

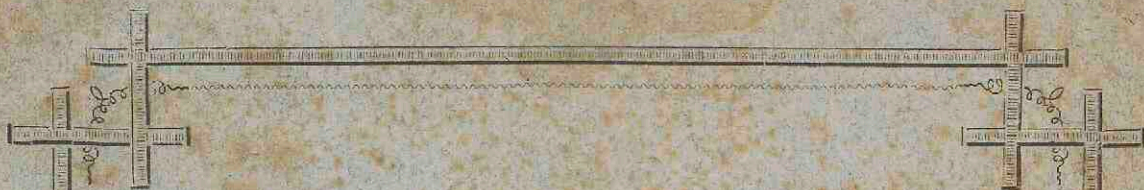


Brandverzekering ten behoeve van den hypothekairen schuldeischer

<https://hdl.handle.net/1874/238619>

A^o 192

Geerd 12/192



H. P. VAN HEIJST

BRANDVERZEKERING

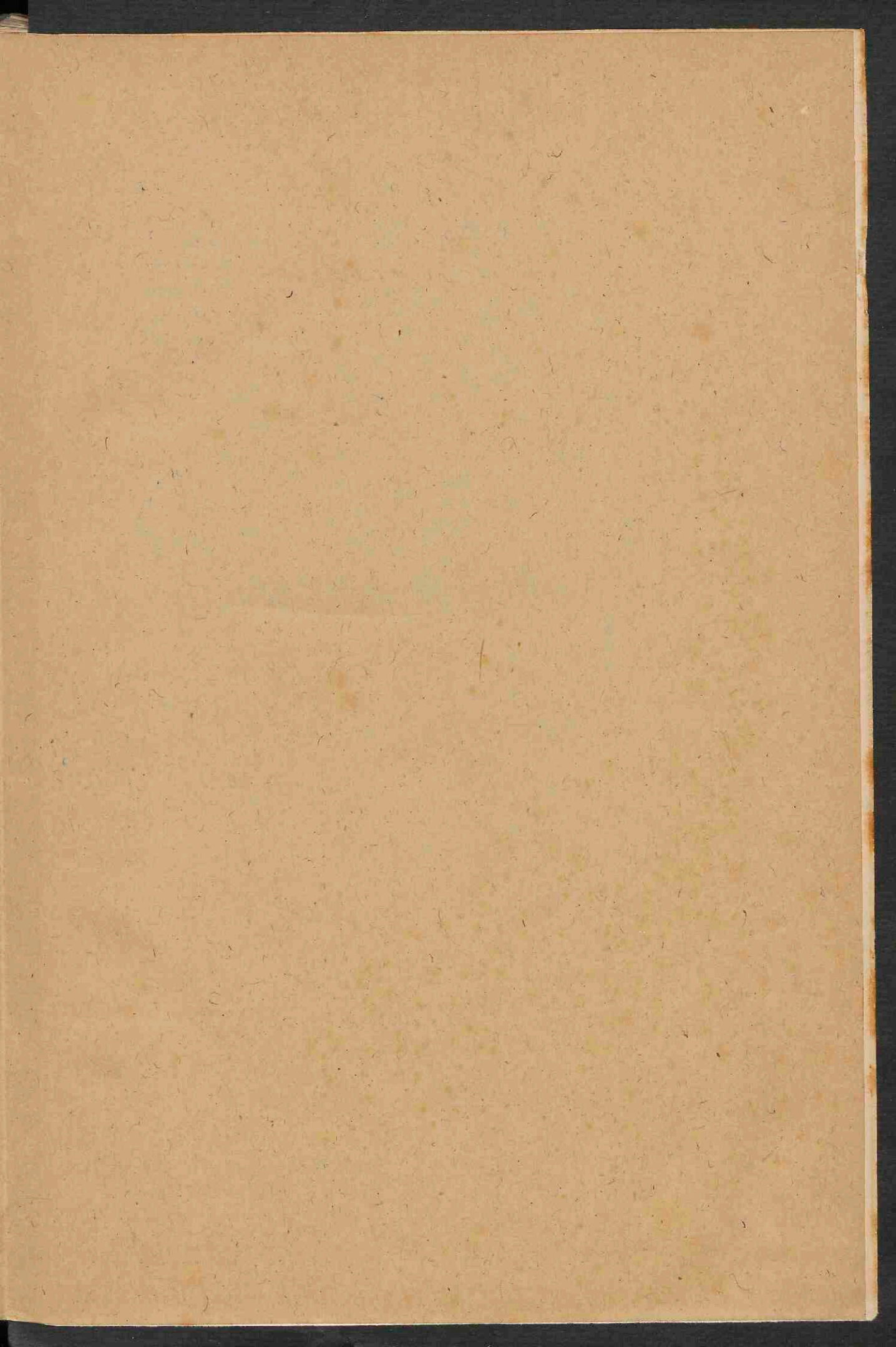
TEN BEHOEVE VAN DEN

HYPOTHEKAIREN SCHULDEISCHER



u.

A. qu.
192



BRANDVERZEKERING

TEN BEHOEVE VAN

DEN HYPOTHEKAIREN SCHULDEISCHER

A. 40 142

BRANDVERZEKERING

TEN BEHOEVE VAN

DEN HYPOTHEKAIREN SCHULDEISCHER

PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD VAN

Doctor in de Rechtswetenschap

AAN DE RIJKS-UNIVERSITEIT TE UTRECHT

NA MACHTIGING VAN DEN RECTOR-MAGNIFICUS

D^r. J. A. C. OUDEMANS

Hoogleraar in de Faculteit der Wis- en Natuurkunde

EN MET TOESTEMMING VAN DEN SENAAAT DER UNIVERSITEIT

TEGEN DE BEDENKINGEN VAN DE FACULTEIT DER RECHTSGELEERDHEID

TE VERDEDIGEN

op Maandag den 12^{den} Mei 1890 des namiddags te 3^{1/2} ure

DOOR

HENDRIK PAULUS VAN HEIJST

geboren te Barneveld



UTRECHT

A. J. VAN HUFFEL

1890



AAN MIJNE MOEDER

EN AAN

DE NAGEDACHTENIS VAN MIJNEN VADER

Bij het verlaten der Universiteit is het mij eene aangename taak, U, Hooggeleerden der Juridische Faculteit, mijn oprechten dank te brengen voor het onderwijs, dat ik van U mocht genieten.

