
HOF VAN BEROEP ANTWERPEN (2^{DE} K.) 4 FEBRUARI 2015

VERZEKERINGEN

Landverzekering – Zaakverzekering – Materiële schade en bedrijfsschade – Speciale risico's – Verzekering tegen aanraking door voertuigen – Leasing – Verzekerbaar belang in hoofde van lessee – Artikel 37 WLVO – Beding van overdracht schuldvordering ten aanzien van leasor – Bewijslast uitsluiting op verzekeraar

De lessee van het gebouw heeft een in geld waardeerbaar belang bij het behoud van het verzekerd goed overeenkomstig artikel 37 WLVO.

Het beding in de zaakverzekering onderschreven door de lessee dat bepaalt dat de verzekeringnemer opdracht geeft aan de verzekeraar om bij ramp de vergoeding die de verzekeraar hem verschuldigd is, uit te betalen aan de leasingmaatschappij betreft een overdacht van een toekomstige schuldvordering. De verzekeraar kan zich enkel kwijten van zijn verbintenissen ten overstaan van zijn verzekerde door te betalen aan de leasor.

Met toepassing van artikel 1315, tweede lid BW behoort het aan de verzekeraar het bewijs te leveren dat het schadegeval overeenkomstig de algemene voorwaarden is uitgesloten van dekking.

Het feit dat het schadeveroorzakend voertuig bestuurd wordt door een gelegenheidsaangestelde, houdt niet noodzakelijk in dat dit voertuig ook onder bewaking stond van deze gelegenheidsaansteller.

VERZEKERINGEN

Landverzekering – Uitvoering van de overeenkomst – Algemeen – Moratoire interest wegens laattijdige betaling schadevergoeding – Aanvang – Neerlegging verslagen gerechtsdeskundige

Nu in casu de gerechtelijke expertises door de partijen werden gevolgd zonder voorbehoud betreffende de gevolgen hiervan op de opeisbaarheid van de verzekeringsvergoedingen, is de verzekeraar moratoire interest verschuldigd wegens laattijdige betaling van de schadevergoeding vanaf het verstrijken van de termijn van 30 dagen na de neerlegging ter griffie van deze deskundigenverslagen.

ASSURANCES

Assurances terrestres – Assurance de choses – Dégâts matériels et pertes d'exploitation – Risques spéciaux – Assurance heurt de véhicules – Leasing – Intérêt assuré dans le chef du lessee – Article 37 LCAT – Clause de transfert de la créance à l'égard du leasor – Charge de la preuve de l'exclusion sur l'assureur

Le lessee du bâtiment a un intérêt évaluable en argent au maintien du bien assuré conformément à l'article 37 LCAT.

La clause dans l'assurance de choses souscrite par le lessee qui précise que le preneur d'assurance donne instruction à l'assureur de payer à la société de leasing l'indemnité dont l'assureur lui est redevable en cas d'accident concerne le transfert d'une créance future. L'assureur ne peut se libérer de son obligation de paiement à l'égard de son assuré qu'en payant l'indemnité au leasor.

En application de l'article 1315, alinéa 2, du Code civil, il appartient à l'assureur d'apporter la preuve que le sinistre est exclu de la couverture conformément aux conditions générales.

Le fait que le véhicule ayant causé le préjudice ait été conduit par un préposé occasionnel n'implique pas nécessairement que ce véhicule se trouvait également sous la garde du commettant occasionnel.

ASSURANCES

Assurance terrestre – Exécution du contrat – Généralités – Intérêts moratoires suite au paiement tardif de l'indemnité – Départ – Dépôt des rapports de l'expert judiciaire

Dans la mesure où, dans le cas d'espèce, les expertises judiciaires ont été diligentées par les parties sans réserves quant aux conséquences de celles-ci sur l'exigibilité des indemnités d'assurance, l'assureur est tenu de payer des intérêts moratoires suite au paiement tardif de l'indemnité à compter du moment où un délai de 30 jours s'est écoulé après le dépôt au greffe des rapports d'expertise.

**Generali Belgium NV / J.B., Haven & Logistieke services CVBA en Baloise Belgium NV
J.B. / Haven & Logistieke services CVBA, Baloise Belgium NV en Vanbreda Risk & Benefits NV
Zet.: F. Peeters (kamervoorzitter), K. Van Haelst en I. Couwenbergs (raadsheren)**

Pl.: Mrs. D. Freriks loco A. Diercxens, P. Hoogmartens loco G. Huyghe, H. Vandekerckhove, J. Willemse loco I. De Varez en L. Schuermans

Zaak: 2012/AR/1463 en 2012/AR/1813

1. De feiten

1.1. De NV G. & M. was uitbater van een gebouwencomplex (“*Fold Terminals*”), dat zij van de NV KBC Vendor Lease in leasing had genomen, gelegen te Schoten aan de Kanaaldijk 35. Zij heeft er haar maatschappelijke zetel gevestigd en haar burelen en opslagplaatsen in ondergebracht. Haar bedrijfsactiviteit bestond uit de overslag van goederen.

De NV G. & M. had opdracht gekregen van E.C.S. tot het laden en lossen van containers en het stockeren van goederen.

Voor de uitvoering van deze opdracht heeft de NV G. & M. o.m. gebruik gemaakt van materiaal en werkrachten van derden.

1.2. Bij de uitvoering door de NV G. & M. van een opdracht van E.C.S. reed een vorkheftruck, die door eigenaar Catracom verhuurd was aan E.C.S., op 18 september 2006 tegen een kolom van het magazijn. De dakconstructie van het magazijn kwam naar beneden.

De vorkheftruck werd op het ogenblik van de aanrijding bestuurd door W.F., een werknemer van Haven & Logistieke Services.

1.3. Op vordering van de NV G. & M. werd door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen, zitting houdend in kort geding op 19 september 2006, een deskundigenonderzoek bevolen naar de oorzaken van het schadegeval en naar de omvang van de schade. Ingenieur-architect W.D.C. werd als gerechtsdeskundige aangesteld.

De gerechtsdeskundige heeft zijn opdracht uitgevoerd en kwam tot het besluit dat de instorting van het magazijn werd veroorzaakt door de botsing van de vorkheftruck met de centrale betonnen kolom van het magazijn.

De schade raamde hij als volgt:

- gebouw schade (exclusief btw): 618.096,02 EUR
- immateriële schade (exclusief btw): 37.972,88 EUR

1.4. Volgens G. & M. was H & L Services aansprakelijk voor het schadegeval.

1.5. G. & M. sloot, toen zij het magazijn in leasing nam, een overeenkomst met de NV Vanbreda Risk & Benefits waarbij zij aan deze laatste opdracht gaf om al haar verzekeringsverplichtingen, waartoe zij ingevolge de leasingovereenkomst gehouden was, volledig te verzekeren.

In uitvoering van deze overeenkomst was er door de bemiddeling van de NV Vanbreda Risk & Benefits een verzekeringsovereenkomst tot stand gekomen tussen G. & M. en de NV Generali Belgium. Het betrof een verzekeringspolis “*Materiële schade en bedrijfsschade – Speciale risico’s*” (polisnr. GB043725) met dekking vanaf 24 mei 2006.

