

RECHTSLEER

DOCTRINE

VERVOER/TRANSPORT

Wanneer “alles” “niet alles” is en de verzekerde uit de boot valt: beschouwingen over de alle risico's polis in de transportverzekering

Marc A. Huybrechts¹

I. Enkele gevallen ter illustratie	992
<i>Casus 1: hof van beroep Antwerpen (4de ter kamer) 11 januari 1999, Bushway Ltd./BVBA A.B.A.</i>	992
<i>Casus 2: Hof van beroep Antwerpen (4de kamer) 24 mei 2004, Alpina e.a./NV CMR Internationaal</i>	993
<i>Casus 3: hof van beroep Antwerpen (4de kamer) 30 januari 2006, Royal Sun Alliance Insurance en Alexis Duco Fonteyn e.a./BVBA Windiam</i>	994
II. De wettelijke context	995
III. De roep om vernieuwing	996
IV. De transportverzekering	996
V. Een vergelijking tussen België en het Verenigd Koninkrijk	998
VI. De vernieuwing van de Engelse polis S&G en de Antwerpse maritieme polis in 2004	999
VII. Iets over de Engelse warranties	1000
VIII. De herziening van de Engelse goederen clausules	1001
IX. De conclusie van dit verhaal	1001

SAMENVATTING

Naar aanleiding van een studiedag voor de Belgische magistraten op 7 mei 2008² heeft de auteur een studie gewijd aan de recente rechtspraak van het hof van beroep te Antwerpen betreffende maritieme en transportverzekering. Aan de hand van een aantal geselecteerde uitspraken onderzocht hij de problematiek van de risico's waartegen de goederenbelanghebbenden zich normaal laten verzekeren. De meer populaire vorm is wel degelijk de “alle risico's”-polis zoals uit de rechtspraak blijkt. Zowel de vernieuwde Antwerpse Goederen Polis van april 2004 als de Londense “Institute Cargo Clauses A” bieden een aantrekkelijke dekking tegen “alle” risico's. Maar het moet wel degelijk gaan over transit risico's en incidenten die een accidenteel karakter vertonen. De teneur van het artikel is dus een waarschuwing aan het adres van de verzekerden voor al te grote verwachtingen. De verzekerden doen er goed aan zich te realiseren dat een “alle risico's”-dekking niet hetzelfde is als een verzekering tegen “alle verliezen” aangezien steeds een aantal risico's uitgesloten blijft. De wet, maar ook de polisvoorwaarden, vermelden een impressionante lijst van uitsluitingen. Enkele daarvan zijn vanzelfsprekend, zoals bijvoorbeeld uitsluiting voor het eigen gebrek en intentionele schade door de verzekerde aangebracht, andere uitsluitingen zijn dan weer niet zo evident als uitsluiting voor vertragingsschade.

De voor deze studie geselecteerde uitspraken zijn gepubliceerd op de website juridat (<http://jure.juridat.fgov.be>). De gegevens en het algemeen rolnummer worden in voetnoot gegeven³.

¹ Professor Emeritus K.U.Leuven en UA.

² Dit referaat werd gehouden tijdens en naar aanleiding van de maritieme opleiding voor magistraten te Antwerpen op 7 mei 2008 aan de Hogere Zeevaartschool. Deze opleiding is de vrucht van een organisatorische samenwerking tussen de 4^{de} kamer van het hof van beroep te Antwerpen en FOD-Justitie/HRJ.

³ Antwerpen (4^{ter} kamer) 11 januari 1999, AR 1955/AR/1287, Bushway Ltd./BVBA A.B.A.; Antwerpen (4^o kamer) 24 mei 2004, AR 2003/AR/151, Alpina Compagnie d'Assurances et al./NV CMR International; Antwerpen (4^o kamer) 30 januari 2006, AR 2004/AR/2310, Royal & Sun Alliance Insurance en Alexis Duco Fonteyn voor een reeks syndicaten van Lloyd's/BVBA Windiam.

RÉSUMÉ

À l'occasion d'une journée d'étude pour les magistrats belges qui s'est déroulée le 7 mai 2008, l'auteur a consacré une étude à la jurisprudence récente de la cour d'appel d'Anvers concernant l'assurance maritime et transport. Sur base d'un certain nombre de décisions sélectionnées, il a examiné la problématique des risques contre lesquels les intéressés de marchandises s'assurent normalement. La jurisprudence montre que la forme la plus usuelle est la police d'assurance "tous risques". Tant la nouvelle Police d'Assurance d'Anvers sur Marchandises du 20 avril 2004 que l'"Institute Cargo Clauses A" de Londres, offrent une couverture attractive contre "tous" les risques. Mais il doit s'agir de risques "transit" et d'incidents qui présentent un caractère accidentel. La teneur de l'article est donc un avertissement à l'adresse des assurés qui auraient des attentes trop grandes. Les assurés font bien de réaliser qu'une couverture "tous risques" ne donne pas la même protection qu'une assurance contre "toutes les pertes" étant donné qu'un certain nombre de risques restent toujours exclus. La loi, mais aussi les conditions des polices, énumèrent une liste impressionnante d'exclusions. Quelques unes sont assez évidentes, comme par exemple l'exclusion pour vice propre et le dommage intentionnel causé par l'assuré, d'autres exclusions ne sont pas aussi évidentes, comme l'exclusion pour le dommage causé par le retard. Les décisions sélectionnées pour cette étude sont publiées sur le site Web *juridat* (<http://jure.juridat.fgov.be>). Les données et le numéro de rôle général sont repris en note de bas de page⁴.

I. ENKELE GEVALLEN TER ILLUSTRATIE

Casus 1: hof van beroep Antwerpen (4de ter kamer) 11 januari 1999, Bushway Ltd./BVBA A.B.A.⁵

Dit geval leert ons iets over de "rejection clause" en "frozen food clauses".

Bushway Ltd. kocht een partij diepgevroren schaaldieren in Sri Lanka.

De koper verkocht deze goederen door naar een koper in de Verenigde Staten en deze goederen dienden vanuit Sri Lanka naar de Verenigde Staten vervoerd te worden.

Wanneer de goederen in de Verenigde Staten toekomen werden ze geweigerd (dit was het risico van "rejection") door de Food & Drug Administration.

De koper dacht dat hij zijn goederen had laten verzekeren onder een "rejection clause" en bovendien waren de goederen ook verzekerd in het kader van een "all risk" polis op basis van de "Institute Frozen Food Clauses". In casu betrof het een polis die op basis van de Engelse wet en Engelse voorwaarden was tot stand gekomen.

Het hof kwam tot de bevinding dat de polis helemaal geen "rejection clause" bevatte en er was ook geen bewijs dat de makelaar zorgeloos was geweest in het niet insluiten van een dergelijke "rejection clause".

Ook de bescherming onder de "all risk clause" van de "Institute Frozen Food Clauses" kon niet gelden vermits er geen enkel bewijs was dat de goederen ontvoren zouden geweest zijn tijdens het transport.

Het hof stelde: bederf door de salmonella-bacterie is dan ook te aanzien als een eigen gebrek en eigen gebrek is uitgesloten: "Inherent vice or nature of the subject matter insured...".

Deze polis was onderworpen zoals gezegd aan het recht van het Verenigd Koninkrijk.

De polis voorzag in artikel 19 ook in de toepassing van "English Law and Practice".

Artikel 1.2. van de polis voorzag dekking voor verlies of schade tengevolge van veranderingen in de temperatuur, te wijten aan verschillende oorzaken, zijnde omstandigheden van uitwendige aard die op de temperatuur van het verzekerde goed hebben ingewerkt...

Maar dit was niet bewezen in het geval.

Het is aan de verzekerde om te bewijzen dat een dergelijk risico zich heeft voorgedaan.

