

---

**HOF VAN CASSATIE 2 OKTOBER 2020**


---

**VERZEKERINGEN**

**Toezichtswetgeving – Richtlijn nr. 2009/138/EG – Schuldvordering uit hoofde van verzekering – Bijzonder vermogen – Voorrecht – Verrekening**

*De inschrijving van de bankrekening in de doorlopende inventaris heeft tot gevolg dat de gelden die zich op deze rekening bevonden op eender welk ogenblik tot het bijzonder vermogen behoorden en dat gelet op het absolute voorrecht van de verzekerden en de begunstigden op dit bijzonder vermogen, voorrecht dat van openbare orde is en waaraan geen afbreuk kan worden gedaan. De kredietinstelling niet gerechtigd was om op basis van contractuele bepalingen in haar algemeen reglement der verrichtingen en algemene kredietvoorwaarden, waarin een nettingbeding in haar voordeel was opgenomen, over te gaan tot compensatie tussen de tegoeden op die bankrekening en het bedrag van haar schuldvordering voortvloeiende uit een krediet waarvoor de verzekeringsonderneming haar een hypotheek in eerste rang had toegestaan.*

**ASSURANCES**

**Législation de contrôle – Directive n° 2009/138/CE – Créance d’assurance – Patrimoine spécial – Privilège – Compensation**

*L’inscription d’un compte bancaire dans l’inventaire permanent a pour effet que les sommes détenues sur ce compte, à tout moment, appartiennent au patrimoine spécial et que, compte tenu du privilège absolu des assurés et des bénéficiaires sur ce patrimoine spécial, privilège qui est d’ordre public et ne peut être remis en cause. L’établissement de crédit n’était pas en droit, sur la base des dispositions contractuelles de son règlement général des opérations bancaires et de ses conditions générales (de crédit), qui comportaient une clause de netting en sa faveur, de procéder à une compensation entre les avoirs sur ce compte bancaire et le montant de sa créance découlant d’un crédit pour lequel l’entreprise d’assurance lui avait accordé une hypothèque de premier rang.*

**BNP Paribas Fortis NV / Apra Leven NV**

**Zet.: E. Dirix (sectievoorzitter als voorzitter), K. Mestdagh en G. Jocqué (sectievoorzitters), I. Couwenberg en S. Mosselmans (raadsheren)**

**O.M.: R. Mortier (advocaat-generaal)**

**Pl.: Mrs. J. Verbist en P. Lefebvre**

**Zaak: C.19.0085.N**

(...)

**I. Rechtspleging voor het Hof**

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Brussel van 8 januari 2019.

Eerste advocaat-generaal Ria MORTIER heeft op 8 mei 2020 een schriftelijke conclusie neergelegd.

Sectievoorzitter Geert Jocqué heeft verslag uitgebracht.

Eerste advocaat-generaal Ria MORTIER heeft geconcludeerd.

**II. Cassatiemiddel**

De eiseres voert in haar verzoekschrift dat aan dit arrest is gehecht, een middel aan.

**III. Beslissing van het Hof****Beoordeling**

*Middel in zijn geheel*

1. Krachtens artikel 16, § 1, eerste lid controlewet verzekeringen, zoals van toepassing, zijn de verzekeringsonder-

nemingen gehouden onder de benaming technische reserves of provisijs de verplichtingen te berekenen en te boeken die op hen rusten zowel voor de uitvoering van de door hen gesloten verzekeringscontracten als voor de toepassing van de wetten of verordeningen betreffende die verzekeringsverrichtingen.

Krachtens artikel 16, § 2, eerste en tweede lid controlewet verzekeringen, zoals van toepassing, moeten de in § 1 van dat artikel bedoelde technische reserves of provisijs met betrekking tot de verzekeringsovereenkomsten en de verplichtingen die voortvloeien uit wettelijke of reglementaire bepalingen betreffende de verzekeringsverrichtingen, evenals de technische schulden die de Koning bepaalt, op elk ogenblik gedekt zijn door gelijkwaardige activa die de verzekeringsonderneming in volle eigendom toebehoren en in het bijzonder toegewezen zijn als waarborg van de verplichtingen per afzonderlijk beheer, en worden die activa aangeduid als “dekkingswaarden”.

Krachtens artikel 16, § 3, eerste tot en met derde lid controlewet verzekeringen, zoals van toepassing, houdt iedere verzekeringsonderneming op haar maatschappelijke zetel een speciaal register bij, doorlopende inventaris genaamd,

van de dekkingswaarden van elk afzonderlijk beheer, is het totale bedrag van de ingeschreven dekkingswaarden te allen tijde ten minste gelijk aan het bedrag van de technische voorzieningen en wordt, wanneer ingeschreven dekkingswaarden bezwaard zijn met een ten gunste van een schuldeiser of van een derde gevestigd zakelijk recht waardoor een gedeelte van het bedrag van die dekkingswaarden niet beschikbaar is ter dekking van verplichtingen, daarvan melding gemaakt in het register en wordt het niet-beschikbare bedrag niet meegeteld bij de berekening van het voormelde totale bedrag.