G. & M. deed naar aanleiding van het schadegeval een beroep op de verzekeringswaarborg van deze polis.

Bij brief van 20 juni 2007 weigerde de NV Generali Belgium de gevraagde verzekeringsdekking. Zij voerde aan dat het schadegeval niet onder de polis gedekt was omdat het werd veroorzaakt door een voertuig dat onder de bewaking stond van de verzekerde/huurder/gebruiker van het gebouw of van een persoon in hun dienst.

2. De voorafgaande rechtspleging

(...)

3. Samenvoeging

(...)

4. Standpunten in hoger beroep

(...)

5. Beoordeling

Met betrekking tot het ongevalsgebeuren

5.1. In het bestreden vonnis werd bewezen verklaard dat het schadegeval van 18 september 2006 werd veroorzaakt door de fout van W.F., meer bepaald doordat deze met een vorkheftruck tegen een steunpilaar van het magazijn van G. & M. reed.

Niettegenstaande H & L Services in het petitum van haar syntheseconclusie besluit tot de bevestiging van het bestreden vonnis, heeft zij in het redengevend deel van deze conclusie betwist dat het ongeval zich voltrok op de wijze die de eerste rechter heeft aangenomen. Zij houdt voor dat een gedeelte van het dak van het magazijn instortte en terecht kwam op de vorkheftruck die in het magazijn reed. De bestuurder zou, volgens H & L Services, door deze instorting uit de cabine van de vorkheftruck gevallen zijn. Vervolgens zou de vorkheftruck alleen verder gereden zijn tot tegen een verticale betonnen kolom, die daardoor zou gebroken zijn en de verdere instorting van het magazijn veroorzaakte.

H & L Services verwijst tot staving van haar standpunt naar de overeenstemmende verklaring van bestuurder W.F. H & L Services meent eveneens steun te vinden voor haar standpunt in de omstandigheid dat de bestuurder W.F. zich na het ongeval aan de tegenoverliggende zijde van de uitstap van de vorkheftruck bevond.

Baloise, verzekeraar BA-uitbating van H & L Services, heeft zich bij het standpunt van haar verzekerde aangesloten.

Generali, G. & M. en Vanbreda menen dat de eerste rechter de wijze waarop het schadegeval tot stand kwam, juist beoordeelde.

5.2. Gerechtsdeskundige D.C. nam tijdens het 7^{de} plaatsbezoek op 8 januari 2007 akte van de verklaring van W.F.:

“(…) verklaart dat hij het magazijn is binnengereden, toen iets naar beneden is gevallen.

Hierna weet hij niets meer en is zijn heftruck, die in eerste versnelling stond, verder gereden tot tegen de bedoelde kolom.

(...)” (deskundigenverslag D.C., p. 13).

De gerechtsdeskundige heeft deze verklaring onderzocht en getoetst aan zijn vaststellingen op de plaats van het schadegeval. Zijn technisch advies luidde:

“(…)

Wij kunnen echter bevestigen dat de impact van de vorkheftruck tegen de kolom eerst gebeurde en de impact van de balk op de vorklifheftruck daarna is gekomen. En niet omgekeerd. De balk heeft een lengte van 24 m en weegt 19.200 kg. Moest de balk eerst op de vorklifheftruck zijn gevallen zou de vorklifheftruck onmiddellijk gestopt zijn en de betonnen kolom niet meer bereikt hebben.” (deskundigenverslag D.C., p. 21).

De opmerking van H & L Services dat in de hypothese van de gerechtsdeskundige m.b.t. het ongevalsgebeuren niet verklaarbaar is dat bestuurder W.F. na het ongeval onder het puin werd gevonden aan de andere zijde van vorkheftruck dan de uitstap van het voertuig, is door de gerechtsdeskundige ontmoet en als volgt afdoende weerlegd:

“(…) *Wij menen dat door de omvang van de schok de chauffeur hier naar buiten is geworpen.*” (deskundigenverslag D.C., p. 31).

Het hof is van oordeel dat de vaststellingen van de gerechtsdeskundige en de technische afleidingen die hij daarop heeft laten steunen en die overigens door H & L Services en haar verzekeraar Baloise niet op afdoende wijze zijn weerlegd, toelaten met zekerheid te besluiten dat het ongeval tot stand is gekomen door een foutief rijmanoeuvre van de bestuurder van de vorklifheftruck. Door deze fout is de vorkheftruck in botsing gekomen met één van de betonnen kolommen van de loods. De aangereden kolom is in drie stukken gebroken en neergestort ten gevolge waarvan de voorgespannen betonnen balken van de dakconstructie, die op die kolom steunden, samen met het dak zijn neergestort (deskundigenverslag D.C., p. 34).

De oorspronkelijke hoofdeis van G. & M. tegen Generali

5.3. G. & M. heeft de verzekeringsovereenkomst met Generali (polisnr. GB043725) ten grondslag van haar eis gelegd tot veroordeling van de verzekeraar tot de betaling aan haar van de verzekeringsvergoeding.

Deze eis werd in het bestreden vonnis in voormelde mate gegrond verklaard door verzekeraar Generali voorlopig reeds te veroordelen tot de betaling aan G. & M. van een som van 361.526,71 EUR, vermeerderd met interesten.

Afgezien nog van de kwestie of het schadegeval gedekt is onder de polis, wat in eerste aanleg werd aangenomen maar door Generali wordt bestreden, voert deze aan dat zij in ieder

geval niet kan gehouden zijn tot uitkering van de verzekeringswaarborg aan G. & M..

Generali laat gelden dat niet G. & M., maar KBC Vendor Lease de begunstigde is van de verzekeringsvergoeding.

G. & M. werpt tegen dat Generali ten onrechte geen onderscheid maakt tussen het vorderingsrecht en het recht op de verzekeringsvergoeding.

5.4. De bron van deze betwisting is te vinden in het gegeven dat G. & M. op het tijdstip van het schadegeval geen eigenaar was van het verzekerde gebouw dat door de instorting werd geteisterd.

Het staat buiten betwisting dat G. & M. het gebouw leasede van de NV KBC Vendor Lease. Betrokkenen sloten op 24 mei 2006 een leasingovereenkomst met betrekking tot het onroerend goed, gelegen op het grondgebied van de gemeente Schoten en de gemeente Wijnegem, (...), waarvan het magazijn dat door het schadegeval van 18 september 2006 werd getroffen, deel uitmaakte.

Krachtens deze overeenkomst verbond G. & M. zich als lessee tegenover de NV KBC Vendor Lease als lessor o.m. tot het sluiten op haar kosten en gedurende de volledige duur van de leasingovereenkomst van een verzekeringsovereenkomst:

“(…) *die alle risico's zal dekken inzake brand, blikseminslag, ontploffingen, implosies, aanrijding door voertuigen, elektrisch risico, het neerstorten van vliegtuigen, waterschade, storm- en hagelschade, glasbreuk, aardbevingen, terrorisme, opstand en sociale conflicten (...)*” (art. 8.3 van de leasingovereenkomst).