Een bijzonder woord van dank aan U, Hooggeleerde MOLENGRAAFF, Hooggeachte Promotor. De buitengewone welwillendheid, waarmede Gij tijd noch moeite ontzien hebt, om mij bij de samenstelling van dit proefschrift te steunen, zal ik steeds blijven waardeeren. Ook ben ik U zeer erkentelijk voor de practische lessen en wenken, die Gij mij, als Eere-Voorzitter van «ANTONIUS MATTHAEUS», op de nuttige bijeenkomsten van dat gezelschap zoo vaak hebt gegeven.

Dit laatste geldt in niet mindere mate U, Hooggeleerde HAMAKER en DE GEER.

Het verheugt mij, dat het einde mijner Academische studien den vertrouwelyken omgang met velen van U, mijne vrienden en kennissen, niet plotseling zal afbreken. Het ga u allen steeds wel.

UTRECHT, Mei 1890.

INHOUD

	Bladz
INLEIDING	1
HOOFDSTUK I.	
Art. 297 W. v. K.	3
HOOFDSTUK II.	
Verzekering van het hypothekair belang of van de hypothekaire schuldvordering.	33
BILLAGEN	
STELLINGEN	69
	79

INLEIDING.

Ieder hypothekair schuldeischer is blootgesteld aan het gevaar, dat de voor zijne schuldvordering verbonden gebouwen door brand worden vernietigd, en dat daarmede de door hem bedongen zekerheid voor de richtige terugbetaling van hoofdsom en rente grootendeels verdwijnt.

De wijze nu, waarop hij zich, althans hier te lande, tegen dat gevaar pleegt te dekken, maakt het onderwerp van het 1^{ste} Hoofdstuk van ons proefschrift uit.