Wat nu een "rejection risk" inhoudt, kunnen we lezen in: *Dictionary of Marine Insurance Terms*, 4th ed., R.A. Brown, verbum: "rejection risk"...⁶.

⁴ Antwerpen (4^{ter} kamer) 11 januari 1999, AR 1955/AR/1287, Bushway Ltd./BVBA A.B.A.; Antwerpen (4^o kamer) 24 mei 2004, AR 2003/AR/151, Alpina Compagnie d'Assurances et al./NV CMR International; Antwerpen (4^o kamer) 30 januari 2006, AR 2004/AR/2310, Royal & Sun Alliance Insurance en Alexis Duco Fontein voor een reeks syndicaten van Lloyd's/BVBA Windiam.

⁵ [Http://jure.juridat.just.fgov.be](http://jure.juridat.just.fgov.be).

⁶ R.H. BROWN, *Dictionary of Marine Insurance Terms*, 4th ed., London, 1980, 334. "Rejection Risk"

Under the US Pure Foods and Drugs laws standards are imposed on the import of foodstuffs, which are rejected if they do not conform with the minimum standard required. Rejected goods must be returned to the country of origin, shipped elsewhere or destroyed. Rejection risk insurance reimburses the assured for his loss in this respect. London market underwriters do not readily accept such insurances. Where a market for the risk can be found, the underwriters charge a high rate of premium and insist on insuring, also, the ordinary marine risk. A broker will arrange an open cover wherever possible with a clause providing that a large part of the premium will be returnable to the assured if there are no rejection claims during the year.

Daar wordt ook bij gezegd dat de Engelse verzekeraars helemaal niet gretig zijn om een dergelijk risico te dekken: “London market underwriters do not readily accept such insurances...”.

Een moeilijk te verzekeren risico dus.

Voor de “Frozen Food Clauses”, zie eveneens Brown onder het trefwoord: Frozen Food Clauses...⁷.

Casus 2: Hof van beroep Antwerpen (4de kamer) 24 mei 2004, Alpina e.a./NV CMR Internationaal⁸

Hier ging het over een betwisting op het gebied van eigendom van de verzekerde goederen.

Deze koper van een koopwaar was ook verzekerd op basis van alle risico's.

De aangekochte goederen werden vervoerd met internationaal spoorvervoer, en met name op basis van een CIM-vrachtbrief.

Tijdens het transport van de goederen ontstaat er evenwel een betwisting tussen de verkoper en diens oorspronkelijke verkoper over het eigendom van de goederen.

De oorspronkelijke verkoper slaagt erin deze goederen tijdens het transport tegen te houden of af te leiden. De verzekerde onder deze goederenpolis zag de door hem aangekochte en betaalde goederen verloren gaan en stelde een eis in op basis van “alle risico's”-verzekeringpolis. Hij kwam van een kale reis thuis.

De verzekerde onder een “alle risico polis” kon niet recupereren omdat het hof van mening was dat deze betwisting die

uiteindelijk geleid heeft tot het verlies van de aangekochte goederen waarvoor deze koper en de verzekerde wel degelijk betaald hadden, geen transportrisico was, en dus niet gedekt werd onder de “alle risico's”-polis...

De NV CMR International kocht van Agrali y Compankiya, een vennootschap uit de republiek Kazakstan, 200 ton koper schroot op 28 oktober 1996.

Ze betaalden hiervoor 250.000 USD.

Deze 200 ton koper werd door Agrali y Compankiya op haar beurt aangekocht bij een andere firma in Kazakstan, nl. Vira.

Koper, NV CMR International, is de begunstigde of de bestemming van een CIM-vrachtbrief.

De koper had wel degelijk 250.000 USD betaald aan zijn verkoper, Agrali y Compankiya.

Een deel van de koopwaar nl. 60, ton wordt aan de Letse grens door de Letse douane tegengehouden onder het motief dat er een eigendomsdispuut zou zijn gerezen tussen Vira en Agrali waarbij Vira aanspraak maakt op de goederen.

De koper CMR International is van mening dat 60 ton koper schroot werd ontvreemd tijdens het vervoer op onrechtmatige, ja zelfs op frauduleuze wijze.

Dit vertegenwoordigt een waarde van 78.733 USD.

B.D.M., de Belgische agente van de verzekeraar meldt dat het schadegeval niet gedekt wordt door de polis en dat een betwisting over het eigendomsrecht geen transportrisico is.

De goederen waren verzekerd op basis van de grote voorwaarden van de polis van Antwerpen, d.w.z. tegen alle

⁷ R.H. BROWN, *Dictionary of Marine Insurance Terms*, 4th ed., London, 1980, 154. “Frozen Food Clauses”

There are three sets of these clauses which were first introduced on 1st April, 1968. All three sets exclude frozen meat. The clauses cover (a) Full conditions (1/4/68) (b) All Risks and deterioration attributable to breakdown of refrigerating machinery for not less than 24 hours (1/4/68) (c) F.P.A. and deterioration attributable to breakdown of refrigerating machinery for not less than 24 hours (1/2/69). The transit clause provides cover from the time the goods are loaded into the conveyance at the cold store or freezing works, at the place named in the policy, for the commencement of transit until, following the normal course of transit, the goods are delivered to the cold store or place of storage at destination. Only five days after discharge, from the overseas vessel, is allowed for this or cover expires. The usual conditions of the ordinary cargo transit clauses regarding allocation or distribution are applicable.

The clauses are designed to permit an alternative voyage commencing from the time the goods are loaded on board the vessel. Claims are payable irrespective of percentage and the usual cargo clauses are applicable.

There are precautionary warranties that the goods are in sound condition, properly packed and frozen and that the goods are shipped within sixty days of their entry into the freezing chamber. Claims on the policy must be made within thirty days of expiry of the insurance.

De Frozen Food Clauses van de Engelse Institute of London Underwriters (ILU) vereisen dat de verzekerde het risico bewijst waardoor de koudeketen werd doorbroken. Hij moet dus een “casualty” aantonen. Interessant te noteren is dat de Engelse verzekeringsmarkt een dekking aanbiedt die dit niet vereist en waarbij het volstaat dat de verzekerde aantoonde dat de ingevroren goederen schade hebben geleden. Deze zeer ruime dekking wordt bekomen onder de “Frozen Food Extension Clauses”. Over deze zeer ruime verzekering leest men bij N. HUDSON en T. MADGE in *Marine Insurance Clauses*, London, 2005, 4th ed., op p. 52: “As the title suggests, these clauses provide an extension to the cover granted by the Institute Frozen Food clauses A to which they have been attached. As we have seen, the Frozen Food Clauses are on ‘All Risks’ conditions. What could be wider than that?

Well, actually seen from the commentary on pages 37-40, there are limitations to the cover provided by the phrase ‘All risks’. The expression does not cover inherent vice or a mere wear and tear. It covers a risk, not a certainty, and so on. But here, provided that the goods are in sound condition at the time the insurance attaches, we have coverage for any loss, deterioration or damage which arises during the currency of the insurances. This differs from an ‘All Risks’ cover in that it is not necessary for the assured to demonstrate that the loss, deterioration or damage has resulted from a casualty. However, it will be necessary to prove that the frozen food was in sound condition at the time the insurance attached. This makes it even more important to hold a formal condition survey and/or carry out such form of inspection or certification as is required by the health authorities in the country of origin.”

⁸ [Http://jure.juridat.just.fgov.be](http://jure.juridat.just.fgov.be).

risico's, maar dat betekent niet dat ieder verlies, ongeacht de oorzaak, automatisch onder de polis zou vallen.