In artikel 8.11 van dezelfde leasingovereenkomst werd bedongen:

“*De eventuele vergoedingen uitgekeerd door de verzekeringsmaatschappij zullen aan de lessor worden uitbetaald. De lessor beslist hoe deze vergoedingen zullen worden aangewend.*”

Door de bemiddeling van Vanbreda sloot G. & M. tot nakoming van deze verbintenissen t.o.v. de lessor NV KBC Vendor Lease de verzekeringsovereenkomst met Generali, op grond waarvan zij thans haar aanspraken tegen Generali laat gelden.

Deze verzekeringsovereenkomst (polisnr. 68043725) vermeldt in punt 9 van de bijzondere polisvoorwaarden o.m.:

“*De gebouwen zijn het voorwerp van een leasingcontract bij KBC Vendor Lease.*

De verzekeringnemer geeft opdracht aan de maatschappij om bij ramp de vergoeding die de maatschappij hem is verschuldigd, uit te betalen aan de leasingmaatschappij.

(...)”

5.5. De verzekeringsovereenkomst in kwestie is een zaak-schadeverzekering waarbij het verzekerbaar belang het in geld waardeerbaar belang is dat de verzekerde heeft bij het behoud van het verzekerde goed of bij de gaafheid van zijn vermogen (oud art. 37 wet op de landverzekeringsovereenkomst, thans art. 91 van de wet betreffende verzekeringen van 4 april 2014).

Als lessee van het verzekerde goed heeft G. & M. ontegensprekelijk een in geld waardeerbaar belang bij het behoud van het verzekerde goed, niet alleen omdat zij er haar maatschappelijke zetel vestigde en er haar handelsactiviteit ontwikkelde, maar ook omdat zij, bij gebreke van aankoop op het einde van de overeenkomst, tegenover de lessor gehouden was tot teruggave van het geleasede goed en ook omdat zij door de betaling van de leasingvergoedingen, die deels aflossingen omvatten van het kapitaal dat de lessor investeerde (art. 2.1 van de leasingovereenkomst van 24 mei 2006), bij het einde van de leasing (o.a.) de aankoopoptie van het geleasede en verzekerde goed kon verwerven tegen de bedongen optieprijs (art. 16.2 van de leasingovereenkomst van 24 mei 2006).

Ter bescherming van dit verzekerbaar belang heeft G. & M. de verzekeringsovereenkomst in kwestie met Generali gesloten.

G. & M. heeft in de inleidende dagvaarding van 19 juli 2007 aangevoerd schade te hebben geleden door het ongeval van 18 september 2006 dat zij als een onder de polis gedekt schadegeval heeft aangewezen.

Door de weerslag van het schadegeval op haar verbintenissen in het kader van de leasingovereenkomst met KBC Vendor Lease, inzonderheid het door haar, in de voormelde dagvaarding aangehaalde artikel 8.1 van deze overeenkomst, m.a.w. door de aantasting door het schadegeval van het voormelde verzekerbaar en verzekerd belang, heeft G. & M. blijk gegeven van het vereiste persoonlijk, dadelijk en reeds verkregen belang om haar eis in te dienen, zowel tegen Generali met het oog op het verkrijgen van de verzekeringswaarborg, als tegen Vanbreda met het oog op het verkrijgen van een schadevergoeding in het geval zou blijken dat het schadegeval niet onder de polis gedekt zou zijn en een tekortkoming van Vanbreda als makelaar daarvan de oorzaak zou zijn.

G. & M. bezit ontegensprekelijk de hoedanigheid om zelf voor haar eigen belang in rechte op te komen.

De eis van G. & M. tegen Generali en tegen Vanbreda werd in het bestreden vonnis terecht overeenkomstig de artikelen 17 en 18 van het Gerechtelijk Wetboek ontvanke-lijk verklaard.

5.6. Zoals voormeld concludeert G. & M. in hoger beroep tot de bevestiging van het bestreden vonnis en derhalve tot het behoud van de veroordeling van Generali tot de betaling aan haar van de hoofdsom van 361.526,71 EUR, ver-

meerderd met de vergoedende en de gerechtelijke interessen. Zij vordert bovendien de bijkomende veroordeling van Generali tot de betaling aan haar van een som van 80.487,89 EUR, vermeerderd met de vergoedende en de gerechtelijke interessen.

De eis van G. & M. omvat zowel de aanspraak op de dekking onder de polis van het schadegeval in kwestie als de aanspraak op de betaling aan haar van de overeenkomstige verzekeringsvergoeding.

Wat deze laatste aanspraak betreft werpt Generali tegen dat zij, zelfs in het geval het schadegeval onder de polis is gedekt, wat ze overigens betwist, niet kan gehouden zijn tot betaling van de verzekeringsvergoeding aan G. & M.. Generali laat gelden dat zij zich op grond van de bijzondere polisvoorwaarden, indien zij tot enige betaling is gehouden, slechts op geldige wijze van haar betaalverbintenissen kan kwijten door betaling in handen van de NV KBC Vendor Lease.

Volgens de bijzondere voorwaarden van de polis in kwestie is enkel G. & M. als verzekeringnemer vermeld zonder de aanduiding van andere verzekerde of derde- begunstigde personen.

Daaraan staat evenwel niet in de weg dat in het voormelde punt 9 van de bijzondere polisvoorwaarden werd bedongen dat de verzekeringnemer opdracht geeft aan de verzekeraar om bij ramp de vergoeding die de verzekeraar "hem" verschuldigd is, uit te betalen aan de leasingmaatschappij.

Dit beding betreft een overdracht van een toekomstige schuldvordering, waarvan de overnemer NV KBC Vendor Lease op de hoogte was gebracht krachtens het voormelde artikel 8.11 van de leasingovereenkomst van 24 mei 2006.

Nu de ramp, waarvan sprake in punt 9 van de bijzondere polisvoorwaarden van de verzekeringsovereenkomst tussen G. & M. en Generali zich heeft voltrokken, tenminste in zoverre komt vast te staan dat het schadegeval van 18 september 2006 onder de polis gedekt is, kan Generali zich enkel geldig kwijten van haar betaalverbintenissen ten overstaan van haar verzekerde G. & M. door te betalen aan de cessionaris NV KBC Vendor Lease.

In zoverre de eis van G. & M. ertoe strekt Generali te zien en te horen veroordelen tot de betaling aan haar van de verzekeringsvergoedingen die haar als verzekerde naar aanleiding van het schadegeval van 18 september 2006 zouden toekomen, is deze eis ongegrond.

Het hoger beroep van Generali is in zoverre alleszins gegrond. Tevens is haar verzoek gegrond om de gelden (461.040,41 EUR) die zij op 16 juli 2013 in het kader van de voorlopige tenuitvoerlegging stortte in de Deposito- en Consignatiekas als voorlopige betaling aan G. & M., aan haar terug te geven.

5.7. Generali betwist overigens tot enige verzekeringsvergoeding gehouden te zijn omdat het schadegeval van 18 september 2006 niet onder de dekking van de polis zou vallen die ze met G. & M. had gesloten.

G. & M. maakt aanspraak op de verzekeringswaarborg onderschreven in de afdeling “*Verzekering tegen aanraking door voertuigen*” (art. 13 van de algemene polisvoorwaarden).

