991-92, 513, noot en *De Verz.* 1991, 861, noot J.R.).

— Het is niet vereist dat, als het gaat om een toevallig feit, de oorsprong hiervan bekend is. Het blijft echter noodzakelijk dat het feit, ongeacht de oorsprong ervan voor de bestuurder in kwestie overmacht heeft uitgemaakt. In casu ging het om een steen met onbekende oorsprong die door een vrachtwagen werd weggeslingerd. De eis tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds werd afgewezen (Cass. 26 april 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 877, *Pas.* 1991, I, 768, *J.T.* 1992, 155 en *R.W.* 1991-92, 985).

— Uit de niet-betwiste feitelijke elementen van het strafdossier blijkt afdoende dat een ongeval uitsluitend veroorzaakt werd door de fout van de bestuurder die een verlichtingsmast omgereden had en had nagelaten dit obstakel te signaleren. Aldus kan niet vastgesteld worden dat de aanwezigheid van de verlichtingsmast op het ogenblik van de aankomst van het in het ongeval betrokken voertuig een toevallig feit is in de zin van de Controlewet verzekeringen. Die vaststelling kan inderdaad gedaan worden aan de zijde van de bestuurder van dit voertuig, terwijl het 'toevallig feit' moet beoordeeld worden aan de zijde van de bestuurder die het ongeval heeft veroorzaakt, in casu het onbekend gebleven voertuig (Brussel 16 oktober 1990, *De Verz.* 1992, 486, noot A. Pire).
In andere beslissingen oordeelde het Hof van Cassatie dat het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds niet tot tussenkomst verplicht was, omdat niet voldaan was aan de voorwaarde dat geen enkele verzekeringsonderneming de schade moet vergoeden „wegens" dat toevallig feit.

— Overwegende dat „(...) de verplichting van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds om de eigenaar van het beschadigde motorrijtuig te vergoeden, niet afhangt van de enkele omstandigheid dat zich een toevallig feit voordoet waardoor de bestuurder van dat voertuig vrijuit gaat; dat bovendien is vereist dat de schade van de eigenaar 'wegens (dat) toevallig feit' door geen enkele erkende verzekeringsonderneming gedekt wordt". In casu werd toeval aangenomen in hoofde van de onwel geworden bestuurder van het beschadigde voertuig dat eigendom was

van de Luikse intercommunale vervoersmaatschappij. Deze instelling was haar eigen verzekeraar aangezien deze gebruik had gemaakt van de vrijstelling waarvan sprake in de W.A.M.-wet 1956. Om die reden moest geen enkele erkende verzekeringsonderneming voor de schade tussenkomen, zelfs al zou de bestuurder niet wegens een toevallig feit zijn vrijuit gegaan (Cass. 18 november 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 342, *De Verz.* 1989, 656, noot J.R., *R.G.A.R.* 1989, nr. 11526, *J.T.* 1988, 82, *Verkeersrecht* 1988, 75 en *R.W.* 1987-88, 1025). Zie ook Cass. 15 mei 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 1181, *Pas.* 1990, I, 1054 en *Verkeersrecht* 1990, 274.

— Hoewel het toedoen van de onbekende bestuurder voor het primair slachtoffer (verweerder) een toevallig feit heeft uitgemaakt, is het evenwel niet 'om reden' van dat toevallig feit dat geen enkele toegelaten verzekeringsonderneming tot vergoeding is verplicht van de materiële schade aan diens voertuig ten gevolge van de aanrijding. Het Hof van Cassatie stelt: „Dat immers, indien het hof van beroep, in plaats van verweerder vrijuit te laten gaan voor dat ongeval, hem voor het ongeval aansprakelijk zou hebben gesteld, geen enkele toegelaten verzekeringsonderneming verplicht zou zijn geweest tot vergoeding van de schade die door zijn fout aan zijn eigen voertuig is toegebracht" (Cass. 9 januari 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 404 en *R.W.* 1991-92, 1131). Dit arrest werd later ingeroepen om een vordering af te wijzen tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds tot vergoeding van de lichamelijke schade geleden door de onpasselijk geworden bestuurster zelf in wiens hoofde toeval werd aanvaard, terwijl de derden met wie zij in aanrijding kwam wel op het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds een beroep konden doen (Bergen 19 maart 1996, *De Verz.* 1996, 645). Zie ook Rb. Brussel 1 juni 1988, *Verkeersrecht* 1989, 110.

— In het arrest van 25 juni 1992 ontslaat het Hof van Cassatie het Fonds van de vergoeding van de stoffelijke schade van het primair slachtoffer aangezien geen enkele verzekeraar tot vergoeding verplicht was omdat de identiteit van degene die het ongeval heeft veroorzaakt, niet is vastgesteld (Cass. 25 juni 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 1036 *J.L.M.B.* 1992, 1466, noot J. Jeunehomme, *J.T.* 1992, 621, *R.W.* 1992-93, 471, noot, *T.B.H.* 1993, 187, noot en *De Verz.* 1992, 689, noot J. Muyldermans). Zie ook Corr. Luik 9 februari 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11680.

Uit dit overzicht van rechtspraak kan men afleiden dat de vaststelling dat het ongeval is veroorzaakt door de fout van een bestuurder van een voertuig waarvan de identiteit onbekend is gebleven, meebrengt dat het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds niet gehouden is tot vergoeding van de stoffelijke schade van het primaire slachtoffer, zelfs als deze fout het rijgedrag van de „primaire" bestuurder rechtvaardigde en deze hiervoor dus niet aansprakelijk is (Jeunehomme, J., „Fonds commun de garantie automobile, cas fortuit et réparation du dommage matériel", noot onder Cass. 25 juni 1992, *J.L.M.B.* 1992, 1468-1471; Muyldermans, J., noot onder Cass.

25 juni 1992, *De Verz.* 1992, 691-692.). Volgens sommigen geldt deze beperkte schadevergoeding ook voor de stoffelijke schade van het secundaire slachtoffer (Jeunehomme, J., „Fonds commun de garantie automobile, cas fortuit et réparation du dommage matériel", *l.c.,* 1468-1471). In dezelfde zin o.m. Rb. Antwerpen 21 februari 1990, *De Verz.* 1990, 760, noot. *Contra* Brussel 7 september 1992, *De Verz.* 1993, 235, noot J. Muyldermans houdende bevestiging van het vonnis in eerste aanleg Rb. Brussel 6 december 1989, *Verkeersrecht* 1990, 148, noot). Anderen zijn het met deze stelling oneens. Van Trappen put argumenten uit de hierboven reeds besproken cassatiearresten. Zij redeneert dat indien de primaire bestuurder wel aansprakelijk zou geacht worden, er wel vergoeding geweest zou zijn van het secundair slachtoffer. Zij verwijst ook naar onuitgegeven rechtspraak ter ondersteuning van haar standpunt (Van Trappen, S., „Le Fonds Commun de Garantie Automobile", *l.c.*, 86-87). Zie ook Lasters, J., „Kanttekening bij een vonnis van 27 april 1987 van de burgerlijke rechtbank te Antwerpen", *R.W.* 1988-89, 786-788; B.V.V.O., „Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds. Taak en werking", *l.c.,* 40-42. Het Hof van Cassatie lijkt een einde te maken aan de discussie door de vernietiging van de veroordeling van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds tot de vergoeding van de materiële schade van het secundair slachtoffer op grond van de overweging dat uit de vaststellingen van de appèlrechter blijkt dat geen enkele verzekeraar tot dekking van die schade gehouden is wegens het feit dat de veroorzaker van de schade niet geïdentificeerd werd en niet wegens een toevallig feit of het feit dat de verzekeringsplicht niet werd nageleefd (Cass. 23 juni 1993, *J.L.M.B.* 1993, 1410, noot J. Jeunehomme). Het Hof van Beroep van Brussel past deze redenering later toe om een verhaalsvordering betreffende de materiële schade van de verzekeraar van het primair slachtoffer tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds af te wijzen (Brussel 2 januari 1997, *A.J.T.* 1996-97, 427, noot F. Glorieux). Zie ook Rb. Verviers 29 maart 1995, *J.L.M.B.* 1996, 923.