Krachtens artikel 17, tweede lid controlewet verzekeringen, zoals van toepassing, zijn de roerende dekkingswaarden bedoeld in het eerste lid, niet vatbaar voor beslag, behalve in het voordeel van de schuldeisers, houders van rechten of voorrechten, die te goeder trouw zijn verkregen krachtens een formaliteit vervuld vóór de toewijzing van de betreffende waarden.

Krachtens artikel 18, eerste en tweede lid controlewet verzekeringen, zoals van toepassing, vormen de gezamenlijke dekkingswaarden per afzonderlijk beheer een bijzonder vermogen dat bij voorrang is voorbehouden ter nakoming van de verbintenissen tegenover de verzekerden of begunstigden die onder dat beheer vallen, en bestaat het bijzonder vermogen van elk afzonderlijk beheer uit de inhoud van de bij artikel 16 voorgeschreven doorlopende inventaris.

Krachtens artikel 6 van de verordening nr. 12 van de Controledienst voor de Verzekeringen tot vaststelling van de regels betreffende de doorlopende inventaris van de dekkingswaarden, wordt, wanneer een waarde ingeschreven in het register van de doorlopende inventaris bezwaard is met een zakelijk recht ten voordele van een derde, dit in het register vermeld.

Krachtens artikel 10, § 9, 3° van het koninklijk besluit 22 februari 1991 houdende algemeen reglement betreffende de controle op de verzekeringsondernemingen, worden voor de vaststelling van de affectatiewaarde van de dekkingswaarden van de technische voorzieningen en schulden de vorderingen op een derde, aangewend als dekkingswaarden, gewaardeerd met aftrek van schulden jegens die derde.

2. Krachtens artikel 12 hypotheekwet is een voorrecht een recht dat de schuldeiser voorrang verleent boven de andere schuldeisers, zelf boven de hypothecaire.

3. Uit deze wetsbepalingen en hun samenhang volgt dat de verzekeringsondernemingen ertoe gehouden zijn een bijzonder vermogen aan te houden als waarborg voor de naleving van de verplichtingen die op hen rusten voor de uitvoering van de verzekeringsovereenkomsten en de verzekeringsverrichtingen, en de dekkingswaarden bestaande uit de activa van dit vermogen, te allen tijde ten minste moeten gelijk zijn aan deze verplichtingen. De opname van een vermogensbestanddeel in het bijzonder vermogen verhindert evenwel niet de vestiging van een hypotheek door een derde schuldeiser op dat bestanddeel. Het voorrecht van de verzekerden en de

begunstigden op het bijzonder vermogen gaat evenwel voor op deze hypotheek.

4. De appelrechters stellen vast en oordelen dat:

- de eiseres op 18 februari 2008 een kredietopening heeft toegestaan aan de verweerster voor de financiering van de aankoop van een onroerend goed;

- op 29 februari 2008 op het onroerend goed een hypotheek in eerste rang werd verleend aan de eiseres tot waarborg van de goede uitvoering van het krediet;

- dit in volle eigendom aan de verweerster toebehorend onroerend goed in de doorlopende inventaris werd ingeschreven als dekkingswaarde, niet ten belope van de volledige geschatte waarde van 1.138.000 euro, maar verminderd met het bedrag van 596.000 euro dat nog verschuldigd was uit hoofde van het door de hypotheek gewaarborgde krediet en de aldus verkregen affectatiewaarde van 542.000 euro de dekkingswaarde uitmaakte die tot het bijzonder vermogen behoorde;

- na intrekking van de toelating van de verweerster door de Commissie voor Bank-, Financie- en Assurantiewezen, de verweerster werd ontbonden en in vereffening gesteld;

- de eiseres daarop de kredietopening beëindigde;

- de eiseres vervolgens krachtens het compensatiebeding (nettingbeding) en haar pandrecht overging tot het afboeken van het bedrag van 645.594,96 euro van de rekening -68 van de verweerster ter aanzuivering van het krediet;

- de verweerster de bankrekening -68 had geopend voor de betalingen van premies door verzekeringnemers, uitbetalingen aan verzekeringnemers, uitbetalingen door herverzekeraars en betalingen van kosten verbonden aan de verzekeringsactiviteiten;

- de gelden aanwezig op de bankrekening -68 op de datum van de afboeking integraal behoorden tot het bijzonder vermogen van de verweerster;

- de verweerster vrij over de tegoeden van de rekening -68 kon beschikken en het saldo ervan fluctueerde;

- het verweer van de eiseres met betrekking tot de miskenning van haar rechten als zekerheidshouder te goeder trouw moet worden verworpen omdat de verweerster rekening heeft gehouden met de schuldvordering van de eiseres door bij de opname van het onroerend goed het bedrag dat nog verschuldigd was in mindering te brengen zodat de verweerster niet een tweede maal diende rekening te houden met deze schuldvordering bij het vermelden van de rekeningstand van bankrekening -68.