Generali voert aan dat deze waarborg slechts verworven is op voorwaarde dat het hof zou oordelen dat het schadegeval met zekerheid veroorzaakt werd door de aanrijding van de vorkheftruck, bestuurd door W.F., tegen een betonnen steunpilaar van het magazijn en op voorwaarde dat die vorkheftruck onder de bewaking stond van de verzekerde en/of de huurder/gebruiker van het gebouw of van een persoon in hun dienst.

Met betrekking tot de kwestie of het schadegeval met zekerheid werd veroorzaakt door de aanrijding van de vorkheftruck, bestuurd door W.F., tegen een betonnen steunpilaar van het magazijn, verwijst het hof naar zijn voormelde beoordeling van het desbetreffende verweer van H & L Services. De aldaar vermelde redengeving en beslissing onder 5.2 omtrent deze kwestie wordt hier als herhaald beschouwd.

Volgens artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden van het verzekeringscontract tussen G. & M. en Generali heeft de verzekeraar zich op grond van de algemene, zowel als van de bijzondere, voorwaarden verbonden de verzekerde schadeloos te stellen voor de schade die aan de verzekerde goederen veroorzaakt wordt door aanraking door voertuigen die noch het eigendom zijn, noch onder bewaking staan van de verzekerde, van een eigenaar, huurder of gebruiker van het omschreven goed, noch van personen die bij hen inwonen of in hun dienst zijn. Krachtens artikel 13 B wordt deze waarborg nog aangevuld door de in de bijzondere voorwaarden voorziene bijkomende waarborgen.

Generali besluit dat het ongeval niet werd veroorzaakt door een voertuig, maar door een werktuig en dat alleszins, ook in het geval het hof zou oordelen dat de aanrijding toch met een voertuig geschiedde, dat voertuig onder de bewaking stond van de verzekerde G. & M.. De conclusie van de verzekeraar is dan ook dat het schadegeval zich niet binnen het dekkingsveld van de polis bevindt.

5.8. Het standpunt van Generali, dat de vorkheftruck die de steunpilaar van het magazijn aanreed, een “*werktuig*” en geen “*voertuig*” is, haakt aan bij een gelijkkluidende bewering van G. & M.. Deze bewering wordt door G. & M. echter slechts in uiterst ondergeschikte orde geformuleerd voor het geval het hof zou oordelen dat de verzekeringswaarborg “*aanraking door voertuigen*” niet verworven zou zijn.

G. & M. staat derhalve in hoofdorde voor dat de betrokken vorkheftruck te beschouwen is als een voertuig in de zin van de verzekeringswaarborg “*aanraking door voertuigen*”. Het

staat aan het hof vooreerst de in hoofdorde door deze partij voorgedragen stelling te onderzoeken en te beoordelen.

Het hof meent overigens dat een vorkheftruck, zoals er te dezen één betrokken is, wel degelijk een voertuig is omdat het een vervoermiddel is in de zin van een gestel op wielen dat dient en bepaaldelijk is gebouwd voor het brengen of voeren van goederen van de ene naar de andere plaats (*Van Dale, Groot woordenboek der Nederlandse Taal*).

5.9. G. & M. gaat ervan uit dat zij met haar verzekeraar Generali met betrekking tot de waarborg bij schade door de aanraking door voertuigen, een ruimere dekking overeenkwam dan omschreven in artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden. Zij houdt voor dat van de beperking van de dekking die in artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden is vermeld met betrekking tot voertuigen die noch eigendom zijn van de verzekerde, noch onder zijn bewaking staan of onder de bewaking van een eigenaar, een huurder of een gebruiker van het omschreven goed, noch van personen die bij hen inwonen of in hun dienst zijn, door partijen bij de contractsluiting werd afgezien. Zij leidt dit af uit de algemene bewoordingen van de waarborgomschrijving in de bijzondere voorwaarde: “*aanraking door voertuigen*”, zij besluit dat deze bijzondere voorwaarden voorrang hebben op het voormelde artikel 13 A van de algemene voorwaarden.

De eerste rechter is het standpunt van G. & M. bijgetreden.

Generali bestrijdt deze beoordeling. Zij houdt voor dat in de bijzondere voorwaarden niet alleen geen afwijkende, doch zelfs geen enkele, bijzondere clause is opgenomen tot nadere regeling van de waarborg “*aanraking door voertuigen*”. Volgens Generali bevatten de bijzondere voorwaarden, behoudens met betrekking tot de waarborg “*glasbreuk*”, slechts een opsomming van de waarborgen die onder de polis worden onderschreven en die onverkort door de algemene voorwaarden worden beheerst.

Krachtens artikel 61 van de wet op de landverzekeringsovereenkomst (thans art. 115 van de wet betreffende de verzekeringen) dekt de brandverzekering de verzekerde goederen tegen schade veroorzaakt door o.m. het getroffen worden door enig ander voertuig of door dieren, tenzij de overeenkomst anders bepaalt.

Het staat derhalve de verzekeraar en de verzekeringnemer vrij omtrent deze waarborg modaliteiten overeen te komen.

Te dezen is in de bijzondere voorwaarden overeengekomen dat het verzekeringscontract wordt gevormd door de bijzondere voorwaarden, de “*verzekering materiële schade en bedrijfsschade van de speciale risico's – algemene voorwaarden 2004*” en het tussenvoegsel aardbeving. Het voormelde artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden maakte derhalve deel uit van het contract van Generali en G. & M.. De bijzondere voorwaarden bevatten ook de opsomming van de onderschreven waarborgen, daarin begrepen de

waarborg “aanraking door voertuigen” en daarnaast een aantal bijzondere bedingen onder de hoofding “*clausules*”.

De vermelding “aanraking door voertuigen” in de lijst van onderschreven waarborgen in de bijzondere voorwaarden, refereert louter naar afdeling I, hoofdstuk VII “*Verzekering tegen aanraking door voertuigen*” van de algemene voorwaarden met daarin het artikel 13 dat het voorwerp van de verzekering met betrekking tot deze waarborg heeft omschreven.

Aldus wordt door G. & M. niet aangetoond dat de contractpartijen door de loutere vermelding in de bijzondere voorwaarden van “aanraking door voertuigen” in de lijst van de verzekerde waarborgen hebben willen afwijken, laat staan in uitbreidende zin hebben willen afwijken van de waarborg zoals die is omschreven onder artikel 13 A van de algemene voorwaarden.

Vermits er geen afwijkend beding in de bijzondere voorwaarden is bewezen, komt de voorrang van de bijzondere voorwaarden op de algemene voorwaarden niet aan de orde en is de door partijen bedongen en onderschreven waarborg “aanraking door voertuigen” aangetoond, zoals vermeld in artikel 23 van de algemene voorwaarden.

De verwijzing door G. & M. naar artikel 13 B van de algemene voorwaarden dient niet ter zake omdat dit beding enkel de in de bijzondere voorwaarden bijkomende waarborg van 10% betreft ter aanvulling van de in artikel 13 A omschreven waarborg.