Zie tenslotte de volgende arresten van het Hof van Cassatie waarbij de tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds voor materiele schade telkens wordt afgewezen. Het arrest dat vaststelt dat de aanrijding veroorzaakt werd door de fout van het niet-geïdentificeerd voertuig enerzijds en anderzijds oordeelt dat de verzekeringsondernemingen die de aansprakelijkheid van de bestuurders van beide voertuigen dekken, tot geen vergoeding verplicht zijn, vermits het opdagen en doorrijden van de onbekend gebleven bestuurder voor allen een toevallig feit is geweest dat verder het ganse ongeval veroorzaakte, heeft aldus de veroordeling van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds tot vergoeding van de materiële schade niet naar recht verantwoord (Cass. 30 november 1995, *Arr. Cass.* 1995, 1062, *De Verz.* 1996, 459, noot J. Muyldermans, *Verkeersrecht* 1996, 188 en *R.W.* 1996-97, 162). „De rechter die vaststelt, enerzijds, dat de identiteit van de vrachtwagen die een deel van zijn lading verloor, niet is vastgesteld, anderzijds dat de bestuurder van die niet-geïdentificeerde vrachtwagen uitsluitend

en alleen aansprakelijk is voor de ongevallenreeks in kwestie, sluit het bestaan uit van een toevallig feit waardoor de onbekend gebleven bestuurder vrijuit gaat en geen enkele verzekeringsonderneming tot vergoeding van stoffelijke schade verplicht is (Cass. 2 januari 1996, *Arr. Cass.* 1996, 1 en *R.W.* 1996-97, 189).

110.5. SAMENLOOP VAN TOEVALLIG FEIT EN DE FOUT VAN EEN BESTUURDER — De verplichting van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds om de eigenaar van het beschadigde motorrijtuig te vergoeden, hangt niet af van de enkele omstandigheid dat zich een toevallig feit voordoet waardoor de bestuurder van dat voertuig vrijuit gaat. Bovendien is vereist dat de schade van de eigenaar 'wegens (dat) toevallig feit' door geen enkele erkende verzekeringsonderneming gedekt wordt. Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds dient niet in te staan voor de vergoeding van de benadeelde wanneer het ongeval tegelijk zijn oorzaak vindt in een toevallig feit én in de fout van een geïdentificeerd bestuurder, die de verzekeringsplicht heeft nageleefd (Cass. 15 mei 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 1181, *Pas.* 1990, I, 1054 en *Verkeersrecht* 1990, 274).

— Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds is gehouden tot vergoeding van de stoffelijke schade van het voertuig dat het ongeval veroorzaakte in het geval van samenloop van de fout van een bestuurder van een niet-geïdentificeerd motorrijtuig en de aanwezigheid op het wegdek van een onbekende stof waardoor de rijbaan spiegelglad lag. De verplichting van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds tot vergoeding van de stoffelijke schade in de gevallen vermeld in artikel 17 § 2 K.B. 16 december 1981 — namelijk wanneer geen erkende verzekeringsonderneming verplicht is tot vergoeding om reden van een toevallig feit waardoor de bestuurder van het voertuig dat het ongeval heeft veroorzaakt vrijuit gaat — verdwijnt niet doordat het ongeval waaruit de schade ontstond ook veroorzaakt werd door een motorrijtuig waarvan de identiteit niet is vastgesteld. (Cass. 16 maart 1993, *Arr. Cass.* 1993, 297, *J.T.* 1994, 235, *R.W.* 1993-94, 158, noot en *De Verz.* 1993, 573, noot W. Pevernagie). Cf. Cass. 2 januari 1996, *Arr. Cass.* 1996, 1 en *R.W.* 1996-97, 189.

— De voorwaarde dat geen enkele toegelaten verzekeringsonderneming verplicht mag zijn tot vergoeding van de schade „om reden van" een toevallig feit, is niet vervuld in het geval dat alle bij het ongeval betrokken voertuigen geïdentificeerd zijn maar dat geen enkele verzekeraar moet tussenkomen wegens de onmogelijkheid om de aansprakelijkheid vast te stellen (Cass. 8 februari 1995, *Arr. Cass.* 1995, 150, *De Verz.* 1995, 405, *R.W.* 1996-97, 19, noot, *Verkeersrecht* 1995, 231 en *De Verz.* 1995, 494; Rb. Turnhout 10 juni 1980, *De Verz.* 1981, 159).

§ 2. Niet-geïdentificeerd voertuig

111. TOEPASSINGEN — Bij de bespreking van de rechtspraak inzake „toevallig feit", werd reeds een andere vergoedingsgrond voor het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds aangehaald, nl. bij schade veroorzaakt door een niet-geïdentificeerd voertuig. Deze vergoedingsgrond heeft als bijzonder kenmerk dat het Fonds nooit de materiële schade ten laste neemt (artikel 80 Controlewet verzekeringen en artikel 19 K.B. 16 december 1981).

Een groot deel van de rechtspraak die ook deze vergoedingsgrond aanbelangt, wordt derhalve in de vorige paragraaf besproken. Hier zij verwezen naar enkele andere beslissingen. Een eiser klaagde de ongrondwettelijkheid van deze bepalingen aan in zoverre de materiële schade alleen dan onvergoed bleef indien de schade door een onbekend voertuig werd veroorzaakt. De rechtbank oordeelde dat er geen prejudiciële vraag aan het Arbitragehof moest gesteld worden in verband met de grondwettelijkheid van het wetsartikel aangezien deze uitsluiting in overeenstemming is met de Europese richtlijnen terzake en geenszins discriminerend is. Zij kan het evenwicht niet verbreken tussen de rechten van de weggebruikers die, vanuit dit standpunt, allen op voet van gelijkheid staan. Wat het artikel uit het koninklijk besluit betreft, weerhoudt de rechtbank evenmin dat dit een discriminerende werking zou hebben (Rb. Brussel 14 november 1995, *De Verz.* 1996, 488). De identiteit van een motorrijtuig staat maar vast als de eigenaar ervan gekend is en/of de persoon op wiens naam het is ingeschreven, zodat deze en/of diens verzekeraar door de benadeelde kunnen worden aangesproken (Antwerpen 9 maart 1988, *De Verz.*1989, 92, noot J.R.). Indien de eis zich beperkt tot herstel van de materiële schade, is het Waarborgfonds niet verplicht tegemoet te komen wanneer het voertuig in kwestie enkel geïdentificeerd wordt door een nummerplaat die zich bevond op het voertuig terwijl deze als gestolen aangegeven was (Luik 18 juni 1993, *De Verz.* 1994, 276). In een ander geval moest het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds de schade niet ten laste nemen wegens gebrek aan bewijs (Bergen 2 februari 1988, *Verkeersrecht* 1991, 107). In geval van gedeelde aansprakelijkheid tussen het slachtoffer van een ongeval, overleden aan de gevolgen ervan, en een mededader, die onbekend is, waarvoor het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds borgstaat, kan dit laatste niet „in solidum" veroordeeld worden tot de volledige vergoeding van de door de nabestaanden van het overleden slachtoffer geleden schade; het moet ze slechts voor hun nadeel vergoeden ten belope van het deel van de aansprakelijkheid dat ten laste valt van de onbekende bestuurder (Bergen 23 januari 1984, *De Verz.* 1984, 797). Zie betreffende de vergoeding in geval van een niet-geïdentificeerd buitenlands voertuig supra, nr. 8.6.

AFDELING 4

PROCEDURE

A. Plichten van de benadeelde

112. TOEPASSINGEN — Volgens artikel 18 K.B. 16 december 1981 is het Fonds niet gehouden tot vergoeding indien de benadeelden hun vordering tegen één der aansprakelijke daders hebben laten verjaren, daarvan afstand gedaan hebben of zich ervan onthouden een vordering tegen hen in te stellen indien het Fonds hen hierom verzoekt. Dit principe werd vroeger geformuleerd in artikel 6 K.B. 5 januari 1957. Over de interpretatie van dit artikel oordeelde het Hof van Beroep van Brussel als volgt. Een benadeelde had, ondanks de aanmaning van het Fonds, geen vordering ingesteld tegen M. Tevergeefs roept de benadeelde in dat er nog twijfel bestond over de aansprakelijkheid van M. en dat M. bovendien niet formeel geïdentificeerd werd als veroorzaker van het ongeval, evenmin werd zijn aansprakelijkheid in rechte vastgesteld. De vordering tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds werd niet ontvankelijk verklaard (Brussel 17 juni 1985, *Verkeersrecht* 1985, 240). Artikel 20 K.B. 16 december 1981 stelt dat de benadeelden, behoudens overmacht, alleen het Fonds kunnen aanspreken voor de vergoeding van schade, voortvloeiend uit lichamelijke letsels, indien de politie van het ongeval verwittigd werd binnen dertig dagen nadat het zich heeft voorgedaan. De benadeelde, die slechts 5 maanden na het ongeval de politie hiervan op de hoogte bracht, roept tevergeefs in dat zij niet op de hoogte was van het feit dat de tegenpartij niet verzekerd was. Deze onwetendheid was in casu te wijten aan de onachtzaamheid van de benadeelde zelf en van haar verzekeraar. Ook de lichte hersenschudding ten gevolge van het ongeval, kon in de concrete omstandigheden niet als overmacht beschouwd worden (Brussel 28 mei 1986, *De Verz.* 1986, 651).