In de practijk pleegt hij namelijk te volstaan, met ter gelegenheid van de geldleening het beding te maken van art. 297 W. v. K., krachtens welk beding de assurantiepenningen, die aan den schuldenaar op grond van diens verzekering verschuldigd zijn, niet aan hem, maar aan den hypotheekhouder zullen worden uitgekeerd, opdat deze daarin een tijdelijk onderpand van zijne vordering vinde.

Wij stellen ons voor, in de eerste plaats aan te toonen, hoe alleszins onvoldoende echter de toepassing van dat beding voor de practijk moet genoemd worden, hoe weinig de hypotheekhouder daardoor tegen de verliezen, die

hij door brand kan lijden, is beveiligd, om vervolgens na te gaan, of, en in hoeverre het mogelijk is, door wijziging of aanvulling van art. 297 W. v. K., dit beding beter aan de bedoeling te doen beantwoorden.

Ten slotte zullen wij den aard van dit beding bespreken, benevens enkele andere rechtsvragen, die uit art. 297 W. v. K. voortvloeien.

In ons 2^{de} Hoofdstuk zal dan de wijze behandeld worden, waarop de hypotheekhouder zich meer afdoende waarborgen tegen het gevaar van brand kan verschaffen. Deze bestaat in het verzekeren van zijn belang als hypotheekhouder, hetzij onafhankelijk van, hetzij in aansluiting aan de verzekering van den schuldenaar.

Allereerst zal ons daarbij de vraag bezighouden, of eene dergelijke verzekering rechtens geoorloofd is, en als wij daarop toestemmend hebben geantwoord, de vraag — welke de eischen zijn voor eene dusdanige verzekering, wat er de gevolgen van zijn, tot welke practische bezwaren zij aanleiding kan geven, en hoe deze het best kunnen worden opgeheven.

Eene bespreking van de voorwaarden, waarop eene hypotheekverzekering in den bedoelden zin, voor zooverre zij hier te lande voorkomt, gewoonlijk gesloten wordt, zal dit Hoofdstuk besluiten.

HOOFDSTUK I.

Art. 297 W. v. K.

Art. 297 is eene nieuwe niet in den C. d. C. voorkomende bepaling van ons W. v. K., waardoor een einde werd gemaakt aan den alouden strijd, onder de heerschappij van het Fransche recht gestreden, of nam. in geval van brandschade aan een verhypothekeerd perceel overgekomen, de assurantiepenningen ook bij voorrang verbonden waren voor de voldoening der hypothekaire inschuld.

Maar voorzeker was zich de wetgever van 1838 niet bewust, hoe weinig die nieuwe bepaling aan de belangen der hypothekaire geldschietters tegemoet kwam, ja op hoe geheel onvoldoende wijze deze daarin trachtte te voorzien.

«Indien», aldus luidt art. 297, «bij eene onderzetting, tusschen den schuldenaar en zijnen schuldeischer is bedongen, dat, ingeval van schade aan het verzekerde of te verzekeren bezwaarde perceel overgekomen, de assurantiepenningen tot het beloop der inschuld en der verschuldigde renten in de plaats van de onderzetting zullen treden, is de verzekerde, aan wien dat beding is

betcekend, verplicht, de verschuldigde schadevergoeding met den hypothekairen schuldeischer te verrekenen».

Bestond er onder vigueur van den C. d. C. verschil over de vraag, of de hypothekaire creditcur voor de voldoening zijner vordering niet van rechtswege bevoorrecht was op de assurantiepenningen van het verbrande onderpand, of m. a. w. de bekende regel «pretium succedit in locum rei» ook hier geene toepassing moest vinden ¹⁾ — de Regeering gaf in hare Memorie van Toelichting op dit artikel, van 23 Maart 1835, als hare meening in deze te kennen: dat de assurantiepenningen nooit *jure* aan den schuldeischer kunnen overgaan, maar dat men moest toelaten, dat *bij beding* de rechten van den verzekerden schuldenaar aan den hypotheekhouder worden overgedragen, een *beding*, dat door de beteekening ook tegenover den verzekeraar zou werken ²⁾.

En in dien zin werd beslist.

