

Noot

Bewijslastverdeling in het verzekeringsrecht: bezint eer ge bekentJeffrey AMANKWAH¹

Artikel 8.4 BW bevat de regels die de bewijslast bepalen. Op basis van het eerste lid moet hij die meent een ander in rechte te kunnen aanspreken, de rechtshandeling of feiten bewijzen die daaraan ten grondslag liggen. Op grond van het tweede lid moet hij die beweert bevrijd te zijn, de rechtshandelingen of feiten bewijzen die zijn bewering ondersteunen. Deze regels bouwen verder op de bepalingen van artikel 1315 Oud BW die van toepassing waren vóór de inwerkingtreding van Boek 8 “Bewijs” van het Burgerlijk Wetboek.² De bepalingen van artikel 8.4, eerste en tweede lid BW verruimen het toepassingsgebied van de regels inzake bewijslast.³ Specifieke verbintenisrechtelijke termen zoals “uitvoering van de verbintenis”, “betaling”, “tenietgaan van zijn verbintenis”, “gewijzigd, nietig of uitgedoofd recht” maken plaats voor algemenere termen.⁴

Onder verwijzing naar artikel 1315 Oud BW oordeelt het betrokken arrest van het hof van beroep te Brussel: “Het behoort aan de verzekerde, die van de verzekeraar de uitvoering van een verbintenis vordert, om het bestaan van een schadegeval te bewijzen en om aan te tonen dat dit schadegeval valt binnen de dekking, zoals zij voortvloeit uit de contractuele omschrijving van het risico. Vervolgens is het aan de verzekeraar om het bestaan van een uitsluitingsgrond, waarop hij zich beroept, te bewijzen of om aan te tonen dat de voorwaarden van een verval van recht op dekking verenigd zijn.”

De beslissing van het hof over de bewijslast van het bestaan van een schadegeval en van het feit dat het schadegeval valt

binnen de dekkingsgrenzen, is conform de vaststaande rechtsleer en rechtspraak.⁵ De verzekerde of begunstigde die tussenkomst van de verzekeraar vordert, moet aantonen dat het schadegeval zich heeft voorgedaan en dat dit binnen de grenzen van de dekking valt.

De bewijslastverdeling van uitsluitingen geeft echter wel nog steeds aanleiding tot enige rechtsonzekerheid. Volgens de meerderheidsopvatting in de rechtsleer draagt de verzekeraar op grond van artikel 8.4, tweede lid BW (art. 1315, tweede lid Oud BW) de bewijslast van een uitsluiting.⁶ Ook de FSMA geeft in een recent standpunt aan deze meerderheidsopvatting te volgen.⁷ Een minderheid in de rechtsleer is de mening toegedaan dat de bewijslast van een uitsluiting rust op de verzekerde.⁸

In het betrokken arrest sluit het hof te Brussel zich terecht aan bij de meerderheidsopvatting. Het verruimde toepassingsgebied van artikel 8.4 BW versterkt deze opvatting.⁹

In casu kocht een onderneming gespecialiseerd in enerzijds de groothandel van afvalmaterialen en wrakstukken en anderzijds de ontmanteling van voertuigen, een voertuig dat het voorwerp uitmaakte van een leasingovereenkomst. De verkoper liet na om de maandelijkse termijnen te betalen, waarop de leasingmaatschappij zowel de koper als verkoper dagvaardde tot betaling van de onbetaalde huurgelden en een verbrekingsvergoeding. De koper en verkoper worden hier toe *in solidum* veroordeeld. Kort daarna gaat de verkoper failliet. Vervolgens vordert de koper van het voertuig dat

¹ Advocaat aan de balie van Limburg.

² Wet van 13 april 2019 tot invoering van een Burgerlijk Wetboek en tot invoering van Boek 8 “Bewijs” in dat wetboek (BS 14 mei 2019, p. 46.353). Het nieuwe bewijsrecht, zoals geregeld door Boek 8 van het Nieuwe Burgerlijk Wetboek, is op 1 november 2020 in werking getreden.

³ I. SAMOY en W. VANDENBUSSCHE, “Het nieuwe bewijsrecht” in S. STIJNS (ed.), *Themis Verbintenissenrecht*, Brugge, die Keure, 2019, (117) 127, nr. 18.

⁴ In de *memorie van toelichting* van het nieuwe bewijsrecht wijst de wetgever in dat verband zelfs naar de rechtspraak die oordeelt dat de bewijslast bij een opzettelijk veroorzaakte brand rust op de brandverzekeraar. In dergelijke gevallen is de terminologie van art. 1315, tweede lid Oud BW niet adequaat. Zie *MvT, Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3349/001, 13.