B. Gemeenschappelijk motorwaarborgfonds als tussenkomende partij in een strafprocedure

113.1. WETTELIJKE REGELING — Er zij aan herinnerd dat de burgerlijke vordering voor de strafrechter kan worden gericht tegen de dader van het misdrijf, en mede tegen diegenen die voor hem burgerrechtelijk aansprakelijk zijn. De tussenkomst van derden, zoals de verzekeraar of het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, in het strafproces is slechts mogelijk mits een afwijkende en uitdrukkelijke bepaling in een bijzondere wet (Verstraeten, R., *Handboek Strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 1994, 101-103). Voor het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds wordt deze tussenkomst mogelijk gemaakt door artikel 80 § 4 Controlewet verzekeringen dat bepaalt dat wanneer de burgerlijke vordering tot vergoeding van de door een motorrijtuig veroorzaakte schade wordt ingesteld voor het strafgerecht, het Fonds door de benadeelde in het geding kan worden geroepen en ook vrijwillig kan tussenkomen onder dezelfde voorwaarden als wanneer de vordering voor het burgerlijk gerecht was gebracht. Zie met betrekking tot de tussenkomst van

de W.A.M.-verzekeraar de quasi-gelijkluidende bepaling in artikel 14 § 2 W.A.M.-wet 1989. Zie eveneens supra nr. 96, 1-2.

113.2. NIET-GEÏDENTIFICEERD VOERTUIG — Bedoelde bepaling van artikel 80 § 4 Controlewet verzekeringen roept problemen op in verband met de mogelijkheid tot tussenkomst van het Fonds indien de aansprakelijkheid voor het ongeval wordt gelegd bij een bestuurder van een onbekend gebleven voertuig. Sommigen redeneerden dat het in deze situatie niet mogelijk is dat de beklaagde verschijnt (aangezien deze per hypothese onbekend is) en dat het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds evenmin als diens burgerrechtelijke aansprakelijke kan beschouwd worden. Anderen meenden echter dat ook in dit geval de tussenkomst van het Fonds mogelijk is. Voor een overzicht van de onenigheid in de rechtsleer en de rechtspraak hierover, zie o.m. Pire, A., noot onder Cass.16 december 1987, *De Verz.* 1988, 295. Voornoemd cassatiearrest van 16 december 1987 wordt gelezen in de zin dat hiermede een einde wordt gemaakt aan deze discussie. In de zaak die tot het arrest van 16 december 1987 aanleiding zou geven, werd de schade van de slachtoffers veroorzaakt door het voertuig van de beklaagde dat op het ogenblik van het ongeval door een onbekende werd bestuurd. Het Hof van Cassatie vernietigde het arrest dat de vrijwillige tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds niet ontvankelijk verklaarde om reden dat er in casu geen burgerlijke rechtsvordering kon ingesteld worden tegen een persoon voor wie het Fonds aansprakelijk is en dat vervolging van een onbekende bestuurder die zich van het voertuig meester gemaakt heeft, uitgesloten is. Door aldus te redeneren had het Hof van Beroep ten onrechte een voorwaarde toegevoegd die in de wet niet voorkomt (Cass. 16 december 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 498, noot E.L. en *De Verz.* 1988, 297, noot A. Pire). Dit Cassatiearrest werd enige tijd later bevestigd (Cass. 31 januari 1990, *Arr. Cass.* 1989-90, 708).

Op grond van het voorgaande werd geschreven dat de rechtspraak nu de tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds aanvaardt, ook indien de veroorzaker van het ongeval onbekend blijft (Van Trappen, S., „Le Fonds Commun de Garantie Automobile", *l.c.*, 171). Zie evenwel concl. Adv. Gen. Dubrulle, Cass. 19 december 1995, *Arr. Cass.* 1995, 1143 dat hierna wordt besproken. De oorspronkelijke beklaagde in een strafzaak n.a.v. een zwaar verkeersongeval wenste schadevergoeding van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds aangezien hij beweerde dat het ongeval werd veroorzaakt door een onbekend gebleven wagen waarvan een metalen plaat op het wegdek terechtkwam. Zijn vordering werd door het Hof van Beroep niet ontvankelijk verklaard op grond van de overweging dat geen wettelijke bepaling toelaat dat de strafrechter kennis neemt van vorderingen tegen dit Fonds nu (uiteraard) voorafgaand geen burgerlijke vordering (tegen de onbekend gebleven bestuurder van een niet-geïdentificeerd voertuig) voor de strafrechter aanhangig is. Het Hof van Cassatie bevestigt dit arrest op grond dat de mogelijkheid tot tussenkomst van het Gemeenschappelijk

Motorwaarborgfonds in de strafprocedure zoals voorzien in artikel 80 Controlewet verzekeringen „geconditioneerd wordt door de regelmatige aanhangigmaking bij de strafrechter van de burgerlijke vordering tot schadevergoeding, wat veronderstelt dat de vordering bij de aanhangigmaking voor de strafrechter stoelt op een regelmatig te zijner beoordeling voorgelegd misdrijf ten laste van een bepaalde beklaagde;". In casu had de eiser niet aan deze voorwaarde voldaan (Cass. 19 december 1995, *Arr. Cass.* 1995, 1143 en *Verkeersrecht* 1996, 109). Zie in dezelfde zin o.m. de volgende uitspraak. Wanneer de schadelijder louter op strafrechtelijk gebied wordt vervolgd, kan hij voor die rechter geen burgerlijke vordering inleiden, en derhalve niet vorderen tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds en dit zelfs in de veronderstelling dat hij titularis zou zijn van een recht tegenover dat Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds omdat de toestand van overmacht wordt erkend (Corr. Luik 9 februari 1989, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11680). Cf. Pol. Hasselt 24 juni 1988, *R.G.A.R.* 1990, nr. 11649 in verband met de mogelijkheid tot tussenkomst van de W.A.M.-verzekeraar.

Wanneer de strafrechter, in een vrijspraak, een fout van een derde heeft aangevoerd, hebben de overwegingen met betrekking tot de aansprakelijkheid van die derde geen gezag van gewijsde tegenover die derde noch tegenover zijn verzekeraar; aldus heeft de beoordeling van de correctionele rechtbank, die een vrijspraak grondt op de onvoorzienbare hindernis door de fout van een onbekende autobestuurder, geen kracht van gewijsde tegenover het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, en rechtvaardigt alleen de vaststelling dat de overtredingen die de vervolgde persoon ten laste worden gelegd niet aan hem te wijten zijn, de vrijspraak. Na een beslissing van vrijspraak op grond van een onvoorzienbare hindernis voor de vervolgde persoon door de fout van een onbekende autobestuurder, beoordeelt de burgerlijke rechter, rechtsprekende in de tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds ingestelde vordering door de persoon die beweert te zijn benadeeld door het gebruik van een motorrijtuig dat niet-geïdentificeerd werd, vrij, zonder in dat opzicht gebonden te zijn door het gezag van gewijsde, of een fout al dan niet ten laste van de onbekende autobestuurder gelegd moet worden (Bergen 19 december 1983, *De Verz.* 83, noot J.R.).

Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, vrijwillig tussenkomende partij voor de strafrechter, moet met een burgerrechtelijke aansprakelijke partij in de zin van artikel 203 § 2 Sv. worden gelijkgesteld. De burgerlijke partij, tegen wie de beklaagde hoger beroep heeft aangetekend, beschikt bijgevolg over een bijkomende termijn van vijf dagen indien hij het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds in de zaak wil doen blijven (Cass. 12 februari 1985, *Verkeersrecht* 1985, 118).