De verwijzing door G. & M. naar de verzekeringsovereenkomst, die kort vóór totstandkoming van haar contract met Generali door deze laatste werd gesloten met de NV Antwerps Sportpaleis doet evenmin anders besluiten dan voormeld. Het betreft immers een contractuele band die vreemd is aan de rechtsverhouding tussen G. & M. en Generali.

Het hof besluit, anders dan de eerste rechter, dat artikel 13 A van de algemene voorwaarden van toepassing is en bepaalt onder welke voorwaarden de schade door “aanraking door voertuigen” onder de polis gedekt is dan wel ervan uitgesloten is.

5.10. G. & M. houdt voor dat te dezen aan de dekkingsvoorwaarden van artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden is voldaan. Vanbreda treedt dit standpunt bij. Generali betwist tot dekking gehouden te zijn.

Zoals voormeld is in artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden de dekking bedongen van de schade die aan de verzekerde goederen wordt veroorzaakt door aanraking door voertuigen die noch het eigendom zijn, noch onder bewaking staan van de verzekerde, van een eigenaar, huurder of gebruiker van het omschreven goed, noch van personen die bij hen inwonen of in hun dienst zijn.

Het is niet betwist door Generali dat de vorkheftruck, die de steunpilaar van het magazijn aanreed, geen eigendom was

van verzekerde G. & M.. Het voertuig behoorde toe aan C., die het blijkens het contract nr. 8143-101496-H03 van 9 augustus 2006 verhuurde aan E.C.S. Deze laatste ECS gaf opdracht aan G. & M. tot het laden en lossen van containers en de opslag van goederen. Tijdens deze activiteit heeft het schadegeval met de vorkheftruck zich voorgedaan.

Volgens Generali stond dit voertuig evenwel onder de bewaking van verzekerde G. & M., wat door deze wordt betwist.

Het standpunt van G. & M. luidt dat zij een (onder)aannemingsovereenkomst had gesloten met H & L Services, die het aangenomen werk liet uitvoeren door haar aangestelde W.S. met gebruik van de vorkheftruck in kwestie. G. & M. besluit dat het aanrijdend voertuig (de vorkheftruck) en zijn bestuurder W.F. onder gezag, leiding en toezicht stonden van H & L Services, die daardoor de bewaakster van dat voertuig was. Vermits H & L Services geen verzekerde is onder de polis, noch een eigenaar, een huurder of een gebruiker van het verzekerde goed, is het voor G. & M. duidelijk dat de verzekeringswaarborg van artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden te dezen verworven is. Zoals voormeld, meent ook Vanbreda dat de vorkheftruck niet onder de bewaking van G. & M. stond.

5.11. Artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden heeft het risico van de beschadiging van het verzekerde goed door de aanraking van voertuigen als gedekt omschreven. Aldus is een waarborg omschreven die normaal begrepen is in de brandverzekering, weze het een facultatieve dekking, zoals vermeld in artikel 61 van de wet op de landverzekeringsovereenkomst (thans art. 115 van de wet betreffende de verzekeringen).

In artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden is tegelijk bepaald in welke gevallen de beschadiging van het verzekerde goed door aanraking door voertuigen toch niet onder de polis gedekt is, met name wanneer die voertuigen noch eigendom zijn, noch onder de bewaking staan van de verzekerde, van een eigenaar, huurder of gebruiker van het omschreven gebouw, noch van personen die bij hen inwonen of in hun dienst zijn. Aldus heeft de polis de gevallen van uitsluiting van dekking omschreven.

Met toepassing van artikel 1315, tweede lid van het Burgerlijk Wetboek behoort het verzekeraar Generali het bewijs te leveren dat het schadegeval overeenkomstig artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden van de dekking is uitgesloten. Generali moet bewijzen dat de vorkheftruck die door de aanraking van een steunpilaar van het magazijn de schade in kwestie veroorzaakte, eigendom was van of onder de bewaking stond van een verzekerde of van de eigenaar, verhuurder of gebruiker van het verzekerde gebouw of van personen die bij hen inwoonden of in hun dienst waren.

5.12. Generali houdt voor dat de vorkheftruck onder de bewaking stond van ECS, die het voertuig huurde van C. en die volgens haar een verzekerde, minstens een gebruiker van het verzekerde goed was.

Het standpunt van Generali houdt in, wat overigens door niemand is betwist, dat ECS geen eigenaar was van de vorkheftruck in kwestie, die ze huurde van eigenaar Catracom.

De bewering van Generali dat de vorkheftruck onder de bewaking stond van ECS die, volgens haar, ook een verzekerde onder de polis was, wordt gesteund op de volgende vermelding in de bijzondere polisvoorwaarden: “*De polis geldt ook in naam en voor rekening van de met G. & M. NV verbonden ondernemingen.*”

Deze bewoordingen maken deel uit van de clausule: “*Afstand van verhaal ten opzichte van verbonden ondernemingen*”. Het beding breidt de in de algemene voorwaarden voorziene verhaalsafstand van de verzekeraar uit tot de met G. & M. verbonden ondernemingen. De vermelding in hetzelfde beding dat de polis ook geldt in naam en voor rekening van de met G. & M. verbonden ondernemingen, doet nog niet besluiten dat ECS een verzekerde onder de polis is.

ECS is een van G. & M. te onderscheiden rechtspersoon, die weliswaar beiden behoren tot de “*Fold Shipping Group*”. De hoedanigheid van verzekerde vereist een verzekeraar belang. Het is niet aangetoond dat er in hoofde van ECS met betrekking tot de polis in kwestie een verzekeraar belang bestond. Deze polis is een zaakschadeverzekering met als verzekerd voorwerp het gebouw Merkssemsebaan (...) te Wijnegem. ECS had geen eigendomsrecht, noch enig andere zakelijk recht m.b.t. het verzekerde gebouw.

ECS was bovendien geen verhuurster, noch huurster van het verzekerde gebouw. Ook het gegeven dat ECS een contractuele band had met G. & M., die erin bestond dat G. & M. zich tegen betaling verbond goederen van klanten van ECS te behandelen (laden en lossen van containers en stukgoed) en op te slaan in haar magazijn, maakt niet dat ECS zelf een gebruiker was van het verzekerde goed.

Generali toont derhalve niet aan dat ECS een verzekeraar belang had in de zin van een eigen vermogensbelang bij het behoud van het verzekerde goed (het gebouw), noch dat ECS eigenaar, verhuurder of gebruiker was van het verzekerde gebouw.

Het hof besluit dat de uitsluitingsgrond van artikel 13 A van de bijzondere polisvoorwaarden niet geldt in het geval ECS als bewaker van het aanrijdende voertuig moet worden beschouwd.

5.13. Generali laat verder gelden dat de vorkheftruck in kwestie alleszins onder de bewaking stond van G. & M., met zekerheid een verzekerde onder de polis.

Generali voert aan dat de vorkheftruck op het ogenblik van de aanrijding bestuurd werd door W.F., een werknemer van H & L Services, doch door deze laatste ter beschikking gesteld van G. & M., die daardoor de gelegenheidsaansteller van de bestuurder van de vorkheftruck werd.

Generali besluit dat het aanrijdende voertuig onder de bewaking stond van zijn bestuurder W.F., een persoon in dienst van de verzekerde G. & M.. Ook H & L Services sluit zich daarbij aan. Generali meent aldus aan te tonen dat het schadegeval met toepassing van artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden van de dekking is uitgesloten.