⁵ Voor meer informatie, zie C. VAN SCHOU BROECK, J. AMANKWAH, T. MEURS en N. GLIBERT, “Overzicht van rechtspraak. Wet op de landverzekeringsovereenkomst (2004-2015)”, *TPR* 2016, afl. 2-3, 686-689, nr. 2.1 met verwijzingen naar rechtspraak en rechtsleer.

⁶ Voor meer informatie, zie J. AMANKWAH en S. DECLERCQ, “De impact van het nieuwe bewijsrecht op de verzekeringssector” in C. VAN SCHOU BROECK en I. SAMOY (eds.), *Themis aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 123-124; C. VAN SCHOU BROECK, J. AMANKWAH, T. MEURS en N. GLIBERT, “Overzicht van rechtspraak. Wet op de landverzekeringsovereenkomst (2004-2015)”, *TPR* 2016, afl. 2-3, 690-693, nr. 2.5.

⁷ Standpunt FSMA, *Bewijslast in verzekeringscontracten*, 3 juli 2020, www.fsma.be/nl/opinion/bewijslast-verzekeringscontracten-0 (laatst geraadpleegd op 1 oktober 2021).

⁸ Zie onder andere N. SCHMITZ, “L e point sur la charge de la preuve des causes d’exonération de garantie” in C. PARIS en V. CALLEWAERT, *Actualités en droit des assurances*, Brussel, Larcier, 2015, 171-177; J.-L. FAGNART, “Le risque de la preuve en matière d’assurance” in B. DUBUISSON en P. JADOUL (eds.), *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d’assurance terrestre. Dix années d’application*, Brussel, Bruylant, 2003, 192. Voor de tegenargumenten, zie onder andere M. FONTAINE, *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, 2016, nr. 381; V. CALLEWAERT, “La notion de déchéance et le devoir de vérification du juge du fond” (noot onder Cass. 20 september 2012), *Rec.jur.ass.* 2012, 113-114.

⁹ J. AMANKWAH en S. DECLERCQ, “De impact van het nieuwe bewijsrecht op de verzekeringssector” in C. VAN SCHOU BROECK en I. SAMOY (eds.), *Themis aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 124.

zijn aansprakelijkheidsverzekeraar op grond van de door hem onderschreven waarborg BA-uitbating dekking verleent voor deze veroordeling ten aanzien van de leasing-maatschappij. De verzekeraar betwist dat het schadegeval binnen de grenzen van de dekking valt, zoals die voortvloeit uit de omschrijving van het risico in de polis. In de inleidende dagvaarding stelde de verzekerde dat de aankoop van het voertuig volledig buiten zijn werkelijke hoofd- en bijkomstige activiteiten plaatsvond.

Volgens het hof dient deze bewering in de inleidende dagvaarding beschouwd te worden als een gerechtelijke bekentenis¹⁰ waaruit blijkt dat het schadegeval niet voortvloeit uit de contractuele omschrijving van het risico. Het is daarbij niet van belang om na te gaan of de aankoop van het voertuig tot het statutaire doel van de verzekerde onderneming behoorde, aldus het hof. Bepalend is of deze aankoop binnen de contractuele omschrijving van het risico in de verzekeringsovereenkomst valt.

Het hof verwijst naar de “absolute bewijskracht” van de bekentenis om te oordelen dat een bekentenis een volwaardig of volledig bewijs van het betwiste feit oplevert. Hierbij hanteert het hof evenwel verkeerdelijk de term “bewijskracht”¹¹ in plaats van “bewijswaarde”.¹² Aan een gerechtelijke bekentenis komt wettelijke bewijswaarde toe. De rechter is gebonden door de bekentenis en moet het aangevoerde (rechts)feit of de aangevoerde rechtshandeling als bewezen beschouwen. Aan een bekentenis zijn geen vormvereisten verbonden. Bovendien dient opgemerkt dat de kwalificatie van de bekentenis met de invoering van Boek 8 “Bewijs”