Voor rechtspraak in verband met de toepasselijkheid op de tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds van artikel 812 Ger.W. dat bepaalt dat de tussenkomst tot het verkrijgen van een veroordeling niet voor de eerste maal kan plaatsvinden in hoger beroep zie Cass. 20 september 1995, *Arr. Cass.* 1995, 802 en *J.T.* 1996, 46. In dit arrest heeft het Hof van

Cassatie het middel niet ontvankelijk verklaard omdat het middel nieuw was. Zie eveneens Hoofdstuk IX betreffende andere aspecten van de procedure.

AFDELING 5

VERGOEDBARE SCHADE

114. TOEPASSINGEN — De vergoeding van de stoffelijke schade wordt per schadegeval en per benadeelde persoon beperkt tot het bedrag van de schade boven 10.000 BF. (artikel 19 § 2 K.B. 16 december 1981). Deze franchise is alleen van toepassing op de hoofdvergoeding die moet dienen om de materiële schade te vergoeden, vooraleer de compensatoire renten berekend worden (Bergen 8 oktober 1993, *De Verz.* 1994, 88, noot A. Pire). Anders gezegd, er zijn geen vergoedende intresten door het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds verschuldigd op het bedrag van de wettelijke vrijstelling. Er anders over beslissen zou erop neerkomen dat het Fonds zou dienen tussen te komen in schadegevallen waar de schade lager ligt dan 10.000 BF. (Brussel 2 mei 1991, *De Verz.* 1992, 489).

De schade die voortvloeit uit lichamelijke letsels omvat eveneens morele schade (Cass. 6 december 1989, *Arr. Cass.* 1989-90, 487, *De Verz.* 1990, 721 en *R.W.* 1989-90, 1294).

De kosten van de procedure voor het strafgerecht mogen niet ten laste van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds gelegd worden, dat niet als betrokken partij voor dat gerecht verschenen is (Bergen 8 oktober 1993, *De Verz.* 1994, 88, noot A. Pire).

HOOFDSTUK XI

VERGOEDING VAN BEPAALDE VERKEERSSLACHTOFFERS (ZWAKKE WEGGEBRUIKER)

115. WETTELIJKE REGELING — Tot in 1994 bleef de schadevergoedingsregeling bij wegverkeersongevallen nagenoeg (met uitzondering van de ongevallen waar de bestuurder vrijuit gaat wegens een toevallig feit zie supra, nrs. 108-110.5.) volledig beheerst door het gemeen recht inzake burgerrechtelijke aansprakelijkheid, zoals dit wordt geregeld door de artikelen 1382-1386bis B.W. Met de invoering in de W.A.M.-wet 1989 van het nieuw hoofdstuk Vbis met als titel „Vergoeding van bepaalde slachtoffers van verkeersongevallen" door de wet 30 maart 1994 houdende Sociale Bepalingen, werd een nieuwe schadevergoedingsregeling ingevoerd die in werking trad op 1 januari 1995. Zie betreffende de problemen inzake de toepassing op ongevallen die zijn voorgevallen voor 1 januari 1995, supra, nr. 7.

Met deze regeling beoogde de wetgever mede (in de eerste plaats) om de uitgaven van de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering te verminderen (ZIV). Tot dan werden slachtoffers van auto-ongevallen immers in eerste

instantie vergoed door het ziekenfonds dat, wanneer de aansprakelijke voor het ongeval tevens bestuurder van een motorrijtuig was, haar uitgaven kon recupereren ten laste van de verzekeraar van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid inzake motorrijtuigen. Zie omtrent de ontstaansgeschiedenis van de regeling van artikel 29bis W.A.M.-wet 1989 o.m. Hauferlin, J.M., en Claassens, H., „Le régime belge d'indemnisation des usagers faibles en assurance automobile: le cadre général", in „De vergoeding van de zwakke weggebruikers in de autoverzekering: een praktische handleiding", *De Verz. Dossier 3* 1995, 9-49.

Spoedig zou blijken dat de in de oorspronkelijke artikelen 29bis en 29ter W.A.M.-wet 1989 bepaalde regeling bijzonder gebrekkig was. Zie omtrent deze bepalingen o.m. de talrijke referenties opgenomen in Dekyndt, C., „Voornaamste bibliografische gegevens: beknopt overzicht", in „De vergoeding van de zwakke weggebruikers in de autoverzekering: een praktische handleiding", *De Verz. Dossier 3* 1995, 30-41. Korte tijd nadien werd de regeling in artikel 29bis dan ook zo goed als volledig vervangen en werd artikel 29ter afgeschaft door de wet 13 april 1995. Deze wet trad in werking op 1 juli 1995.

Samengevat komt de huidige regeling hierop neer: telkens een motorrijtuig bij een verkeersongeval is betrokken, wordt (met uitzondering van de stoffelijke schade), alle schade die veroorzaakt is aan elk slachtoffer of zijn rechthebbenden en die voortvloeit uit lichamelijke schade of overlijden, vergoed door de verzekeraar die de aansprakelijkheid dekt van de eigenaar, bestuurder of houder van het betrokken motorrijtuig overeenkomstig de W.A.M.-wet. Slachtoffers, ouder dan 14 jaar, die zich schuldig hebben gemaakt aan een onverschoonbare fout die de enige oorzaak is van het ongeval, alsmede de bestuurder van een motorrijtuig en zijn rechthebbenden, kunnen zich niet op deze regeling beroepen. Het gemeen aansprakelijkheidsrecht zoals bepaald in de artikelen 1382 e.v. B.W., blijft onverminderd van toepassing op alle vorderingen betreffende stoffelijke schade (inclusief die van de zwakke weggebruikers) (Corr. Tongeren 23 oktober 1996, in Faure, M. en Hartlief, T. (ed.), *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, Schoten, Intersentia, 1998, bijlage A.2 en *T.A.V.W.* 1997, 283), op de vorderingen ingesteld door de bestuurders van motorrijtuigen voor hun eigen lichamelijke schade (ook tegen de zwakke weggebruikers), alsmede op de vorderingen voortvloeiende uit verkeersongevallen waarbij geen motorrijtuig betrokken is.

Het slachtoffer van een arbeidsongeval (bij de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst of op de arbeidsweg) kan aanspraak maken op deze regeling van artikel 29bis W.A.M.-wet voor de schade die niet wordt vergoed door de arbeidsongevallenwetgeving, voor zover hij geen bestuurder is van een motorrijtuig. Dit wordt geregeld in het nieuwe artikel 48bis wet 10 april 1971 betreffende de arbeidsongevallen, zoals ingevoegd door artikel 8 wet 29 april 1996 houdende sociale bepalingen en artikel 14bis wet 3 juli 1967, zoals ingevoegd bij de wet 20 december 1995. Zie hierover o.m. Huys, J.,

„De zwakke weggebruiker en de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971", *Soc. Kron.* 1996, 580; Van Rossum, J., „De schadeloosstelling van de zwakke slachtoffers van een verkeersongeval. De wet van 13 april 1995 tot wijziging van de wet van 30 maart 1994", *Verkeersrecht* 1996, 262.

116. KWALIFICATIE — Er heerst (nog altijd) onenigheid over de vraag of de nieuwe wettelijke regeling van artikel 29bis W.A.M.-wet 1989 moet gekwalificeerd worden als een regime van objectieve aansprakelijkheid(sverzekering), dan wel als een persoonsverzekering of een bijzondere schadevergoedingsregeling. Zie hierover o.m. Schoorens, G., „Verkeersongevallen met „zwakke weggebruikers". Het nieuwe vergoedingssysteem van artikel 29bis W.A.M. — Het kwalificatieprobleem„ *R.G.A.R.* 1995, nr. 12443. Het Hof van Beroep te Bergen oordeelde dat artikel 29bis W.A.M.-wet 1989 „un système de responsabilitié originale" specifiek voor bepaalde slachtoffers van verkeersongevallen invoert „apparenté à une régime de responsabilité objective". Met de invoering van deze objectieve aansprakelijkheid kan volgens het Hof de bestuurder niet aan zijn vergoedingsplicht ontsnappen door overmacht in te roepen. Deze regeling legt op de aansprakelijkheidsverzekeraar een nieuwe, veel ruimere verplichting die voortspruit uit de wijzigingen van het aansprakelijkheidsrecht (Bergen 16 januari 1996, *Verkeersrecht* 1996, 190, *De Verz.* 1996, 289 en *J.T.* 1996, 300). In dezelfde zin oordeelde het Hof van Beroep te Brussel (Brussel 17 januari 1997, *De Verz.* 1997, 501, noot M. Lambert). Opgemerkt zij dat in tegenstelling tot de Franstalige rechtsleer waarnaar in beide voornoemde arresten uitsluitend verwezen wordt, een belangrijk deel van de Nederlandstalige rechtsleer de stelling verdedigt dat de regeling van artikel 29bis W.A.M.-wet als een persoonsverzekering moet gekwalificeerd worden (Bocken, H. en Geers, I., „De vergoeding van letselschade en schade door overlijden bij verkeersongevallen. Belgisch recht", *T.P.R.* 1996, p. 118-123, nr. 42-47). Het praktisch belang van de juridische kwalificatie is niettemin sterk verminderd, nu sinds de wetswijziging in 1995 uitdrukkelijk werd bepaald dat de vergoedingsplicht wordt uitgevoerd overeenkomstig de wettelijke bepalingen betreffende de aansprakelijkheidsverzekering in het algemeen en de aansprakelijkheid inzake motorrijtuigen in het bijzonder, voorzover daarvan niet wordt afgeweken in artikel 29bis W.A.M.-wet 1989 (artikel 29bis § 5).