Bij aandachtige beschouwing moet het intusschen al dadelijk in het oog springen, hoe weinig de toepassing van de door de Regeering voorgestelde en tot wet verheven bepaling tegen den trouweloozen of insolventen schuldenaar vermag, hoe volkomen ongenoegzaam in het algemeen dit beding voor de practijk mag genoemd worden.

Wat toch zegt ons artikel? Dat de verzekeraar verplicht is de *verschuldigde* schadevergoeding met den hypothekairen schuldeischer te verrekenen, indien hem het be-

¹⁾ Cf. TROPLONG: Des privilèges et hypothèques n°. 890; PARDESSUS: Cours de droit commercial n°. 594; ALAUZET: Traité général des assurances I n°. 145; QUÉNAULT: Traité des assurances terrestres n°. 309; BOUDOUSQUÉ: Traité de l'assurance contre l'incendie n°. 317 vlg. e. a.

²⁾ Cf. VOORDUIN op art. 297 W. v. K.

ding is beteekend. Het is duidelijk; *conditio sine qua non* voor zijne verplichting en voor het recht van den hypotheekhouder is, dat er inderdaad door hem iets aan den verzekerde, in casu den hypothekairen debiteur verschuldigd is, dat deze werkelijk recht heeft, de schadevergoeding te eischen, die nu overeenkomstig het beding aan den hypotheekhouder moet uitgekeerd worden.

Evenwel houde men hierbij nog in het oog het vereischte bij art. 298 W. v. K. gesteld, dat de hypotheekhouder, ook indien de brand niet had plaats gegrepen, batig moest kunnen worden gerangschikt, immers de verzekering is een indemniteitscontract en mag ook den hypotheekhouder geen voordeel opleveren ¹⁾.

Maar wat in de vele gevallen, dat de verzekerde dat recht mist, wanneer hij door eigen schuld alle aanspraak op tegemoetkoming in de geleden schade verbeurd heeft, art. 294 K., wanneer hij de vastgestelde premie weigerde te betalen, en de verzekering op dien grond werd geroljeerd, of wel aan andere polisvoorwaarden niet voldeed, door b.v. niet tijdig kennis te geven van het plaats grijpen van het sinister, van de verandering der bestemming van het verzekerde gebouw of van de belendende perceelen (art. 293 K.), wanneer hij zijn eigendom verkocht, terwijl de koper de verzekering niet voortzette, wanneer «last not least» het geheele verzekeringscontract wordt nietig verklaard b.v. op grond van verzwijging, hetzij te goeder hetzij te kwader trouw, art. 351 K.

¹⁾ In de *Rechtsg. Adv.* III pag. 167 wordt de bepaling van art. 298 m. i. ten onrechte in verband gebracht met het faillissement, wordt het ten onrechte voorgesteld, alsof deze met het oog op faillissement geschreven zoude zijn. „Batig gerangschikt” heeft, dunkt mij, hier geene andere beteekenis dan die, waarin het voorkomt in art. 1257 vlg. B. W.

In al die gevallen kan niet alleen hij niet, maar niemand bij voorkomenden brand eenige rechten doen gelden tegen den verzekeraar, evenmin dus de hypotheekhouder, wien in al die gevallen zijn beding, waardoor hij zich tegen elk gevaar veilig waande, niets baat; zijn onderpand is verworst, en hij moet nu maar zien, hoe hij de opgeschoten penningen van den bedriegelijken of insolventen schuldenaar terugbekomt.

Doch er is meer. Niet alleen in die gevallen, waarin van den verzekeraar niets gevorderd kan worden, omdat hij eenvoudig niets verschuldigd is, wordt het beding van art. 297 K. geheel illusoir gemaakt; zelfs wanneer hij wel tot schadevergoeding verplicht is, zelfs dan is de hypotheekhouder met dit beding niet altijd zeker, dat deze aan hém zal worden uitgekeerd.