Artikel 1.4.1.1. van de algemene bepalingen van de abonnementspolis nr. 157 C bepaalde: "Dekking wordt verleend op basis van de grote voorwaarden van Antwerpen, d.w.z. tegen alle risico's, met algehele teruggave van alle schade en/of verlies, hoe gering ook en om het even hoe ontstaan, eigen gebrek en eenvoudig gewichtsverlies alleen uitgesloten, tenzij zij een rechtstreeks en onmiddellijk gevolg zijn van een gedekt risico..."

Het hof is van oordeel dat, hoe breed het begrip "alle risico's" ook is, het niet elke mogelijke schade omvat en in het bijzonder niet die welke geen verband houdt met een reisevenement, maar met uitsluiting van de commerciële bedrijvigheid van de verzekerde, meer bepaald de keuze van zijn contractant en zijn wijze van contracteren.

Dat m.a.w., de schade alleszins imperatief verband moet houden met een transportevenement.

Hieruit volgt dat de solvabiliteit en/of het commerciële fatsoen van de leveranciers van de verzekerde niet onder de waarborgen van een transportverzekering vallen.

De verzekerde valt dus uit de boot, nu het verlies dat hij leed niet veroorzaakt werd door een transportevenement (waarvoor hij wel verzekerd was) maar tengevolge van een eigendomsbetwisting (die zich weliswaar tijdens het transport had gemanifesteerd) tussen zijn rechtstreekse verkoper en dezes contractant⁹.

Casus 3: hof van beroep Antwerpen (4de kamer) 30 januari 2006, Royal Sun Alliance Insurance en Alexis Duco Fonteyn e.a./BVBA Windiam¹⁰

Het betrof geen transportverzekering, maar wel een verzekering die viel onder de wet op de landverzekeringsovereenkomst.

Verzekerde nam deel aan een juwelenbeurs in Hong Kong.

De verzekerde heeft de waarde van de door haar te koop aangeboden diamanten laten verzekeren door middel van een "alle risico expositie polis", onderschreven bij een Engelse verzekeringsmaatschappij plus een aantal "syndicates" van Lloyds¹¹.

De betrokken diamanten werden uit de kluis van de verzekerde gestolen en er waren geen sporen van inbraak.

De verzekeraars weigerden dekking omdat zij van oordeel waren dat één van de dekkingsvoorwaarden niet vervuld was en in het bijzonder dat de diamanten na de openingsuren van de beurs niet in een afgesloten kluis waren opgeborgen.

Uit de afwezigheid van inbraaksporen leidden de verzekeraars af dat de verzekerde de betrokken kluis niet op slot had gedaan. Het betrof een zaak van een aanzienlijke omvang (+ 3 miljoen euro).

Dat arrest is voor tal van redenen interessant.

Het hof paste Belgisch recht toe omdat het vaststelt dat de partijen het erover eens waren dat deze verzekering in principe onderworpen is aan het Belgisch recht.

Waarom?

Enkel m.b.t. het aspect "warranty", een rechtsfiguur naar het Engels recht, was de verzekerde van oordeel dat deze figuur in overeenstemming met het Engels recht diende te worden beoordeeld.

Het arrest is interessant omdat het ons pedagogisch stimuleert.

Het hof maakt een onderscheid tussen dekkingsvoorwaarden, uitsluitingsgronden en gronden tot verval van dekking.

Een dekkingsvoorwaarde is een essentiële voorwaarde waaronder de verzekeraar slechts bereid is de polis af te sluiten.

Deze definieert en beperkt het verzekerde risico.

Het is de verzekerde die dient te bewijzen dat aan de dekkingsvoorwaarden is voldaan. Vroeger noemde men dat in de loutere transportverzekering: "la preuve du chargé". De

⁹ Het arrest d.d. 24 mei 2004 moet vergeleken worden met een arbitrale uitspraak in het voordeel van de verzekerde (29 december 1978, *RHA* 1979-80, 134; Arbiters: de heren J. Collard, J. Heenen, C. Buisseret), waarin de koper van een partij diamanten, of beter gezegd de oplichter die als koper optrad, erin geslaagd was zich de diamanten te laten afleveren door de luchtvervoerder alhoewel de luchtvrachtbrief als bestemming een bank gelast met de inning van de verkoopprijs ("C.O.D. Cash on delivery") vermeldde. De onbetaalde verkoper, begunstigde van een verzekeringsdekking die o.m. de niet-aflevering van de goederen dekte, bekwam schadeloosstelling ten laste van de verzekeraar daar "selon la doctrine et la jurisprudence anglaises, la non-délivraison résultée d'agissements répréhensibles commis, dans le temps des risques, par un cocontractant de l'assuré, tombe à charge de l'assureur, car ces agissements constituent un événement fortuit couvert par la clause "tous risques" (p. 146). Alhoewel de verzekeraar staande hield dat de oplichterij mogelijk was gemaakt door de medeplichtigheid of de lichtzinnigheid van de bank optredende als bestemming stellen de arbiters dat haar "fautes éventuelles ne seraient pas de nature à priver l'assuré du bénéfice de la couverture d'assurance" (p. 147).

¹⁰ <http://jure.juridat.just.fgov.be>.

¹¹ Voor een definitie van een "syndicate" zie: Lloyd's Glossary: "A member or group of members underwriting insurance business at Lloyd's through the agency of a managing agent or a substitute agent to which a syndicate number is assigned by the Council. Except where it is expressly otherwise provided the several groups of members to which in different years a particular syndicate number is assigned by or under the authority of the Council shall be treated as the same syndicate, notwithstanding that they may not comprise the same members with the same individual participations."

Syndicates zijn feitelijke verenigingen; om ze in België te dagvaarden werd speciaal een koninklijk besluit uitgevaardigd in uitvoering van de wet van 9 juli 1975. Zie het KB van 12 maart 1976, art. 6, § 3.

verzekerde moest weldegelijk bewijzen dat de goederen aan boord waren gegaan van het transportmiddel alvorens de verzekeraar het risico begon te lopen.

Een uitsluitingsgrond is dan weer een wettelijke of contractuele bepaling die een aantal situaties of risico's uitsluit.

Bij gronden van verval tot dekking, valt het schadegeval in principe wel onder het verzekerde risico, maar als gevolg van een contractuele wanprestatie van de verzekerde, is de verzekeraar bevrijd van zijn dekkingsplicht.

Het hof kwam tot de vaststelling dat uit de bewoordingen van voormelde polis bleek dat het afsluiten van de kluis een dekkingsvoorwaarde is, omstandigheid die de verzekerde dan ook moet bewijzen.

Het hof kwam tot de bevinding dat de verzekeraars alleen bereid zijn geweest de diamanten te verzekeren na de tentoonstellingsuren, wanneer ze in een afgesloten kluis worden opgeborgen.

Het hof nam in casu feitelijk aan dat de verzekerde voldoende bewezen had of aannemelijk had gemaakt dat de kluis wel degelijk afgesloten was wanneer de diefstal gepleegd werd. Dit was dus een feitelijke kwestie en een feitelijke appreciatie.

Ten slotte besteedde het hof een aantal bedenkingen aan het begrip "warranty".

Het hof stelde dat de inbreuk op een warranty naar Engels recht door de verzekeraar dient te worden bewezen, maar in casu zou geïntimeerde (de verzekerde) erkend hebben dat het verzekeringscontract tussen partijen beheerst werd door het Belgisch recht.

Het hof kwam tot een ietwat eigenaardige conclusie: het feit dat de betrokken polis een product is van de Engelse verzekeringsmarkt, betekent niet dat in casu noodgedwongen de Engelse rechtsregels dienen te worden toegepast, weze het per analogie.

Daar is volgens het hof geen nood aan.

De verzekeringsovereenkomst kon perfect geanalyseerd worden vanuit de Belgische bewijsregels op het gebied van verzekeringsrecht¹².