117. CUMULATIEVE TOEPASSING? — Er blijft rechtsonzekerheid bestaan over de vraag of het slachtoffer voor de vergoeding van de schade voortvloeiende uit lichamelijk letsel of overlijden, verplicht een beroep moet doen op de regels van artikel 29bis W.A.M.-wet, dan wel cumulatief deze vergoeding ook kan vorderen van de voor het ongeval aansprakelijke en diens W.A.M.-verzekeraar of verzekeraar B.A. privé-leven op grond van de klassieke foutaansprakelijkheid van artikel 1382 e.v. B.W.. Zie omtrent de stelling tot afwijzing van cumulatie, Dubuisson, B., „La loi sur l'indemnisation automatique de certaines victimes d'accident de la circulation ou l'art du

clair-obscur", in X (ed.), *L'indemnisation automatique de certaines victimes d'accident de la circulation,* Brussel, Academia-Bruylant, 1995, p. 39, nr. 30; Fontaine, M., *Droit des assurances*, p. 464, nr. 962. Zie omtrent de stelling tot toekenning van cumulatie, Bocken, H. en Geers, I., „De vergoeding van letselschade en schade door overlijden bij verkeersongevallen. Belgisch recht", *T.P.R.* 1996, p. 116, nr. 41.

118. RECHTSLEER — Tot op heden is nog relatief weinig rechtspraak over de toepassing van de regeling van artikel 29bis W.A.M.-wet gepubliceerd. Daarentegen heeft deze nieuwe regeling van de vergoeding van de zwakke weggebruiker (oorspronkelijke en gewijzigde versie) wel reeds aanleiding gegeven tot een rijke stroom van commentaren in de rechtsleer. Zie o.m. Ansoms, J., „De zwakke weggebruiker: beter verzekerd, iets minder zwak", in „De vergoeding van de zwakke weggebruikers in de autoverzekering: een praktische handleiding", *De Verz. Dossier 3* 1995, 1; Belien, Ch., „Automatische vergoedingsplicht. Naar een fundamentele herziening", *Verz. W. Document 6/95* 1995, 16p. ; Belien, Ch., „Indemnisation automatique. Vers une révision fondamentale", *Mond. Ass. Document 6/95* 1995, 16p. ; Blees, F., „De nieuwe Belgische wet ter bescherming van verkeersslachtoffers (en haar opvolger), *VRB* 1995, 1090; Bocken, H. en Geers, I., „De vergoeding van letselschade en schade door overlijden bij verkeersongevallen. Belgisch recht", *T.P.R.* 1996, 67-131; Boon, J., „Le régime belge d'indemnisation des usagers faibles en assurance automobile: brève approche et évaluation transfrontière dans le cadre européen", in „De vergoeding van de zwakke weggebruikers in de autoverzekering: een praktische handleiding", *De Verz. Dossier 3* 1995, 105-118; Brewaeys, E., „Bevoegdheidsproblemen inzake verkeer", noot onder Arr. Brussel 16 oktober 1996, *Verkeersrecht* 1994, 76; Brewaeys, E., „De zwakke weggebruiker: zwakke procespartij voor de strafrechter'', *Verkeersrecht* 1998, 3-7; Cattoir, B., „Bijzondere procesrechtelijke aspecten van procedures in verband met vergoeding van schade naar aanleiding van verkeersongevallen", *T.A.V.W.* 1997, 3-19; Claassens, H. en Termote, K., „Motorrijtuigenverzekering in haar ruimer wettelijk kader: enkele kritische bedenkingen", in Centrum Verzekeringswetenschap (ed.), *Landverzekering en motorrijtuigenverzekering. Een kritische commentaar bij recente wetswijzigingen*, Cahiers 1995/1, Leuven, uitg. in eigen beheer, 122-143; Claassens, H. en Van Schoubroeck, C., „Praktische ervaring met de Belgische schadevergoedingsregeling voor zwakke weggebruikers in de autoverzekering", in Faure, M. en Hartlief, T. (ed.), *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, Schoten, Intersentia, 1998, 75-111; Closon, V., „De l'indemnisation de certaines victimes d'accident de la circulation", *De Verz.* 1994, 505; Dalcq, R.O., „L'indemnisation des dommages corporels des piétons et des cyclistes", *J.T.* 1994, 665; Dalcq, R.O., „La loi du 13 avril 1995 remplaçant l'article 29bis et abrogeant l'article 29ter inséré par la loi du 30 mars 1994 dans la loi du 21 novembre 1989", *R.G.A.R.* 1995, nr. 12484; Denoel, N., „Les premières expériences des assureurs en matière d'indem-

nisation des usagers faibles, suite aux lois des 30 mars 1994 et 13 avril 1995", in „Le tribunal de police et la responsabilité objective, bilan d'une année", *Verkeersrecht Dossier* 1996, 58; Denoel, N. en Van de Sype, P., „Le régime belge d'indemnisation des usages faibles en assurance automobile: une approche pragmatique", in „De vergoeding van de zwakke weggebruikers in de autoverzekering: een praktische handleiding", *De Verz. Dossier 3* 1995, 43-45; Denoel, N., „L'indemnisation des usagers faibles en assurance automobile: étude détaillée de trois cas pratiques", in „De vergoeding van de zwakke weggebruikers in de autoverzekering: een praktische handleiding", *De Verz. Dossier 3* 1995, 67-95; Denoel, N., „L'indemnisation des usagers faibles en assurance automobile: le contrat type auto", in „De vergoeding van de zwakke weggebruikers in de autoverzekering: een praktische handleiding", *De Verz. Dossier 3* 1995, 101-104; Delvaux, P.H., „Les recours de l'assureur et les recours entre co-auteurs", in X (ed.), *L'indemnisation automatique de certaines victimes d'accident de la circulation,* Brussel, Academia-Bruylant, 1995, 107-130; De Rode, H., „Les limites du droit à l'indemnisation, catégories de victimes, fautes inexcusables", in X (ed.), *L'indemnisation automatique de certaines victimes d'accident de la circulation,* Brussel, Academia-Bruylant, 1995, 75-106; Detemmerman, B., „De nieuwe wetgeving inzake vergoeding van bepaalde slachtoffers van verkeersongevallen", in X (ed.), *Nieuwe wetgeving inzake echtscheiding, cessie schuldvordering, medeeigendom, immuniteit bij beslag, politierechtbank, telefoonaftap en vergoeding verkeersslachtoffers. Een eerste commentaar,* Gent, Mys & Breesch, 1994, 203; Dewin, M., „De nieuwe reglementering ter bescherming van de zwakke weggebruiker", *Tijdschrift voor Lichamelijke Schade* 1997, 35-37; Dubuisson, B., „La loi sur l'indemnisation automatique de certaines victimes d'accident de la circulation ou l'art du clair-obscur", in X (ed.), *L'indemnisation automatique de certaines victimes d'accident de la circulation,* Brussel, Academia-Bruylant, 1995, 9-49; Fagnart, J.L., „L'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation après la réforme bâclée du 30 mars 1994", *R.G.A.R.* 1994, nr. 12388; Faure, M. en Hartlief, T., „Een nieuwe regeling van de verkeersaansprakelijkheid in België: lessen voor Nederland?", *Verkeersrecht* 1993, 257; Fredericq, S., „Belgique. Assurance automobile. Protection des piétons et des cyclistes. Une loi révolutionaire: la loi du 30 mars 1994", *AIDA Information Bullëtin* 1994, n° 45, 70; Hauferlin, J.M., en Claassens, H., „Le régime belge d'indemnisation des usagers faibles en assurance automobile: le cadre général", in „De vergoeding van de zwakke weggebruikers in de autoverzekering: een praktische handleiding", *De Verz. Dossier 3* 1995, 9-29; H.D.C. en J.L.M., „Voetgangers en fietsers beter beschermd", *Budget & Recht* 1996, nr. 125, 24; Huys, J., „De zwakke weggebruikers en de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971", *Soc. Kron.* 1996, 580; Huys, J. en Simoens, D., „De nieuwe verkeersongevallenwet: repercussies op de sectoren ziekteverzekering en arbeidsongevallen", *T.S.R.* 1994, 230; Lietaert, B., „Schadeloosstelling voor verkeersongevallen", in *Gandaius*, I, Gent, Story-Scientia, 1995, 165; Ma-