Volgens G. & M. en Vanbreda was er van gelegenheidsaanstelling van vorkheftruckbestuurder W.F. door G. & M. geen sprake en bleef deze bestuurder onder het aanstellingsverband met H & L Services, die betrokkene weliswaar als uitzendkracht huurde van H & L People.

Het hof maakt een onderscheid tussen het aanstellings-/gelegenheidsaanstellingsverband, met name de feitelijke mogelijkheid van de aansteller/gelegenheidsaansteller om gezag en toezicht uit te oefenen op de aangestelde, enerzijds en de bewaking van het aanrijdende voertuig zoals bedoeld in artikel 13 A van de algemene polisvoorwaarden, anderzijds. Het gegeven dat W.F. het aanrijdende voertuig bestuurde, laat niet toe zonder meer te besluiten dat het voertuig in kwestie onder de bewaking stond van de aansteller/gelegenheidsaansteller van W.F. Deze bewaking is geen noodzakelijk gevolg van het aanstellings-/gelegenheidsaanstellingsverband. Het is een kwestie die een beoordeling in feite vereist.

Het staat vast dat ECS de vorkheftruck huurde van eigenaar C. Dat voertuig werd op het ogenblik van de schadeverwekkende aanrijding bestuurd door W.F.

Deze feiten tonen aan dat W.F., hetzij als aangestelde van H & L Services, hetzij als gelegenheidsaangestelde van G. & M., gebruik maakte van een door ECS gehuurde vorkheftruck. Aldus komt vast te staan dat ECS dat voertuig minstens heeft laten gebruiken door G. & M. en/of door H & L Services.

Het geraakt door Generali echter niet bewezen dat ECS de bewaking van de vorkheftruck afstond of overdroeg aan G. & M.. Bovendien doet het louter gebruik van de vorkheftruck door W.F., zelfs in de aanname dat G. & M. zijn gelegenheidsaansteller was, niet noodzakelijk besluiten dat deze laatste ook de bewaker van het voertuig was. Het gebruik van een goed en de bewaking ervan zijn van elkaar te onderscheiden in die zin dat de bewaking de mogelijkheid van controle, leiding en toezicht inhoudt, wat voor louter gebruik niet is vereist. Het louter laten gebruiken van een goed door een ander impliceert nog niet noodzakelijk dat de bewaking over dat goed zou zijn afgestaan of overgedragen. Het blijft dan ook onbewezen dat ECS de bewaking over de vorkheftruck in kwestie zou hebben afgestaan of overgedragen aan iemand anders.

Generali bewijst niet op afdoende wijze dat de schade aan het verzekerde goed werd veroorzaakt door de aanraking door een voertuig dat onder de bewaking stond van de verzekerde G. & M. of van een persoon die bij de verzekerde inwoonde of in haar dienst stond.

5.14. Het hof besluit, zoals de eerste rechter, dat Generali gehouden is de verzekeringswaarborg te verstrekken aan haar verzekerde naar aanleiding van het schadegeval van 18 september 2006.

(...)

De oorspronkelijke eis van G. & M. en van Generali tegen H & L Services en tegen Baloise

5.16. Deze eis, die werd gesteund op artikel 1384, derde lid van het Burgerlijk Wetboek, werd in het bestreden vonnis ongegrond verklaard. De eerste rechter oordeelde, zoals voormeld, dat de vorkheftruckbestuurder W.F. op het ogenblik van het schadegeval onder feitelijk gezag en toezicht stond van een aangestelde van G. & M. zelf en niet van H & L Services.

G. & M. betwist deze beslissing en vordert opnieuw de veroordeling van H & L Services en van haar verzekeraar Baloise tot haar schadeloosstelling. G. & M. voert aan dat zij met H & L Services een aannemingsovereenkomst had gesloten en dat vorkheftruckbestuurder W.F. op het ogenblik dat hij het schadegeval veroorzaakte, onder gezag en toezicht stond van H & L Services.

Volgens H & L Services en haar verzekeraar Baloise stond W.F., een uitzendkracht die haar ter beschikking werd gesteld door H & L People en die zij op haar beurt ter beschikking stelde van G. & M., op het ogenblik van het schadegeval van 18 september 2006 onder gezag, leiding en toezicht van de aangestelden van G. & M.. Zij betwisten derhalve gehouden te zijn op grond van artikel 1384, derde lid van het Burgerlijk Wetboek.

5.17. H & L Services en Baloise betwisten niet dat eerstgenoemde op grond van haar rechtsband met W.F. in beginsel de macht of de mogelijkheid had gezag en toezicht uit te oefenen op laatstgenoemde. Zoals reeds aangehaald, voeren zij echter aan dat het daadwerkelijk gezag en toezicht op het werk van W.F. op het tijdstip van het ongeval, ingevolge de uitvoering van de overeenkomst van terbeschikkingstelling van arbeidskrachten tussen H & L Services en G. & M., werd uitgeoefend door G. & M.. Deze feitelijke toestand doet volgens H & L Services en Baloise besluiten tot de aansprakelijkheid van G. & M. zelf als gelegenheidsaansteller voor de schade die door de fout van gelegenheidsaangestelde W.F. werd veroorzaakt.

H & L Services en Baloise roepen derhalve feitelijke omstandigheden in die, volgens hen, moeten doen besluiten tot de bevrijding van H & L Services van de objectieve kwalitatieve aansprakelijkheid die op haar rust ingevolge artikel 1384, derde lid van het Burgerlijk Wetboek. Daaruit volgt dat H & L Services en Baloise met toepassing van artikel 1315, tweede lid van het Burgerlijk Wetboek de bewijslast dragen van hun beweringen.

H & L Services en Baloise steunen hun bewijsvoering op de volgende verklaringen:

– van W.F. aan de politie op 18 september 2006:

“(...) Ik reed met de vorklift in opdracht en volgde het bevel van V.W. op gezien hij een vast contract voor mij had voorzien. Of beter de baas van Full Terminals (...)” (klaarblijkelijk bedoelend: Fold Terminals, d.i. de loods waarin G. & M. haar activiteiten ontplooiden. De “baas van Full Terminals” was niet W.V., zaakvoerder van H & Services, zodat aan te nemen is dat W.F. sprak over P.N., magazijnoverste van G. & M.);

– van W.F. en V.F. van 2 februari 2010: *“(...) Het was dhr. H., magazijnoverste bij G. & M., die het werk organiseerde, controleerde dat we op tijd waren, de uren controleerde en het werk verdeelde; ook het overwerk werd door hem georganiseerd;”*

– van P.H. van 9 februari 2010:

“(...) Vermits ik goede contacten had met de zaakvoerder van H & L, heb ik hem gevraagd om personeel te selecteren voor dit specifieke werk; De eerste dagen van de opstart – maanden voor het ongeval – is de zaakvoerder van H & L samen met een personeelslid komen zien hoe de werkzaamheden moesten verlopen zodat hij wist welk specifiek personeel hij moest sturen; Daarna heeft hij op mijn verzoek telkens personeel gestuurd dat ik op dat moment nodig had; Op de werkplaats zelf stuurde ik het werk dan en gaf opdrachten welke activiteiten door wie moest worden uitgevoerd; Ook stond ik in voor het opvolgen van de uren; Ik gaf ook opdrachten wie de clarcks moest bedienen; (...)”