Hier heeft de verzekerde dus wel degelijk gecupereerd. In de verdere behandeling van dit artikel zullen we evenwel terugkomen op "warranties" zoals ze voorkomen in het Engels verzekeringsrecht.

II. DE WETTELIJKE CONTEXT

De voornaamste bronnen op het gebied van transportverzekeringen zijn in de eerste plaats:

1. De wet van 11 juni 1874 op de verzekering. Deze wet vormt titel X van boek I van het Wetboek van Koophandel: Verzekeringen in het algemeen.

Deze wet wordt eigenlijk voornamelijk in stand gehouden om te dienen als algemeen kader en ruggegraat voor de Maritieme Verzekeringwet zoals die is opgenomen in de artikelen 191 t.e.m. 250 en 277 van boek II van het Wetboek van Koophandel van 1807.

2. Titel VI. Zeeverzekering.

De artikelen 191 tot 250 van boek II van het Wetboek van Koophandel, samen met het artikel 277 Wetboek van Koophandel dat stelt dat titel VI evenzeer op de binnenvaartverzekering van toepassing is.

De bepalingen 191 tot 250 werden eigenlijk ingevoerd door de wet van 21 augustus 1879.

3. De Landverzekeringsovereenkomstenwet van 25 juni 1992 of WLVO¹³. Deze wet is alleen maar toepasselijk op verzekeringsovereenkomsten m.b.t. transporten op het gebied van verhuis en bagages.

Gedurende een kleine twee jaar was de nieuwe Landverzekeringsovereenkomstenwet ook toepasselijk op verzekeringsovereenkomsten betreffende transporten die voornamelijk over land zouden plaatsgrijpen.

Door de Reparatielwet van 16 maart 1994 werd daar een einde aan gesteld.

4. De wet van 16 maart 1994 houdende wijziging van sommige bepalingen van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst. Met uitzondering van de verzekering op het gebied van verhuis en transport van bagage, is de transportverzekering niet meer onderworpen aan de WLVO.

5. De Controlewet op de verzekeringsondernemingen van 9 juli 1975.

¹². Blijkbaar werd aan het hof niet gevraagd of het zeker was dat de Belgische verzekerde wel op de hoogte was van de betekenis en de gevolgen van het Engels begrip "warranty"; het hof werd blijkbaar evenmin uitgenodigd zich uit te spreken over de geldigheid van een "warranty" volgens de Engelse praktijk en rekening houdende met art. 11 van de wet d.d. 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst.

Blijkbaar zijn de Engelse verzekeraars ervan bewust geworden dat het antwoord op die vragen hun ongunstig kan zijn daar het blijkt dat sinds enige tijd, de diamantpolissen op de Londonse markt voor de Belgische verzekerden het begrip "warranty" niet meer gebruiken en de gebeurlijke dekkingsvoorwaarden anders uitdrukken.

¹³. K. BERNAUW, "De transportverzekering en de nieuwe wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst", *De verzekeringen*, 1993, 137-199. In dit zeer kritische artikel kloeg Bernauw een aantal ongerijmdheden aan van de nieuwe wet op de landverzekeringsovereenkomst. Dit leidde tot de Reparatielwet van 1994.

6. De wet op de bemiddeling en de herverzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen van 27 maart 1995.

7. De Tweede Richtlijn 88/357 EEG^{14,15} van 22 juni 1988 betreffende de vrijheid van vestiging en richtlijn 92/49/EEG van de Raad van 18 juni 1992 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, en houdende wijziging van de richtlijnen 73/239/EEG en 88/357/EEG (Derde Richtlijn Schadeverzekering).

8. De Marine Insurance Act 1906 (Verenigd Koninkrijk) codificeert in feite de Engelse rechtspraak die door de eeuwen heen ontstaan is i.v.m. maritieme verzekeringen.

De Marine Insurance Act van 1906 is dus een codificatie van het toenmalig bestaande recht zoals dit te vinden was in de rechtspraak van de 18de en 19de eeuw en begin van de 20ste. Deze codificatie heeft meer dan een eeuw zonder wijziging standgehouden, op een detail na op het gebied van “zegelrechten”.

III. DE ROEP OM VERNIEUWING

Peter Hollenfeltz du Treux¹⁶ pleitte in 1996 al voor een nieuwe wetgeving die zowel de bepalingen van de wet van 1874 zou bevatten als de artikelen 191 tot 250 van boek II van het Wetboek van Koophandel met behoud van een aantal beginselen van de wet op de landverzekering van 1992.

Ook een door de Senaat ingestelde werkgroep onder leiding van professor Herman Cousy (K.U.Leuven) kwam in 1996 tot dezelfde bevindingen.

De Commissie Cousy kwam tot de bevinding dat het huidige systeem als verwarrend en weinig relevant wordt ervaren.

De transportverzekering is onderworpen aan twee verschillende wetten, de bagage en de verhuisverzekering zijn dan weer geregeld door de wet van 25 juni 1992.

Het huidige systeem werd als verouderd aanzien m.b.t. nieuwe ontwikkelingen, bijvoorbeeld milieurisico's, maar ook luchtvaartverzekering en ruimteverzekering worden

eigenlijk niet behandeld en een aantal bepalingen van de wet van 1879 beantwoorden niet meer aan de huidige praktijk, zodat zij moeten worden gewijzigd of afgeschaft.

Zo bijvoorbeeld de regeling m.b.t. het abandonnement (art. 222 et seq., boek II W.Kh.).

De Commissie onder leiding van professor Herman Cousy is een zachte dood gestorven, dan wel rustig ingeslapen en de wetgeving is gebleven wat ze was.

Professor Eric Van Hooydonk¹⁷ komt tot de volgende conclusie: “de Belgische maritieme regelgeving is grotendeels verouderd. Ze is daarenboven verward, ongecoördineerd, slordig en juridisch aanvechtbaar”.

Zijn pleidooi voor verandering en vernieuwing leidde tot een wetgevend initiatief, dat geleid heeft tot het Groenboek over de nieuwe Belgische Zeewet en consultatiedocumenten ter voorbereiding van een nieuw Belgisch maritiem Wetboek¹⁸.

IV. DE TRANSPORTVERZEKERING

Voorlopig moet men het dus stellen met oude wetgeving die niet spreekt over zee- en transportverzekering, maar over zeeverzekering.

Artikel 201 van de Zeewet stelt dat voor rekening van de verzekeraar zijn: “Alle verlies en schade ontstaan tengevolge van storm, schipbreuk, stranding, aanvaring, gedwongen verandering van koers, reis of schip, werping, brand, ontploffing, plundering en in het algemeen door enig ander zeegevaar.

Ingeval de verzekeraar het oorlogsrisico voor zijn rekening

neemt, staat hij in voor alle schade en verlies die verzekerde zaken overkomen door vijandelikheden, vergeldingsmaatregelen, oorlogsverklaring, blokkade, aanhouding op last van hogerhand, molest van de zijde van erkende of niet erkende regering en in het algemeen door alle oorlogsvoorvallen en gevaren...”

Voor de Engelse benadering raadpleegt men de zogenaamde Rules of Construction of the Policy. In een bijlage bij de Marine Insurance Act vernemen we onder definitie 7 een nadere precisering over wat men onder “onheilen der zee”

¹⁴ O.J.L., 172 van 4 juli 1988. De richtlijn 88/357/EEG werd een aantal keren geamendeerd en met name door de richtlijn 90/618/EEG O.J.L., 330 van 29 november 1990, richtlijn 92/49/EEG O.J.L., 228 van 11 augustus 1992, richtlijn 2000/26/EG O.J.L., 181 van 20 juli 2000, richtlijn 2005/14/EG O.J.L., 149 van 11 juni 2005.

¹⁵ Insurance in the EEG, *The European Community's Programme for a new regime, an industry report, prepared by Clifford Chance*, Lloyd's of London Press Ltd., 1990.