richal, P., „La RC objective auto. Un prorata de prime abusif", *Mond. Ass.* 11 september 1995, 13; Philippe, D., „Les conditions d'application de la nouvelle loi. L'implication du véhicule automoteur", in X (ed.), *L'indemnisation automatique de certaines victimes d'accident de la circulation,* Brussel, Academia-Bruylant, 1995, 51; Philippe, D.en Meysmans, M., „De betrokkenheid van het motorrijtuig in de nieuwe wet tot bescherming van de zwakke weggebruikers", *T.P.R.* 1995, 405; Philippe, D., „La nouvelle loi relative à l'indemnisation de certaines victimes d'accidents de la circulation. Réflexions à propos de l'implication", *Principium* 1994, n°12, 14; Pote, R., „Risico-aansprakelijkheid voor zwakke weggebruikers: een stand van zaken", *Verz. W.* 1993, nr. 377, 39; Pote, R., „Objectieve aansprakelijkheid. Laatste versie", *Verkeersspecialist* september 1995, 24; Rigaux, F., „Le prix de la paix judiciaire", noot onder Cass. 5 januari 1996, *R.C.J.B.* 1996, 387; Schoorens, G., „Verkeersongevallen met „zwakke weggebruikers". Het nieuwe vergoedingssysteem van artikel 29bis W.A.M.-wet — Het kwalificatieprobleem„, *R.G.A.R.*, 1995, nr. 12443; Schoorens, G., „Op zoek naar de „beschermingsbehoeftige consument", na enkele recente wijzigingen in het verzekeringsrecht", *D.C.C.R.* 1995, 406; Sellicaerts, J., „Objectieve aansprakelijkheid in wegverkeer. Besparingen versus betere bescherming zwakke weggebruiker", *Verz. W.* 1994, nr. 388, 13; Simoens, D., „De nieuwe vergoedingsregel ten voordele van de voetgangers en fietsers", *R.W.* 1994-95, 114; Simoens, D., „De nieuwe verkeersongevallenwet: contouren van een genereus vergoedingsprincipe", *T.B.B.R.* 1997, 45-57; Simoens, D., „De gewijzigde vergoedingsregel ten voordele van voetgangers, fietsers en passagiers", *R.W.* 1995-96, 218; Soetemans, L., „De strafrechter en artikel 29bis van de wet van 21 november 1989 (zwakke weggebruiker)", *T.A.V.W.* 1997, 172-175; Tinant, J. en Simar, N., „Recevabilité de la constitution civile d'un usager faible contre l'assureur du véhicule d'un prévenu acquitté", noot onder Pol. Charleroi 18 oktober 1996, *J.L.M.B.* 1997, 59; Tuerlinckx, B., „Verkeersongevallen met zwakke weggebruikers: toepassing in de praktijk", in Centrum Verzekeringswetenschap (ed.), *Landverzekering en motorrijtuigenverzekering. Een kritische commentaar bij recente wetswijzigingen,* Cahiers 1995/1, Leuven, uitg. in eigen beheer, 1; Tuerlinckx, B., „Artikel 29bis W.A.M.-wet: toepassing in de praktijk na de wetswijziging van 13 april 1995", *T.P.R.* 1996, 3; Van den Bergh, R., „Is verkeersveiligheid te duur?", *R.W.* 1994-95, 1313; Van de Sype, P., „La notion de véhicule impliqué", *Mond. Ass.* 25 september 1995, 26; Van de Sype, P., „Het begrip 'betrokken motorrijtuig' ", *Verz. W.* 18 september 1995, 37; Van de Sype, P., „De vergoeding van de zwakke weggebruikers in de autoverzekering: een algmene situering", in „De vergoeding van de zwakke weggebruikers in de autoverzekering: een praktische handleiding", *De Verz. Dossier 3* 1995, 47; Van der Graesen, A., „Badinter en Arts — Bedenkingen omtrent een nieuw verkeersongevallenrecht", in *Liber Amicorum Alfons Vandeurzen,* Gent, Mys en Breesch, 1995, 225; Vanderweckene, M., „L'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989 modifié par la loi du 13 avril 1995: vers une indem-

nisation des passagers, piétons et cyclistes sur le modèle français?", *R.G.A.R.* 1997, nr. 12865; Van Rossum, J., „De schadeloosstelling van de zwakke slachtoffers van een verkeersongeval. De wet van 13 april 1995 tot wijziging van deze van 31 maart 1994", *Verkeersrecht* 1996, 262-274; Van Rossum, J., „De schadeloosstelling van de zwakke slachtoffers van een verkeersongeval. De wet van 13 april 995 tot wijziging van deze van 30 maart 1994", *Verkeersrecht* 1996, 262; X, „B.A. auto. Automatische vergoeding van zwakke weggebruiker gewijzigd", *Nieuwsbrief Auto*, 1995, nr. 21, 1; X, „Zwakke weggebruiker mag niet kiezen tussen W.A.M. 29bis en arbeidsongevallen", *Nieuwsbrief Auto* 1996, nr. 33, 5-6; X, „Aanhangwagen. Hiaat in de bescherming van de zwakke weggebruikers", *Nieuwsbrief Auto* 1997, nr. 40, 7; X, „Automatische vergoedingsplicht. Perikelen met zwakke weggebruikers in het buitenland", *Nieuwsbrief Auto*, 1997, nr. 40, 5.

119. VERGOEDINGSPLICHTIGE — Afhankelijk van wie overeenkomstig de W.A.M.-wet de aansprakelijkheid van de eigenaar, de bestuurder of de houder van het betrokken motorrijtuig dekt, kan het slachtoffer een rechtstreekse vordering instellen ofwel tegen de W.A.M.-verzekeraar van de eigenaar, de houder of de bestuurder ofwel tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, ofwel tegen de Staat en de andere in artikel 10 W.A.M.-wet bedoelde instellingen die vrijgesteld zijn van de verplichting tot verzekering (artikel 29bis § 1, lid 1-3 W.A.M.-wet). De regeling legt enkel een vergoedingsplicht op in hoofde van de verzekeraar, het G.M.W.F., of de Staat (Pol. Hasselt, 23 februari 1996, in Faure, M. en Hartlief, T. (ed.), *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland,* 261). De beklaagde die strafrechtelijk aansprakelijk is voor het ongeval, kan niet zelf veroordeeld worden tot betaling van de vergoeding op grond van artikel 29bis W.A.M.-wet 1989. De beslissing van de Correctionele Rechtbank te Tongeren waarbij in een zaak waarin de W.A.M.-verzekeraar geen partij was, de beklaagde zelf werd veroordeeld op grond van artikel 29bis W.A.M.-wet lijkt ons niet naar recht verantwoord (Corr. Tongeren 23 oktober 1996, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland,* 276 en *T.A.V.W.* 1997, 283, noot).