5. De appelrechters die oordelen dat de inschrijving van de bankrekening in de doorlopende inventaris tot gevolg heeft dat de gelden die zich op deze rekening bevonden op eender welk ogenblik tot het bijzonder vermogen behoorden en dat gelet op het absolute voorrecht van de verzekerden en de

begunstigden op dit bijzonder vermogen, voorrecht dat van openbare orde is en waaraan geen afbreuk kan worden gedaan, de eiseres niet gerechtigd was om op basis van contractuele bepalingen in haar algemeen reglement der verrichtingen en algemene kredietvoorwaarden, waarin een nettingbeding in haar voordeel was opgenomen, over te gaan tot compensatie tussen de tegoeden op de bankrekening -68 en het bedrag van haar schuldvordering voortspruitende uit een krediet waarvoor de verweerster haar een hypotheek in eerste rang had toegestaan, verantwoorden hun beslissing naar recht en voldoen aan het voorschrift van artikel 149 Grondwet.

Het onderdeel kan in zijn beide onderdelen niet worden aangenomen.

*Dictum*

Het Hof,

Verwerpt het cassatieberoep.

Veroordeelt de eiseres tot de kosten.

(...)

## Note

### *La protection des créances d'assurance organisée par les patrimoines spéciaux de l'entreprise d'assurance*

*Béatrice Toussaint<sup>1</sup>*

## I. INTRODUCTION

1. Par son arrêt du 2 octobre 2020, la Cour de cassation confirme le caractère d'ordre public et absolu du privilège des créanciers d'assurances sur les valeurs représentatives d'actifs identifiés par un « inventaire permanent » et regroupés au sein de patrimoines spéciaux.

Ce « droit de préférence collectif rompt avec le système traditionnel et individualiste de privilège spécial (...) le système du patrimoine spécial affecté d'un droit exclusif a été préféré au système traditionnel des privilèges spéciaux lesquels confèrent à chaque créancier un droit individuel de

préférence qui s'accorde mal avec les principes de mutualité et d'égalité des assurés ».<sup>2</sup>

La loi du 9 juillet 1975 relative au contrôle des entreprises d'assurances<sup>3</sup> était applicable au cas soumis à la Cour de cassation mais le raisonnement suivi par celle-ci apparaît transposable sous les dispositions correspondantes de la loi du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance et transposant la directive n° 2009/138 du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II).<sup>4</sup>

## II. LA TRANSPOSITION EN DROIT BELGE DES DIRECTIVES EUROPÉENNES

2. La directive solvabilité II reprend, sur cette question, les dispositions de l'ancienne directive n° 2001/17 du 19 mars 2001 concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance.<sup>5</sup>

La protection des créanciers d'assurance est assurée, au choix des Etats membres, selon une des deux méthodes prévues par la directive solvabilité II, ou encore selon les deux: soit prévoir, au bénéfice des créances d'assurance, une priorité absolue sur les actifs représentatifs des provisions techniques par rapport à toute autre créance sur l'entreprise

d'assurance; soit accorder sur l'ensemble des actifs de l'entreprise d'assurance une priorité aux créances d'assurance par rapport à toute autre créance sur l'entreprise d'assurance, avec comme seules exceptions possibles: les créances de salaires, de la sécurité sociale, du fisc et les droits réels ou encore les frais de justice relatifs à la procédure de liquidation.<sup>6</sup>

L'option retenue par le législateur belge consiste, comme sous l'emprise de la loi du 9 juillet 1975, à cumuler les deux méthodes en combinant un privilège spécial sur les actifs

<sup>1</sup>. Avocat.

<sup>2</sup>. H. CLAASSENS, « Le contrôle généralisé des entreprises d'assurance en Belgique », *Bull. ass.*, 1976, n° 131.

<sup>3</sup>. Art. 16, 17 et 18 de la loi du 9 juillet 1975 et art. 10, § 9, 3°, de l'arrêté royal du 22 février 1991 portant règlement général relatif au contrôle des entreprises d'assurances.

<sup>4</sup>. *J.O.*, 2009, L. 335 p. 1.

<sup>5</sup>. *J.O.*, 2001, L. 110, p. 28.

<sup>6</sup>. Art. 275 de la directive solvabilité II.