¹⁶ P. HOLLENFELTZ DU TREUX, “Tentative d'esquisse d'une loi, nouvelle et nécessaire sur l'assurance maritime et transport” in *Liber Amicorum Jacques Putzeys*, Brussel, Bruylant, 1996, p. 491-530.

¹⁷ E. VAN HOOYDONK, *Schip van staat met slagzij*, Uitgeverij Antwerpen, 2006, p. 178.

¹⁸ E. VAN HOOYDONK (ed.), *Groenboek Nieuwe Belgische Zeewet*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2007, 110 p.

dient te verstaan¹⁹. “7: the term ‘perils of the seas’ refers only to ‘fortuitous accidents or casualties of the seas. It does not include the ordinary action of the winds and the waves’...”.

Het valt op dat noch de Belgische wet, noch de Engelse wet gewag maken van “alle risico’s”, maar dat de wetgever de verzekerde risico’s individueel aanduidt. Deze risico’s zijn in het bijzonder in de polis gekend als “named perils”.

Andere landen, zoals Frankrijk en Duitsland hebben een andere benaderingswijze.

Zij gaan uit van de verzekering op basis van alle risico’s²⁰.

De “alle risico’s”-polis die conventioneel thans in voege is, komt eigenlijk uit de Engelse verzekeringstraditie, uit de verzekeringsmarkt dus, niet uit de wet.

Mr. Christian Dieryck schrijft hierover²¹:

“De clause ‘alle risico’s’ werd in de jaren ’30 van de 20ste eeuw ingevoerd door makelaars, die naar het model van de Britse zeeverzekeringspraktijk, er een nuttige aanvulling vonden voor de algemene voorwaarden van de polis van Antwerpen (1859).”

Een gevolg van de “alle risico’s”-polis is dat bij een schadegeval in feite vermoed wordt dat de schade ontstaan is door een risico dat valt onder het begrip “alle risico’s”.

Het zal dan ook de taak van de verzekeraar zijn om aan te tonen dat de schade niet ontstaan is door een transportrisico, maar door een uitgesloten risico²².

Ook Dieryck zegt over de toenmalige alle risico polis van Antwerpen (de volle voorwaarden):

“Deze volle voorwaarden werken als een alle risico-dekking, met het vermoeden dat het schadegeval tijdens de zeereis ontstaan, gedekt is en de uitsluiting door de verzekeraars moet bewezen worden...”

In een poging om de verschillende formules te standaardiseren, stelde ABAM-BVT²³ een formule voor op 6 juli 1951, gevolgd van een tweede versie op 28 maart 1952, die alom gebruikt werd. De clause werd nog aangepast en de laatste uitgave, ingevoerd op 1 oktober 1986 luidde als volgt: “In

afwijking van alle tegenstrijdige clausules van de zeeverzekeringpolis van Antwerpen, geschiedt onderhavige verzekering tegen alle risico’s, met algehele vergoeding van alle averijen, hoe gering ook, en welke er ook de oorzaak van weze, diefstal en niet aflevering inbegrepen.”

De verzekering strekt zich echter niet uit tot de door artikel 2 van de zeeverzekeringpolis van Antwerpen uitgesloten risico’s, noch tot verlies, schade en kosten welke toe te schrijven zijn aan de vertraging of onmiddellijk voortspruiten uit eigen gebrek van het verzekerde.

Risico’s van oorlog, staking, oproer komen slechts ten laste van de verzekeraar, voor zover dit uitdrukkelijk is overeengekomen.

Volgens Wildiers en Caethoven²⁴ dekken de verzekeraars niet elk verlies, maar enkel het verlies en de schade in de mate waarin deze onvoorzien, abnormaal of buitengewoon zijn. Het louter verschil in gewicht wordt niet vergoed en evenmin het reisverlies.

Immateriële schade, zoals het prijsverschil, marktverlies of valuta koersverschil zijn niet ten laste van de verzekeraars. Schadeposten of kosten die inherent zijn aan de lading of inontvangstneming van de goederen, komen evenmin voor vergoeding in aanmerking.

In een leidinggevende beslissing “British and Foreign Marine Insurance/Gaunt”²⁵ heeft Lord Summer ons al uitgelegd wat we wel en wat we niet moesten begrijpen onder een “all risk”-clause.

Men moet natuurlijk bij het lezen van deze “alle risico”-polisvoorwaarden steeds de wettelijke en contractuele uitsluitingen mee in ogenschouw nemen...

Uit het dictum van Lord Summer wordt in dit verband steeds geciteerd:

“There are, of course, limits to ‘all risks’. There are risks and risks insured against. Accordingly, the expression does not cover inherent vice or wear and tear or British capture. It covers a risk, not a certainty. It is something which happens to the subject – matter from without, not the natural beha-

19. Rules for Construction of Policy: “7: the term ‘perils of the seas’ refers only to ‘fortuitous accidents or casualties of the seas. It does not include the ordinary action of the winds and the waves’...”.

20. Y. TASSEL, “Le système français et anglais de détermination de risques couverts par l’assurance maritime”, *Droit maritime français*, 2000, nr. 602: “Le système français repose sur la fortune de mer, c’est le système ‘tous risques’, le système anglais est celui du risque couvert énuméré (named perils basis).”

Un système traditionnel français est celui de la couverture tous risques (c’est ce que redit la loi de 1965).

L’assureur répond des dommages causés par toute fortune de mer ou par un événement de force majeure. Par fortune de mer il faut comprendre tous les hasards de la navigation, tout ce qui arrive sur la mer, malgré toute la prudence de l’homme.” en R. HERBER, *Seehandelsrecht*, Berlin, 1999, p. 419: “Die Deckung ist grundsätzlich eine allgefahren Deckung.” (Paragraf 28 ADS). “Dass unterscheidet die Kaskoversicherung von Englischen Recht nachdem gemäß die Marine Insurance Act 1906, nur ‘named perils’ versichert werden können”.

21. C. DIERYCK, *Zeeverzekering en averijvordering*, Brussel, 2005, p. 85, nr. 140.

22. Zie Y. TASSEL, *ibid.*, “Une dernière conséquence s’y attache: le doute portant sur la cause du sinistre profite à l’assuré, dans la mesure où l’assureur, qui est tenu d’établir que le risque en cause n’est pas couvert, ne peut pas réussir. La preuve exigée de l’assuré est plus difficile en droit anglais qu’en droit français...”

23. ABAM: Association Belge des Assureurs Maritimes; BVT: Belgische Vereniging van Transportverzekeraars.

24. P. WILDIERSEN en M. CAETHOVEN, *Manuel pratique des assurances maritimes*, Antwerpen, 1964, 3^{de} ed., p. 54, nr. 65.

25. *British and Foreign Marine Insurance/Gaunt* (1921) (The Gaunt Case), 1920, 1, King’s Bench, 903 [1921], 2AC41, HL.

viour of that subject – matter, being what it is, in the circumstances under which it is carried.

Nor is it a loss which the assured brings about by his own act.

For then he has not merely exposed the goods to the chance of injury, he has injured them himself.

Finally, the description does not alter the general law; only the risks are covered, which it is lawful to cover...²⁶.

M.a.w., ook bij een “alle risico”-polis blijven de wettelijke en contractuele uitsluitingen gelden en de redenen van verval.

In de nieuwe goederenpolis van Antwerpen van 20 april 2004 wordt conventioneel geopteerd voor een “alle risico’s”-dekking.