– van C.P. van 6 februari 2010:

“(...) Ik was aangeworven als arbeider. Die dag liep ik een halve dag mee met P.H. om mij in te werken. P.H. was de magazijnoverste bij G. & M.. Ik kon vaststellen dat hij het werk aanstuurde in het magazijn en instructies gaf aan de arbeiders welk werk dat ze moesten aanvoeren. (...)”

G. & M. en Generali werpen tegen dat aan deze verklaringen geen geloofwaardigheid toekomt en dat de eerste rechter er ten onrechte rekening mee heeft gehouden. Zij voeren aan dat deze verklaringen werden afgelegd ten overstaan van een inspecteur/privédetective in dienst van Baloise, die de pen hield, dat de betrokkenen ondertussen door G. & M. werden ontslagen of de dienst hadden verlaten en dat de verklaringen werden afgelegd bijna 4 jaar na het schadegeval. Ten aanzien van dit verweer bieden H & L en Baloise aan, zo dat nodig is om aan hun bewijslast te voldoen, de door voormelde getuigen verklaarde feiten te bewijzen met alle middelen van recht, inbegrepen het getuigenbewijs.

Ermee rekening houdend dat deze verklaringen nog worden aangevuld met de hierna vermelde gegevens, komt het hof tot het besluit dat de bezwaren die Generali en G. & M. tegen

deze verklaringen aanvoeren, niet van aard zijn om aan hun geloofwaardigheid te twijfelen, laat staan deze te verwerpen.

Er ligt geen geschrift voor van de overeenkomst die werd gesloten tussen G. & M. en H & L Services.

Het blijkt dat H & L Services, voorafgaand aan de mondelinge overeenkomst die vervolgens met G. & M. werd gesloten, op 15 augustus 2006 een offerte overmaakte.

Zij bood haar diensten aan om ofwel: “(...) een wel omschreven job uit te voeren met een op voorhand afgesproken behandelingsprijs”, ofwel om: “(...) een deel van de organisatie en sturing van de werkzaamheden onder onze verantwoordelijkheid” op zich te nemen in welk geval er zou worden gewerkt in regie. In dezelfde offerte werd enerzijds aangeboden: “Gezien het hier om een niet alledaags magazijnwerk gaat heb ik besloten zelf de opstart te leiden om ervoor te zorgen dat ongelukken en schade tot een absoluut minimum herleid kon worden (...)” en anderzijds: “gezien de veelzijdigheid van het werk is permanentie van een verantwoordelijke op de werkvloer toch een must, in die zin zal er werk moeten gemaakt worden om iemand vrij te maken of om iemand aan te werven die daar ook constant aanwezig kan zijn (...)”.

Het is niet betwist dat betrokken partijen alleszins niet overeenkwamen in de zin van de eerste optie van de offerte van H & L Services.

Niettegenstaande deze offerte vermeldt te zijn verzonden op 15 augustus 2006, werden er door H & L Services reeds prestaties geleverd vanaf 9 augustus 2006.

Uit de facturen van H & L Services aan G. & M. blijkt dat W.V., zaakvoerder van H & L Services enkel bij de start van de activiteiten op 9, 10, 11 en 14 augustus 2006 aanwezig was in het magazijn van G. & M.. Na 14 augustus 2006 tot op het ogenblik van het schadegeval was er geen leidinggevend personeel van H & L Services meer aanwezig. Vanaf dan werden de arbeiders van H & L Services enkel nog aangestuurd en gecontroleerd door de magazijnoverste van G. & M., met name P.H.

De facturen vermelden als prestaties: “operationele ondersteuning opstart magazijnactiviteiten” en houden enkel de aanrekening in van uurlonen van de ter beschikking gestelde arbeiders, behoudens de prestaties van W.V. bij aanvang van de werkzaamheden.

Geen van deze facturen werd door G. & M. geprotesteerd.

Het rollend materieel (de vorkheftrucks) waarmee de arbeiders van H & L Services hun opdrachten uitvoerden, behoorden H & L Services niet toe en werden ook niet door haar ter beschikking van G. & M. gesteld.

Het hof besluit uit al deze gegevens, zoals de eerste rechter, dat de zaakvoerder van H & L Services wel bij aanvang van de werkzaamheden zijn personeel heeft bijgestaan om hen de specificiteit van de opdracht eigen te maken en klaarbij-

kelijk ook om zelf kennis te nemen van deze specificiteit, om dan op 15 augustus 2006 een offerte te kunnen doen aan G. & M., maar dat vanaf 16 augustus 2006 tot op het tijdstip van het schadegeval het feitelijk gezag en het toezicht op de arbeiders van H & L Services in het magazijn van G. & M. werd uitgeoefend door de aangestelde magazijnoverste van G. & M., met name P.H.

Het hof sluit zich aan bij de beoordeling van de eerste rechter, te weten dat W.F., die het schadegeval veroorzaakte, onder feitelijk gezag en toezicht stond van een aangestelde van G. & M. en deze derhalve te aanzien is als de gelegheidsaansteller van W.F.

De eisen die door G. & M. en Generali op grond van artikel 1384, derde lid van het Burgerlijk Wetboek zijn ingesteld tegen H & L Services werden in eerste aanleg terecht ongegrond verklaard.

(...)

De omvang van de schade onder de dekking van de Generali-polis

(...)

5.21. Afrekening

• aanvankelijk geraamde materiële schade:	618.096,02 EUR
• verbeterde raming schade aan de vloer: 90.000 EUR - 36.720 EUR	-53.280 EUR
• verschil:	<u>564.816,02 EUR</u>
• vergoeding rijplaten:	3.181,76 EUR
• som:	<u>567.997,78 EUR</u>
• verbeterde raming schade aan het dak: 115.209 EUR - 50.665,87 EUR =	-64.543.13 EUR
• verschil:	<u>503.454,65 EUR</u>
• vergoeding voor de schade aan de vorkheftruck:	84.584,76 EUR
• verschil: (hoofdsom, exclusief btw)	<u>418.869,89 EUR</u>
• vergoeding voor onbruikbaarheid van de loods:	27.560 EUR
• som:	<u>446.429,89 EUR</u>
• vrijstelling:	5.000 EUR
• verschil en saldo in hoofdsom: (hoofdsom, exclusief de btw op de som van 418.869,89 EUR)	<u>441.429,89 EUR</u>

De opeisbaarheid van de verzekeringvergoeding

5.22. Generali merkt op dat haar verzekeringsovereenkomst met G. & M. een wedersamenstellingsclausule bevat. Zij verwijst naar artikel 25.b.2 en artikel 25.b.4 van de algemene polisvoorwaarden.

Krachtens artikel 25.b.2 van de algemene polisvoorwaarden wordt, bij gebreke van wederopbouw en wedersamenstelling van de beschadigde verzekerde goederen, de vastgestelde schadevergoeding slechts betaald naar rato van 60% van het bedrag, verkregen overeenkomstig de artikelen 23 en 24.