eenvoudiger is geworden dan onder het oud recht het geval was.¹³

Bijzonder is dat *in casu* de bekentenis wordt afgelegd door de advocaat van de verzekerde in de gedinginleidende dagvaarding. Het hof benadrukt dat een bekentenis ook kan worden afgelegd door een bijzonder gevolmachtigde van de persoon tegen wie ze wordt ingeroepen. Dit volgt nu uit artikel 8.1, 10° BW (art. 1356, eerste lid Oud BW). Een advocaat kan dus een gerechtelijke bekentenis afleggen voor rekening van zijn cliënt. De advocaat dient hiervoor wel te beschikken over een bijzonder mandaat.¹⁴ Met andere woorden, een buitengerechtelijke bekentenis valt niet onder het mandaat *ad litem* (art. 440, tweede lid Ger.W.). Ten slotte oordeelt het hof dat het niet aan de rechter toekomt om, bij gebrek aan betwisting door de partij aan wie de bekentenis wordt tegengeworpen, ambtshalve de eventuele afwezigheid van een bijzonder mandaat in te roepen. Deze overweging vindt steun in het arrest van het Hof van Cassatie van 4 september 2017.¹⁵

Het geannoteerde arrest maakt duidelijk dat de advocaat er zich voor moet behoeden om in procedurestukken geen betwiste (rechts)feiten of rechtshandelingen te erkennen. De rechter is namelijk gebonden door de bekentenis en moet het aangevoerde (rechts)feit of de aangevoerde rechtshandeling als bewezen beschouwen. Bovendien komt de beroepsaansprakelijkheid van de advocaat mogelijk in het gedrang indien hij niet beschikt over een bijzonder mandaat. Bijgevolg doet de advocaat er goed aan om procedurestukken voor het gebruik steeds voorafgaandelijke te laten goedkeuren door zijn cliënt.

¹⁰ Er is sprake van een gerechtelijke bekentenis wanneer voldaan is aan de volgende twee voorwaarden: (i) de bekentenis moet afgelegd worden voor een rechter, (ii) in het geding dat betrekking heeft op het punt waarover de bekentenis gaat. Voor meer informatie over deze voorwaarden en het onderscheid met een buitengerechtelijke bekentenis, zie onder meer S. DECLERCQ en I. SAMOY, “Ook bij buitengerechtelijke bekentenis mag rechter inhoudelijke geloofwaardigheid niet beoordelen”, *Juristenkrant* 2021, afl. 427, 7; I. SAMOY en S. DECLERCQ, “De gerechtelijke en de buitengerechtelijke bekentenis: zoek de verschillen”, *TBBR* 2019, afl. 6, 351-359; B. ALLEMEERSCH, “Stand van zaken en recente ontwikkelingen op het vlak van het bewijs in rechte” in P. VAN ORSHOVEN (ed.), *Themis Gerechtelijk Recht*, Brugge, die Keure, 2010, 61, nr. 44; B. CATTOIR, *Burgerlijk bewijsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2013, 183, nr. 336; B. MAES, P. VANLERSBERGHE, N. CLIJMANS en S. VAN SCHEL, “De gerechtelijke bekentenis” in S. RUTTEN en B. VANLERSBERGHE (eds.), *Het bewijs in het burgerlijk proces*, Brugge, die Keure, 2015, 129, nr. 23; D. MOUGENOT, *La preuve*, Brussel, Larcier, 2012, 361, nr. 272.

¹¹ Het begrip “bewijskracht” verwijst naar de verplichting van de rechter om de inhoud ervan te eerbiedigen, inzonderheid bij de interpretatie ervan.

¹² Het begrip “bewijswaarde” verwijst naar de graad van geloofwaardigheid die de rechter aan een aangewend bewijsmiddel toekent op grond van zijn innerlijke overtuiging (art. 8.1, 14° BW). Zie over de begripsverwarring tussen beide begrippen onder meer B. CATTOIR, *Nieuw burgerlijk bewijsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, 79-80, nr. 125; B. ALLEMEERSCH, I. SAMOY en W. VANDENBUSSCHE, “Overzicht van rechtspraak. Het burgerlijk bewijsrecht (2000-2013)”, *TPR* 2015, 16-17, nr. 9.

¹³ J. AMANKWAH en S. DECLERCQ, “De impact van het nieuwe bewijsrecht op de verzekeringssector” in C. VAN SCHOU BROECK en I. SAMOY (eds.), *Themis aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 112.

¹⁴ Voor meer informatie hierover, zie B. MAES, P. VANLERSBERGHE, N. CLIJMANS en S. VAN SCHEL, “De gerechtelijke bekentenis” in *Het bewijs in het burgerlijk proces*, Brugge, die Keure, 2015, 127-129; N. CLIJMANS, “Over bekennen in conclusies”, *RABG* 2014, afl. 17, 1196-1201.

¹⁵ Cass. 4 september 2017, C.16.0542.F.