Artikel 11 vermeldt echter de volgende uitsluitingen:

- a. schade, verliezen en/of kosten die rechtstreeks, onrechtstreeks, geheel of gedeeltelijk veroorzaakt worden door of ontstaan zijn uit risico’s van radioactieve besmetting;
- b. schade, verliezen en/of kosten ontstaan door neming, verbeurdverklaring, van welk ander voorval ook, die het gevolg zijn van contrabande, verboden handel of sluikhandel;
- c. rejection risico’s: de weigering van onbeschadigd verzekerde goederen en zaken door de bevoegde autoriteiten en de gevolgen ervan;
- d. de contractuele en/of extracontractuele aansprakelijkheid van de verzekerde, voortvloeiende uit schade, hoe dan ook veroorzaakt door de verzekerde goederen en zaken, zonder evenwel afbreuk te doen aan de bepaling van artikel 12.3, nl. de bijzondere regeling inzake abandonnement ...
- e. de kosten, welke ook van quarantaine, overwintering en ligdagen;
- f. schade, verliezen en/of kosten veroorzaakt door eigen gebrek van de verzekerde goederen en zaken;
- g. gebrekkige conditionering en/of gebrekkige verpakking van de verzekerde goederen en zaken uitgevoerd door de verzekerde en/of zijn ondergeschikten vóór aanvang van de reis;

- h. vertraging niet veroorzaakt door een verzekerd gevaar;
- i. de oorlogsrisico’s in de breedste zin van het woord, achtergelaten mijnen en andere oorlogstuigen;
- j. staking en oproer;
- k. terrorisme;
- l. onrechtstreekse schade, verlies en/of kosten zelfs tengevolge van een verzekerd gevaar;
- m. het verschil van rechten bij aankomst ter bestemming.

Een impressionante lijst van uitsluitingen voorwaar, maar zij kristalliseert eigenlijk wat in de wetten (Belgische en Engelse) en in de rechtspraak te vinden is.

Uit de hoger geciteerde casus 3 onthouden we een aantal zaken.

Het hof maakt een onderscheid tussen dekkingsvoorwaarden, uitsluitingen en redenen van verval.

Een dekkingsvoorwaarde is een essentiële voorwaarde waaronder de verzekeraar slechts bereid is de polis af te sluiten. Dit is dikwijls een kwestie van formulering.

Deze definieert en beperkt het verzekerde risico.

Bijvoorbeeld: de verzekeraar is bereid de inhoud van een goed afgesloten kluis te verzekeren.

De verzekeraar is niet bereid de inhoud te verzekeren van een koffer die niet afgesloten is.

Het hof kwam tot de bevinding dat het de verzekerde is, die moet bewijzen dat de koffer goed afgesloten was op het ogenblik van het verdwijnen van de partij diamanten...

Uitsluitingsgronden zijn wettelijke of contractuele bepalingen die een aantal situaties of risico’s uitsluiten, zoals daar zijn: het verlies is het gevolg van sluikhandel (smokkel) of “illegal trading”.

En ten slotte zijn er gronden van verval, gedragingen van de verzekerde waardoor hij het voordeel van de verzekering verliest, zoals daar zijn, een inbreuk op een uitdrukkelijke waarborg of zoals het Engels verzekeringsrecht het noemt, een inbreuk op een “warranty, implied or express”, een wettelijke of contractueel gegeven waarborg.

V. EEN VERGELIJKING TUSSEN BELGIË EN HET VERENIGD KONINKRIJK

Welke polis biedt de betere bescherming aan de verzekerde op basis van een alle risico-polis? De Belgische (Antwerpse goederenpolis) dan wel de Engelse polis op basis van de Institute Cargo Clauses A? Deze polis is gekend als de Engelse “Alle Risico’s” polis voor goederenverzekering.

De uitsluitingen van de nieuwe Antwerpse polis kunnen ook vergeleken worden met de uitsluitingen zoals ze bepaald zijn in artikelen 4, 5 en 6 van de Engelse Institute Cargo Clauses A.

Grotendeels komen deze uitsluitingen op hetzelfde neer²⁷.

²⁶ M. A. CLARKE, *The Law of Insurance Contracts*, London, 1989, p. 311: “The loss must be fortuitous and lawful to insure.”

²⁷ Zie de Institute Cargo Clauses A: versie 1982.

VI. DE VERNIEUWING VAN DE ENGELSE POLIS S&G EN DE ANTWERPSE MARITIEME POLIS IN 2004

De Londense verzekeringsmarkt had gedurende ongeveer een kleine 300 jaar een bepaald type polis gekend en met name de S&G policy. Deze polisformule was nog ontworpen door Mr. Edward Lloyd, die met zijn beroemd gebleven Coffee Shop het verzekeringsbedrijf van Lloyd's op poten zette.

De taal van deze polis was zo verouderd en zo duister geworden dat de gebruikers moeite hadden om deze termen te begrijpen.

De Engelse markt besliste dan ook in 1982 over te gaan tot vernieuwing van de polis en de polisvoorwaarden.

Dit leverde de "Institute Cargo Clauses A, B en C" op waarbij A een polistype was dat de ruimste dekking gaf. Het is de "all risks"-polis.

Men vindt deze polisvoorwaarden op de website van de Lex Mercatoria en in de bijlagen²⁸.

De voorbije jaren heeft een Joint Cargo Committee gewerkt aan de herziening van deze condities die 27 jaar hebben stand gehouden. Op 1 januari 2009 waren de herziene ICC A, B & C beschikbaar voor de markt; de voornaamste bedoeling was de taal van deze verzekeringsvoorwaarden duidelijker en toegankelijker te maken maar fundamenteel werd er niet echt veel gewijzigd²⁹.

Antwerpen gebruikte van 1859 tot 2004 ook een bepaalde welgekende polis: "la Police Maritime d'Anvers" van 1859.

Deze polisvoorwaarden werden van kracht in 1859. Deze polis vervulde de "plaats" Antwerpen met grote trots en men ging en gaat ervan uit dat deze polis wereldberoemd was/is³⁰.

De verzekeringsmarkt heeft de polis grondig vernieuwd en een nieuwe versie, gekend als de Antwerpse goederenverzekeringspolis van 20 april 2004, zag het licht.

De polis van 2004 is beperkt tot goederenverzekering daar waar de zeeverzekeringspolis van 1859 eveneens het casco³¹ dekte.

De opstellers van deze nieuwe polis hadden de bedoeling de polis te moderniseren, rekeninghoudend met de nieuwe moderne vervoerstechnieken en ook de taal werd verduidelijkt en verbeterd.

Zowel de Franse als de Nederlandse tekst van de polis is gelijkwaardig.

De Engelse vertaling niet, het is een "non committal translation".

Ten opzichte van de vorige bewoordingen van de Antwerpse maritieme polis is er in principe geen reductie in de dekking die de traditionele Antwerpse polis bood.

Deze polis echter is nog maar alleen bestemd voor goederenverzekering, niet langer voor cascoverzekering.

De nieuwe Antwerpse maritieme polis geeft dekking tegen "perils at sea" (not necessarily of the sea).

De Belgische markt is zeer trots dat deze polis, meer dan de Engelse markt, alle schadegevallen dekt die op zee zijn ontstaan, ook al is de zee er niet noodzakelijk de oorzaak van.

Dit kadert in de theorie van de "Sea Theater" concept.

Een voordeel van de Antwerpse polis is dat de verzekeraar bijdragen, die geëist worden in het kader van een averij-grosse regeling, op voorhand, bij voorbaat moet storten in het voordeel van de verzekerde.

Onder het Engelse systeem kan de verzekerde slechts achteraf zijn bijdragen in averij-grosse van de verzekeraar terugvragen.

Een groot voordeel van het Belgische systeem zou ook hierin bestaan dat de verzekerde zijn verzekeraar belang moet aantonen op het ogenblik dat hij zijn vordering tegen de verzekeraar stelt, terwijl onder het Engelse recht de verzekerde een verzekeraar belang moet hebben op het ogenblik van het schadegeval.