In het geval van gedeeltelijke wederopbouw of wedersamenstelling van de beschadigde verzekerde goederen wordt de schadevergoeding, voor wat de wederopgebouwde of wedersamen gestelde delen van deze goederen betreft, volledig uitgekeerd en wordt wat de niet-wederopgebouwde of niet-wedersamen gestelde goederen betreft de voormelde 60%-regel toegepast (art. 25.b.4).

G. & M. heeft deze stellingname niet betwist.

Volgens Generali ging G. & M. nog niet over tot de herstelling van de beschadigde vloer van het verzekerde goed.

G. & M. beweert niet dat zij deze herstelling reeds heeft uitgevoerd, laat staan dat zij het bewijs zou leveren van de herstelling van het vloeroppervlak.

Het hof oordeelt, zoals door Generali gevorderd, dat tot bewijs van effectieve herstelling van het vloeroppervlak, hoogstens 60% van de hiervoor door de gerechtsdeskundige in aanmerking genomen kosten van 36.720 EUR, of $36.720 \text{ EUR} \times 60\% = 22.032 \text{ EUR}$ thans betaalbaar is.

Aldus is thans in het geheel 441.429,89 EUR – 14.688 EUR = 426.741,89 EUR (hoofdsom, exclusief de btw op de som van 404.581,89 EUR) opeisbaar met voorbehoud voor de resterende 40% van de herstelling van het vloeroppervlak in het geval van effectieve herstelling ten belope van 14.688 EUR, exclusief btw.

De interesten op de verzekeringvergoeding

5.23. G. & M. houdt voor dat de vergoedingen die haar toekomen op grond van de verzekeringsovereenkomst met Generali moeten worden vermeerderd met vergoedende interesten vanaf 18 september 2006, dag van het schadegeval.

Zoals door G. & M. gevorderd, werden in het bestreden vonnis op de voorlopig toegekende vergoedende interesten toegekend vanaf 18 september 2006.

Generali werpt daarentegen op dat de vordering van G. & M. van contractuele aard is en er slechts interesten verschuldigd zijn met toepassing van de bedingen van de verzekeringsovereenkomst. Zij wijst erop dat de schadevergoeding krachtens artikel 25.a.1 van de algemene polisvoorwaarden slechts betaalbaar is binnen 30 dagen na de datum van het afsluiten van de expertise, of bij ontstentenis daarvan, na de datum waarop het bedrag van de schade is bepaald. Volgens Generali gelden de data van neerlegging ter griffie van de verslagen van gerechtsdeskundige W. De Clerck (31 december 2009 en 15 november 2013) als de data van het afsluiten van de expertise.

G. & M. heeft hier tegen geen specifiek verweer voorgedragen.

G. & M. en Generali hebben in artikel 37 van de algemene voorwaarden van hun verzekeringsovereenkomst de wijze

bedongen waarop de omvang van de schade in het geval van een verzekerd schadegeval moest worden geraamd.

De in artikel 37 van de algemene polisvoorwaarden bedongen werkwijze werd door partijen evenwel niet gevolgd. In de plaats van ieder een expert aan te stellen met het oog op een minnelijke expertise, is er door G. & M. gedagvaard in kort geding. De gerechtelijke expertise die daaruit is voortgekomen en die nog een verlengstuk kreeg door het aanvullende deskundigenonderzoek, bevolen bij tussenvonnis van de bodemrechter van 24 april 2012, werd door beide partijen gevolgd zonder enig voorbehoud m.b.t. de gevolgen van die werkwijze op de opeisbaarheid van de verzekeringvergoedingen. Daaruit leidt het hof af dat partijen de gerechtelijke expertise van deskundige De Clerck beschouwen als de expertise bedoeld in artikel 25.a.1 van de algemene polisvoorwaarden.

Generali werd door G. & M. in gebreke gesteld door middel van de dagvaarding van 19 juli 2007.

Generali was echter slechts in gebreke te betalen na het verstrijken van de termijn van 30 dagen na het beëindigen van de expertise De Clerck.

Generali is dan ook moratoire interesten verschuldigd naar rato van de wettelijke rentevoet: – op de som van 323.752,26 EUR vanaf 30 januari 2010; – op de som van 102.989,63 EUR vanaf 15 december 2013;

tot op de dag van de betaling van 16 juli 2013 door storting door Generali in de Deposito- en Consignatiekas van de som van 461.040,41 EUR.

De proceskosten

(...)

6. Beslissing

Het hof beslist bij arrest op tegenspraak.

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken.

Het hof verleent akte aan advocaat J.B., handelend in zijn hoedanigheid van curator over het faillissement van de NV G. & M., van de voortzetting van het geding.

Het hof beveelt de samenvoeging van de hogere beroepen ingeschreven onder rolno's. 2012/AR/1463 en 2012/AR/1813.

Het hof verklaart het hoger beroep van de NV Generali Belgium inzake 2012/AR/1463 toelaatbaar en gedeeltelijk gegrond.

Het hof verklaart het hoger beroep van Mr. J.B., handelend als curator over het faillissement van de NV G. & M., toelaatbaar doch ongegrond.

Het hof verklaart de ondergeschikte incidentele beroepen van de CVBA Haven & Logistieke Services en van de NV Vanbreda Risk & Benefits toelaatbaar doch ongegrond.

Het hof *hervormt* het bestreden vonnis in zoverre de veroordeling van de NV Generali Belgium tot betaling aan de NV G. & M. werd uitgesproken.

Opnieuw rechtdoende over de oorspronkelijke en thans in hoger beroep uitgebreide eis van de NV G. & M., thans failliet ingevolge het vonnis van de rechtbank van koophandel te Antwerpen van 28 augustus 2014, verklaart het hof deze eis slechts in volgende mate gegrond.

Het hof zegt voor recht dat de NV Generali Belgium met betrekking tot het voormelde schadegeval van 18 september 2006 gehouden is tot het verstrekken van de verzekeringswaarborg van haar polis nr. GB043725 ten belope van een hoofdsom van 441.429,89 EUR (exclusief btw op de som van 418.869,89 EUR), waarvan thans 426.741,89 EUR (hoofdsom, exclusief btw op 404.581,89 EUR), opeisbaar,

met voorbehoud voor een bijkomende som van 14.688 EUR (exclusief btw), vermeerderd met de verwijlinteressen naar rato van de wettelijke rentevoet op de som van 323.752,26 EUR vanaf 30 januari 2010 en op de som van 102.989,63 EUR vanaf 15 december 2013 tot op de dag van de betaling.

Het hof verklaart de eis van de NV G. & M., thans voortgezet door de curator over haar faillissement, tot veroordeling van de NV Generali Belgium tot de betaling aan haar, thans aan de failliete boedel, van de voormelde verzekeringspenningen ongegrond.

Het hof zegt voor recht dat de door de NV Generali Belgium op 16 juli 2014 in de Deposito- en Consignatiekas gestorte som van 461.040,41 EUR moet worden vrijgegeven aan de NV Generali Belgium.

Het hof wijst het meer en anders gevorderde af.

(...)