120. BEGRIP MOTORRIJTUIG — De vergoedingsregeling is van toepassing op een motorrijtuig in de zin van artikel 1 W.A.M.-wet 1989 met uitzondering van rolstoelen met een eigen aandrijving die door gehandicapten in het verkeer kunnen worden gebracht. Degene die het slachtoffer is van een verkeersongeval met een trein of een tram kan bijgevolg geen beroep doen op de regeling van artikel 29bis W.A.M.-wet 1989. Ter zake stelde de Politierechtbank te Brussel volgende prejudiciële vraag aan het Arbitragehof: „Bevat artikel 29bis W.A.M.wet, zoals het is ingevoegd bij de wet van 30 maart 1994 en gewijzigd bij de wet van 13 april 1995 een met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet strijdig discriminerend onderscheid tussen de gebruikers van de openbare weg of van terreinen die toegankelijk zijn voor het publiek of slechts voor een zeker aantal personen die het recht hebben om

er te komen, die geen bestuurder zijn van een motorrijtuig en die het slachtoffer zijn van een verkeersongeval, waarin een aan spoorstaven gebonden en zich daarop verplaatsend voertuig is betrokken, enerzijds, en de gebruikers van diezelfde openbare weg of van terreinen, die geen bestuurders zijn van een motorrijtuig en die het slachtoffer zijn van een verkeersongeval waarin een motorrijtuig is betrokken dat zich niet op spoorstaven voortbeweegt en die de in dat artikel vermelde bepalingen wel kunnen doen gelden, anderzijds" (Pol. Brussel 8 december 1997, *B.S.* 31 januari 1998, 2929).

121. BEGRIP BETROKKEN MOTORRIJTUIG — Bij de voorbereidende werkzaamheden werd duidelijk gesteld dat het begrip betrokkenheid volledig geïnspireerd is op het uit Frankrijk overgenomen begrip „implication", zoals dit ingevuld is door het Franse Hof van Cassatie bij toepassing van de wet Badinter. Zie voor een bespreking van de voorbereidende werken en een uitvoerige bespreking van de Franse rechtspraak o.m., Tuerlinckx, B., *l.c.*, p. 20-27, nr. 24-35; Philippe, D., „Les conditions d'application de la nouvelle loi. L'implication du véhicule automoteur", *l.c.*, 52-73; Philippe, D. en Meysmans, M., „De betrokkenheid van het motorrijtuig in de nieuwe wet tot bescherming van de zwakke weggebruikers", *l.c.*, 405-438.

De slachtoffers moeten bewijzen dat er zich een verkeersongeval heeft voorgedaan en zij door dat verkeersongeval schade hebben geleden, ongeacht of de schade ook daadwerkelijk door dat betrokken motorrijtuig veroorzaakt is (Pol. Hasselt 24 december 1996, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 278). De Politierechtbank van Hasselt stelt terecht dat „het begrip betrokkenheid enkel een zekere relatie tussen het voertuig en het ongeval onderstelt. Het is niet vereist dat het ongeval veroorzaakt wordt door een contact met het voertuig, noch dat het voertuig in beweging is op het ogenblik van het ongeval. Het voertuig kan betrokken zijn bij een verkeersongeval, zonder daarbij effectief aan de basis te liggen van de schade van het slachtoffer". In casu oordeelde de rechter dat de schade aan de enkel eveneens toerekenbaar was aan het ongeval. De beslissing luidde dat „het oorzakelijk verband tussen het ongeval en de schade (te onderscheiden van het oorzakelijk verband tussen de fout en de schade)" vaststond. In casu had de passagier bij het uitstappen uit de auto zijn rechterenkel gebroken (Pol. Hasselt 4 september 1997, *T.B.H. Actualiteit* 1997, 807, noot C. Van Schoubroeck). De wil van de wetgever (zowel de Franse als de Belgische) bestaat er volgens de rechter in een systeem van schadeloosstelling in het leven te roepen zonder dat er betwisting zou kunnen ontstaan over het oorzakelijk verband tussen het voertuig en de schade. Het begrip betrokkenheid onderstelt enkel een zekere relatie tussen het voertuig en het ongeval. Er is betrokkenheid wanneer een persoon bij het uitstappen van een auto door een andere auto wordt gegrepen (Pol. Charleroi 18 oktober 1996, *J.L.M.B.* 1997, 58, noot J. Tinant en N. Simar en *Verkeersrecht* 1997, 108).

122. BEGRIP SCHADE — Tot verduidelijking van de schade die door de regeling van artikel 29bis W.AM.-wet 1989 vergoed wordt, stelde de Politierechter te Hasselt dat het begrip schade aan de mens de medische kosten, het inkomstenverlies van de schadelijder en zijn morele schade omvat (Pol. Hasselt 23 februari 1996, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 261 en *T.A.V.W.* 1997, 215).

123. ONVERSCHOONBARE FOUT — Het slachtoffer heeft geen recht op vergoeding wanneer door de verzekeraar, het G.M.W.F. of de Staat het bewijs wordt geleverd dat het slachtoffer veertien jaar of ouder is en zich schuldig heeft gemaakt aan een onverschoonbare fout die bovendien de enige oorzaak is van het verkeersongeval (artikel 29bis § 5-§ 7 W.A.M.-wet). Men mag aannemen dat de Nederlandse tekst een onjuiste vertaling is van de Franse juridisch correcte tekst. Het begrip „la faute volontaire" werd bijgevolg foutief in de Nederlandse tekst vertaald als „opzettelijke fout" in plaats van „vrijwillige fout" (o.m. Tuerlinckx, B., *l.c.*, p. 50, nr. 82). Opdat er sprake kan zijn van een onverschoonbare fout moet aan vier criteria cumulatief voldaan zijn: „enkel de vrijwillige fout van uitzonderlijke ernst, waardoor degene die ze begaan heeft zonder geldige reden wordt blootgesteld aan een gevaar waarvan hij zich bewust had moeten zijn". Aan dit begrip dat ontleend werd aan de Franse rechtspraak gewezen bij toepassing van de wet Badinter, komt een zeer restrictieve interpretatie toe (Pol. Hasselt 24 mei 1996, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 271, *T.A.V.W.* 1997, 292 en *T.Vred.* 1996, 430; Pol. Dendermonde 27 november 1996, *T.A.V.W.* 1997, 38 en *T.G.R.* 1997, 34; Pol. Tongeren 10 april 1997, *De Verz.* 1997, 480; Pol. Turnhout 22 april 1997, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 289; *Verkeersrecht* 1997, 250; *De Verz.* 1997, 483 en *Nieuwsbrief Auto*, 1997, nr. 46, 2; Pol. Brussel, 25 juni 1997, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12847 en *Verkeersrecht* 1998, 45).

Gelet op de banaliteit van de fout die erin bestaat een verkeerd fietspad te volgen, komt het probleem van de onverschoonbare fout niet in aanmerking (Pol. Hasselt 23 februari 1996, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 261; *T.A.V.W.* 1997, 215), noch het feit dat men zich misrekent bij het schatten van de afstand van het aankomend verkeer (Pol. Dendermonde 27 november 1996, *T.A.V.W.* 1997, 38 en *T.G.R.* 1997, 34). Evenzo oordeelde de Politierechtbank te Brussel dat er slechts sprake is van een onverschoonbare fout in buitengewone gevallen, wanneer het gedrag van het slachtoffer blijk geeft van een weloverwogen weigering van elke elementaire voorzorgsmaatregel of getuigt van een overdreven roekeloosheid. Deze voorwaarden zijn volgens de rechter niet vervuld bij een voetganger die onder invloed van alcohol onvoorzichtig een straat oversteekt in de stad aan een zebrapad met verkeerslichten (Pol. Brussel 25 juni 1997, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12847 en *Verkeersrecht* 1998, 45). Zie tevens Pol. Hasselt 24 mei 1996, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 271, *T.A.V.W.* 1997, 292 en *T.Vred.* 1996, 430; voorbeelden gecit. o.m. Tuerlinckx, B., *l.c.*, p. 52-

57, nr. 85-97; Denoel, N., o.c., *De Verz.*, 85-86; Schoorens, G., *o.c., D.C.C.R.*, p. 411, nr. 54.

Ten aanzien van een fietser die met een walk-man op het hoofd, zonder te stoppen vanuit een zandweg kwam gereden op een plaats waar hij wist dat de zichtbaarheid bijzonder slecht was en met miskenning van de voorrangsregels de rijbaan opreed naar links vlak voor de auto, werd een onverschoonbare fout weerhouden. De rechter oordeelde dat de invoering van een bijzondere vergoedingsregeling in het voordeel van de zwakke weggebruiker niet kan betekenen dat deze weggebruiker zelfs niet de minst elementaire regels van voorzichtigheid heeft na te leven. In deze zaak was het ongeval gebeurd onder de gelding van de oorspronkelijke tekst van artikel 29bis W.A.M.-wet, zodat de rechter niet moest onderzoeken of die onverschoonbare fout ook de enige oorzaak van het ongeval was (Pol. Turnhout 22 april 1997, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 289;*Verkeersrecht* 1997, 250; *De Verz.* 1997, 483 en *Nieuwsbrief Auto* 1997, nr. 46, 2.