In dat verband moet verwezen worden naar de rechtspraak inzake Dixie³² en inzake Halle³³, die dit principe vastleggen.

Een verder voordeel van de Belgische polis t.o.v. Engeland is onze ruimere definitie van het begrip "schelmerij van de schipper" of "barratry" (la baraterie du patron).

In België betreft dat gelijk welk plichtsverzuim van kapitein of de bemanning.

²⁸. [Http://www.jus.uio.no/lm/institute.marine.cargo.clauses.a.1982/toc.html](http://www.jus.uio.no/lm/institute.marine.cargo.clauses.a.1982/toc.html).

²⁹. R. THOMAS, "New Cargo Insurance Clauses", *Journal of International maritime Law*, 2009, 111-112.

³⁰. Voor de geschiedenis van de polis van Antwerpen (van 1859) zie *Handboek Transportverzekeringen*, 2.1.2., p. 15, juni 1998; P. BUYL en R. DE SMET, *Traité théorique et pratique des assurances maritimes*, Parijs, 1959, (p. 350, deel I); P. WILDIERS en M. CAETHOVEN, *Manuel pratique des assurances maritimes*, Antwerpen, 1964, 3^{de} éd., p. 14-15, nr. 65.

³¹. Casco verzekering betreft de verzekering van het transmiddel als dusdanig: d.w.z.: het zeeschip, het binnenvaartuig, de wagons, het vliegtuig, etc. In het Frans spreekt men van "assurance sur corps" in het Engels van "Hull" insurance. In het verzekeringswezen maakt men een onderscheid tussen goederen verzekering en casco verzekering. Er zijn een aantal wettelijke bepalingen en poliscondities die eigen zijn aan de beide soorten verzekeringen. Vele verzekeringsmaatschappijen of "syndicates" richten zich op één van deze takken. In het Frans duidt men goederenverzekering aan als: assurances sur facultés, in het Engels: Cargo insurance.

³². Brussel 13 juli 1955, *Dixie*, *RHA* 1955, 15.

³³. Antwerpen 14 september 1993, Halle, *TBH* 1994, 56 met noot C. DIERYCK.

In Engeland is dit gereserveerd tot “wilful misconduct to the detriment of the owner or the charterer”, en dit volgens de omschrijving uit de RCP, nl. de Rules of Construction of the Policy, die een bijlage zijn bij de Marine Insurance Act.

En ten slotte nog een verder voordeel is dat de verzekerde in België het koopwaar kan “abandonneren” in geval van een verlies dat $\frac{3}{4}$ bereikt, daar waar in Engeland men slechts kan abandonneren in geval van reëel totaal verlies of “constructive total loss”.

Noteer echter dat de Belgische verzekeringsmarkt al het mogelijke doet om van deze abandonnementregeling af te komen. De verzekeraars vinden dit blijkbaar te kostelijk geworden en het wettelijke onvoorziene abandonnement

wordt meestal in de particuliere verzekeringspolissen uitgesloten wegens “te duur” voor de verzekeraar.

In geval van betwisting wordt een vordering volgens de Antwerpse maritieme polis gebracht voor arbiters ad hoc, daar waar in Engeland geopteerd wordt voor “English law and practice”, dit betekent vóór de Engelse rechtbanken, en “dure” Engelse advocaten.

Dit alles doet onze Belgische markt hardnekkig ertoe besluiten dat de Belgische polis veel meer voordelen aan de verzekerde biedt dan de Engelse polis.

Over de trots die deze Antwerpse polis oproept, vindt men nog een spoor bij Hollenfeltz du Treux³⁴.

VII. IETS OVER DE ENGELSE WARRANTIES

Tussen het continentaal en het Engels transportverzekeringrecht doet zich wel een Sint Andreas kloof voor, waarmee wordt bedoeld, de hele regeling rond de “warranties”.

Interessant daarbij is de casus 3 ter hand te nemen.

Het hof heeft enkele beschouwingen over een Engelse warranty, maar verkiest uiteindelijk dienaangaande alleen maar Belgisch recht toe te passen, waarbij het hof ook overweegt: het feit dat de betrokken polis een product is van de Engelse verzekeringsmarkt, betekent niet dat in casu noodgedwongen de Engelse rechtsregels dienen te worden toegepast, weze het per analogie.

Het hof was van mening dat de verzekeringsovereenkomst perfect geanalyseerd kon worden vanuit de Belgische bewijsregels op het gebied van verzekeringrecht.

Waarom het hof eigenlijk bevreesd is om Engels recht toe te passen, is niet algeheel duidelijk³⁵.

Een “warranty” kan men best vergelijken met een uitdrukkelijk ontbindend beding of een uitdrukkelijke verplichting die door de wetgever aan de verzekerde wordt opgelegd.

De Engelse wetgever maakt een onderscheid tussen “express warranties” en “implied warranties”. Deze laatste zijn de warranties die door de wetgever worden opgelegd en met name de warranty of seaworthiness en de warranty of legality.

De andere warranties zijn van contractuele aard en worden “express warranties” genoemd.

Warranties zijn dan ook een zeer speciaal onderdeel van de verzekeringsovereenkomst.

De kerngedachte staat te lezen in artikel 33.1. van de Marine Insurance Act 1906: “A promissory warranty, that is to say, a warranty by which the assured undertakes that some particular thing shall or shall not be done, or that some condition shall be fulfilled or whereby he affirms or negatives the existence of a particular state of facts...”

De gevolgen van warranties zijn van draconische aard³⁶.

Inderdaad, een warranty moet niet relevant zijn m.b.t. het risico, maar moet wel strikt nageleefd worden. “Warranties have to be exactly complied with whether it be material to the risk or not.”

Er is in feite geen verweer tegen een inbreuk op de warranty en een inbreuk op een warranty is ook niet te herstellen door de verzekerde.

De verzekeraar moet geen causaal verband aantonen tussen de inbreuk op de waarborgverplichting en het schadegeval, en een inbreuk op de waarborgverplichting stelt automatisch een einde aan de overeenkomst volgens de beslissing van het House of Lords in de Good Luck³⁷.

³⁴ HOLLENFELZ DU TREUX, “Portrait d’une très grande dame, restée jeune et séduisante, malgré son âge, la Police Maritime d’Anvers de 1859” in *Liber Amicorum Lionel Tricot*, 1988, 293-323.

³⁵ Onze hoven en rechtbanken hebben voordien de Engelse warranties behoorlijk en correct toegepast, weliswaar inzake zeeverzekeringen (zie Cass. 22 februari 1980, *ETL* 1981, p. 159; Brussel 21 juni 1985, *RGAR* 1987, nr. 11.242; Brussel 10 oktober 1959, *Rechtspraak der Haven van Antwerpen* 1960, p. 18; Kh. Antwerpen, 1997, A.R. nr. 91/14938, *MV Amra*; Antwerpen (4^{de} kamer) 26 mei 2008, AR 2006/AR/461 5, *ms Chemical Challenger*). De casus 3 betrof echter een gewone transportverzekering.

³⁶ Zie S. HODGES, *Law of Marine Insurance*, London, 1996, p. 95: “A promissory warranty does not have to be material to the risk; a promissory warranty must be exactly complied with; there is no defence for a breach of a promissory warranty; a breach of a promissory warranty is irremediable, a causal connection between breach and loss need not be shown; a breach of a warranty automatically discharges the insurer from liability; and a breach of warranty may be waived.”

³⁷ Good Luck, The [1988]1 Lloyd’s rep514; [1989]2 Lloyd’s rep238(CA).

Weliswaar kan een verzekeraar verzaken aan de gevolgen van de inbreuk op een waarborgverplichting.

Dit gebeurt o.m. in de zogenoemde “held covered clauses”...³⁸.