De onverschoonbare fout moet de enige oorzaak van het ongeval zijn. Zelfs wanneer in hoofde van de burgerlijk partij een onverschoonbare fout zou bewezen zijn, doet dit geen afbreuk aan haar recht op volledige vergoeding van de lichamelijke schade, wanneer is bewezen dat het ongeval en de schade alleszins mede zijn veroorzaakt door het foutief rijgedrag van de dronken bestuurder die tegen een bloembak aanreed (Pol. Turnhout 27 januari 1997, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 282 en *T.A.V.W.* 1997, 210).

Zie tevens Vanderweckene, M., „L'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989 modifié par la loi du 13 avril 1995: vers une indemnisation des passagers, piétons et cyclistes sur le modèle français?'', *R.G.A.R.* 1997, nr. 12865.

124. BEVOEGDHEID POLITIERECHTER — In de rechtspraak bestaat een belangrijke betwisting over de vraag of de politierechter, zetelend in strafzaken, bevoegd is kennis te nemen van de burgerlijke partijstelling van de zwakke weggebruiker tegen de W.A.M.-verzekeraar. Deze vraag stelt zich bijzonder scherp ingeval van vrijspraak van de beklaagde en/of verdeling van de aansprakelijkheid. Zie uitvoerig over de ter zake relevante principes van de strafrechtspleging, Cattoir, B., „Bijzonder procesrechtelijke aspecten van procedures i.v.m. de vergoeding van schade naar aanleiding van verkeersongevallen", *T.A.V.W.* 1997, 3-8; Soetemans, L., „De strafrechter en art. 29bis van de wet van 21 november 1989 (zwakke weggebruiker)", *T.A.V.W.* 1997, 172-173. Sommige rechters verklaren zich bevoegd om kennis te nemen van deze vordering en veroordelen de verzekeraar tot betaling van de volledige vergoeding voor lichamelijk letsel, ongeacht de gedeelde aansprakelijkheid van het slachtoffer. Sommigen onder hen steunen deze beslissing op het parrallellisme tussen artikel 80, 4 Controlewet verzekeringen en artikel 89 § 5 Wet Landverzekeringsovereenkomst (Pol. Charleroi 18 oktober

996, *J.L.M.B.* 1997, 58, noot J. Tinant en N. Simar en *Verkeersrecht* 1997, 108).

De Politierechter te Turnhout geeft aan zijn beslissing inzake zijn bevoegdheid volgende motivering. Vooreerst, zo oordeelt hij, kent artikel 12 W.A.M.-wet aan de benadeelde van een verkeersongeval een eigen recht tegen de verzekeraar van het betrokken motorrijtuig toe. Bovendien bepaalt artikel 14 § 2 W.A.M.-wet dat de benadeelde zijn vordering tegen de verzekeraar kan doen gelden voor de strafrechter zodra er een geding tegen diens verzekeraar in verband met bedoeld ongeval aanhangig is. Vermits artikel 29bis eveneens deeluitmaakt van de W.A.M.-wet, dient volgens de rechter aangenomen te worden dat de zwakke weggebruiker zijn vordering op grond van artikel 29bis tegen de verzekeraar kan instellen voor het strafgerecht in de voorwaarden zoals bepaald bij artikel 14 § 2 W.A.M.-wet. Voorts overweegt deze rechter dat, rekeninghoudend met de hangende strafprocedure die verband houdt met het ongeval dat aanleiding geeft tot het ontstaan van de vordering ex artikel 29bis en gegeven het feit dat de betrokken partijen in het geding aanwezig zijn, de vereenvoudiging en bespoediging van de procedure het wenselijk maakt dat door dezelfde rechtbank, zetelend in strafzaken, over de vordering ex artikel 29bis geoordeeld wordt. Anders oordelen, zou volgens de rechter betekenen dat het slachtoffer dat in casu in gemeen recht veroordeeld werd de helft van zijn schade zelf te dragen omdat hij had plaatsgenomen bij een dronken chauuffeur, een afzonderlijke procedure voor de burgerlijke rechter van dezelfde politierechtbank zou moeten inleiden om de volledige schadevergoeding te bekomen waarop hij volgens artikel 29bis W.A.M.-wet recht heeft. Deze rechter zou op een andere wijze dezelfde schade kunnen beoordelen (Pol. Turnhout 27 januari 1997, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 282 en *T.A.V.W.* 1997, 210). Zie tevens in dezelfde zin zonder verdere motivering, o.m. Pol. Hasselt 23 februari 1996, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 261 en *T.A.V.W.* 1997, 215.

Deze stelling wordt bekritiseerd door Cattoir, B., *l.c.*, 1997, 3-8; Soetemans, L., *l.c.*, 1997, 173-175. Naar de mening van deze auteurs wordt terecht aangenomen dat de tussenkomst van het Fonds, of de verzekeraar ontvankelijk is, zelfs indien de beklaagde wordt vrijgesproken en dat het vonnis aan hen gemeen en tegenstelbaar kan verklaard worden. Het rechtstreeks vorderingsrecht van de benadeelde en de ontvankelijkheid van de tussenkomst van de verzekeraar en/of het Fonds doet volgens hen evenwel geen afbreuk aan de vereisten, vastgelegd in de bepalingen van artikel 3 en 4 V.T. Sv. Zij onderschrijven de uitspraak van de politierechters, zetelend in strafzaken, die zich onbevoegd verklaren. De motivering van deze politierechters luidt als volgt. Op grond van artikel 4 V.T. Sv. is de strafrechter bevoegd kennis te nemen van burgerlijke rechtsvorderingen met betrekking tot schade die voortvloeit uit het misdrijf. In de mate dat artikel 29bis W.A.M.-wet aan de burgerlijke partij een grotere vergoeding toekent dan degene die hem op grond van het door de betichte gepleegde misdrijven toekomt, is de straf-

rechter niet bevoegd om te oordelen over de vergoeding die aan het slachtoffer verschuldigd is op grond van artikel 29bis W.A.M.-wet (Rb. Brugge 23 februari 1996, *T.A.V.W.* 1997, 208 en *Wegverkeer* 1996/3-4, 72; Pol. Brugge 25 april 1996 (Pattyn), in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 265 en *T.A.V.W.* 1997, 288). Gelet op de vrijspraak van de betichte, oordeelt de Politierechtbank van Brugge zich onbevoegd om kennis te nemen van de vorderingen van de burgerlijke partij gesteund op artikel 29bis en stelt de vrijwillig tussenkomende partijen, de verzekeraar en het G.M.W.F. buiten de zaak (Pol. Brugge 25 april 1996 (Bockhodt), in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 267 en *T.A.V.W.* 1997, 285). Zie tevens Brewaeys, E., „De zwakke weggebruiker: zwakke procespartij voor de strafrechter?'', *Verkeersrecht*, 1998, 3-7.

125. VORDERING DOOR HET ZIEKENFONDS — Het ziekenfonds kan de totaliteit van de gedane uitgaven lastens de W.A.M.-verzekeraar van de beklaagde recupereren (Pol. Hasselt, 24 mei 1996, in *Verkeersaansprakelijkheid in België en Nederland*, 271 en *T.Vred.* 1996, 430).

126. INTERNATIONALE VERKEERSONGEVALLEN — Zie het officieuze artikel 39 modelpolis dat artikel 1 modelpolis niet van toepassing maakt op de vergoeding volgens artikel 29bis W.A.M.-wet 1989; Claassens, H. en Termote, K., „Motorrijtuigenverzekering in haar ruimer wettelijk kader: enkele kritische bedenkingen", in Centrum Verzekeringswetenschap (ed.), *Landverzekering en motorrijtuigenverzekering. Een kritische commentaar bij recente wetswijzigingen*, Cahiers 1995/1, Leuven, uitg. in eigen beheer, 138-140. Specifiek betreffende de taak van het Belgisch Bureau en de toepassing van de regeling van artikel 29bis W.A.M.-wet 1989 o.m., Fagnart, J.L., „L'indemnisation des victimes d'accidents", *R.G.A.R.* 1994, nr. 12388, nr. 37.