De Marine Insurance Act van 1906 laat aan de verzekeraar de mogelijkheid om te verzaken aan de al te draconische gevolgen van een inbreuk op een “warranty” nu de wet toelaat dat de verzekeraar over een inbreuk kan heen stappen ofschoon in principe een dergelijke inbreuk een automatische einde stelt aan de dekking. De wet stelt in artikel 34.3. dat “a breach may be waived”³⁹.

Ook in het Common Law wordt de strikte toepassing van de warranties⁴⁰ thans in vraag gesteld.

De Law Commission is thans gevat met de herziening van de Marine Insurance Act 1906 en voornamelijk rond het recht over warranties en heeft daartoe een “consultation paper” gelanceerd.

Prof. Malcolm Clarke, professor handelsrecht aan de Universiteit van Cambridge, heeft recent een studie gepubliceerd waarin hij toch wel pleit voor een herziening van het recht m.b.t. de warranties⁴¹.

Naar ons gevoel mag de kritiek op het Engelse systeem van warranties eventueel niet beletten dat wanneer de Belgische rechter geroepen wordt door een wetskeuze van partijen, die naar het Engels recht verwijzen, de Engelse wetgeving terzake warranties met de hieraan in Engeland gegeven interpretatie toe te passen.

Indien partijen het in hun overeenkomst voortdurend hebben over “warranties” en voortdurend putten uit het arsenaal van Engelse rechtsbegrippen, kan worden gesteld dat minstens moet aangenomen worden dat partijen bedoeld hebben om het Engels recht op deze rechtsinstellingen te willen toepassen.

In dezelfde zin “the dissenting opinion” van Justice Villioen, in de Morning Star⁴².

VIII. DE HERZIENING VAN DE ENGELSE GOEDEREN CLAUSULES

De “Institute Cargo Clauses A, B en C” dateren van 1982. De Institute Cargo Clauses A geeft de ruimste dekking. Het is de “all risks”-polis. Inmiddels zijn er weer meer dan 25 jaar over heen gegaan en de Engelse verzekeringsmarkt voelde de behoefte aan om de clauses te moderniseren. Dit gebeurde door de Joint Cargo Committee van the Institute

of London Underwriters (IUA & LMA).

The Institute Cargo Clauses A kent nu een versie 1/1/2009: aan de “risks”-clause werd eigenlijk niets veranderd, de uitsluitingen in de polis werden op bepaalde punten verduidelijkt⁴³. De “Held Covered Clause” werd scherper gesteld⁴⁴.

IX. DE CONCLUSIE VAN DIT VERHAAL

Samen met Lord Summer in de beslissing British and Foreign Insurance Company/Gaunt, kan men tot de conclusie komen dat “alles” niet alles betekent in een “alle risico”-polis⁴⁵.

In het kader van de toegemeten ruimte is het niet mogelijk alle redenen op te sommen waardoor een verzekerde zal ontgoocheld worden wanneer hij geen vergoeding bekommt van de verzekeraar.

Wij hebben het in het kader van deze bespreking niet gehad over het ontbreken van een verzekeraar belang, of over de problemen i.v.m. de actieve of passieve legitimatie, over de problemen i.v.m. verjaring of over bijzondere redenen die leiden tot het verval van de verzekeringsdekking, zoals daar zijn, inbreuk op de goede trouw, verzware van het risico, verzwijging of een schadegeval dat zich voordoet buiten de “termini” van tijd en ruimte (verandering van tijd en reis). Deze begrippen zijn van zeer groot belang in het kader van

³⁸. A clause in the institute cargo clauses that provides for immediate notice to be given to the insurer in the event of any “held covered” circumstances arising; see also breach of warranty clause, uit Brown, verbum: Held Covered Clause.

³⁹. M.I.A. 1906 34. when breach of warranty excused

1. Non-compliance with a warranty is excused when, by reason of a change of circumstances, the warranty ceases to be applicable to the circumstances of the contract, or when compliance with the warranty is rendered unlawful by any subsequent law.

2. Where a warranty is broken, the assured cannot avail himself of the defence that the breach has been remedied, and the warranty complied with, before loss.

3. A breach of warranty may be waived by the insurer.

⁴⁰. Lord Mansfield, heeft warranties ooit beschreven als: “A condition on which the contract is founded. To establish the existence of circumstances without which the insurer does not undertake to be bound.”

⁴¹. M.A. CLARKE, “Insurance warranties: The absolute end?” in *Lloyd's Maritime Commercial Law Quarterly* 1 november 2007, p. 475 t.e.m. p. 18.

⁴². *The Morning Star* 1987, (Appeal)(1)SA842(SCA).

⁴³. R. THOMAS, “New Cargo Insurance Clauses”, *Journal of International maritime Law* 2009, 111-112.

⁴⁴. Zie commentaar op Clause 10: Change of Voyage Clause N° 1 Held Covered uit het Rapport van het JCC van 23 mei 2008, JC 2008/008 amended.

⁴⁵. Zie ook H. BENNETT, “Fortuity in the Law of Marine Insurance”, *LMCLQ* 2007, 316-361.

een goederenverzekering. Wij willen eraan herinneren dat goederenverzekering een schadeverzekering betreft in de zin van artikel 1, G van de wet op de landverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992 (de verzekering voor vervoer van goederen wordt niet beheerst door de WLO van 25 juni 1992, zie art. 2, § 1, 2de lid).

De wettelijke uitsluitingen voor de verzekerde zijn veelvuldig, zoals daar zijn, zijn eigen bedrieglijk optreden of zijn eigen grove fout (“wilful misconduct”), een eigen gebrek van de koopwaar (inherent vice), de uitsluiting van schade te wijten aan vertraging, etc.

De beschouwde casussen herinneren ons duidelijk aan het feit dat de verzekeraar enkel gehouden is voor transportrisico's en het risico moet de vorm aannemen van een vanbuiten uitkomende kracht, een ongeluk, een accident. Met uitzondering van datgene wat gezegd werd in verband met de Frozen Food Extension Clauses.

De Engelsen kunnen het risico mooi verwoorden door het te omschrijven als: “something in the form of an accident, an untoward event, something from without”.

Het hof was van mening dat de weigering om de goederen het land binnen te laten (rejection) geen zodanig risico was. De vernieuwde Antwerpse polis, artikel 11 C, dekt dit risico evenmin.

Evenmin was het niet afleveren van de goederen een transportrisico wanneer deze niet-aflevering haar oorsprong vond in een eigendomsbetwisting die zich afspeelde tussen de oorspronkelijke verkoper en de verkoper van de koper die zijn goederen tegen de transportrisico's had laten verzekeren.

De verzekerde had de goederen betaald aan zijn verkoper, maar blijkbaar tussen deze verkoper en de oorspronkelijke verkoper was er een eigendomsdispuut gerezen.

Daarvan werd de verzekerde het slachtoffer, ook al was hij verzekerd onder een “alle risico's”-polis. Een “alle risico”-polis verzekert tegen “alle” risico's in de beperkte betekenis van die woorden, maar verzekert zeker niet tegen alle verliezen.

De goederen verdwenen (zij werden gerevindiceerd door de oorspronkelijke verkoper) weliswaar tijdens het transport, maar dit maakte het toch nog niet tot een transportrisico.

Ten slotte moet ook nog gewezen worden op het feit dat een transportpolis de risico's dekt, verbonden aan de “transit” van de goederen.

Een transportpolis is geen polis die risico's dekt van “warehousing” of van stockage, tenzij de stockage van tijdelijke aard is tijdens een transit van A naar B⁴⁶.

⁴⁶ *Verna Trading Pty.Ltd./New India Insurance Company limited*, Supreme Court of Victoria (1990) 6 ANZ Insurance Cases 60-947.