Een voorbeeld moge dit ophelderen. A. heeft tot waarborg voor de richtige terugbetaling eener aan B. geleende geldsom eene hypothekaire inschrijving op diens huis tot het beloop zijner vordering, terwijl het beding van art. 297 K. in de hypotheekakte is opgenomen en aan den verzekeraar beteekend. Nadat B. zijn huis heeft verkocht aan C., en deze de door B. aangegane verzekering eenigen tijd te zijnen eigen behoefte heeft voortgezet overeenkomstig art. 263 K., brandt het gebouw tot den grond toe af. De hypotheekhouder eischt nu van den verzekeraar de assurantiepenningen. Neen, antwoordt deze, niet aan u ben ik die schuldig, maar aan C., met u behoefde ik alleen te verrekenen, indien ik ze nog aan B. schuldig was, maar met B. heb ik niets meer te maken, C. is het thans met wien ik een contract heb gesloten, hij betaalde mij de premie, en hij verkreeg daardoor recht op de contra-praestatie, waaromtrent mij niet opnieuw is beteekend en ook niet kon beteekend worden, dat ik daartoe jegens u

verplicht was. De verzekeraar m. a. w. zal den eisch van A. afwijzen met de bewering, dat het beding van art. 297 K. is een zuiver personeel beding, gemaakt tusschen den hypothekairen schuldeischer en schuldenaar, en berustend op het persoonlijk recht van laatstgenoemde tegen hem den verzekeraar, maar dat daarom, omdat het werd vastgeknoopt aan eene verbintenis onder hypothekair verband, toch nimmer deel kon krijgen in het zakelijke karakter der hypotheek, nimmer kon werken tegen den derden koper van het bezwaarde perceel ¹⁾.

Heeft het beding van art. 297 K. ook kracht tegen den derden koper van het onroerende goed?

Ziedaar wel de gewichtigste rechtsvraag, waartoe ons artikel aanleiding heeft gegeven en die, zoo zij in ontkenningen zin moet worden beantwoord, dit, zooals het nu gesteld is, voor goed moet veroordeelen.

Immers indien in het gegeven geval de assurantiepenningen terecht aan C. zouden worden uitgekeerd, en deze — krachtens het contract van verzekering niet tot wederopbouw van het verbrande verplicht — die tot andere doeleinden aanwendt, dan zal weliswaar A. den grond, waarop mede de hypotheek rust, bij executie kunnen doen verkoopen, maar de opbrengst zal veelal zijne inschuld niet dekken; hij zal dus zijn schuldenaar voor het tekortkomende moeten aanspreken, maar dan ook moeten toezien, dat diens activa ponspondsgewijze onder hem en zijne medeschuldeischers worden verdeeld, waardoor hij maar al te vaak bedrogen zal uitkomen.

Dit moge men nu hard vinden voor den hypotheekhouder, die waarschijnlijk zonder zakelijke zekerheid geen geld zou hebben geleend, en die thans tengevolge van eene

¹⁾ Cf. DIEPHUIS: Het N. B. R. VII pag. 501.

gebeurtenis, van zijn wil geheel onafhankelijk, de door hem bedongen waarborgen ziet verloren gaan, het komt mij voor, dat eene andere beslissing zou strijden zoowel met de woorden als met den geest van de wet.

Toch is de meening voorgestaan, als zoude door art. 297 K. bedoeld worden, dat bij zoodanig beding de assurantiepenningen in de plaats van de hypotheek treden en dat het derhalve, als reël recht, en als een accessoir van de hypotheek, evenals deze zelve, volgens art. 1209 B. W. kan ingeroepen worden, in welke handen het goed zich bevindt, indien de derde bezitter door inschrijving in de registers er kennis van kon dragen ¹⁾.

Maar alleen op volkomen miskennis van den èn uit de Memorie van Toelichting èn uit de beraadslagingen in de Staten-Generaal zoo duidelijk gebleken wil van den wetgever kan eene dergelijke meening berusten.

Gaan wij toch na, wat VOORDUIN ons over de behandeling van het artikel in de Tweede Kamer mededeelt, dan vinden wij, dat twee afdelingen het daarvoor hielden, dat de verzekerde som, in geval van brand van een gehypothekeerd gebouw, *ipso jure* het onderpand behoorde te vervangen; het beginsel, dat de verzekerde som bij eigendomsovergang komt ten voordeele van den nieuwen eigenaar, zoodra de schade of bate van het goed hem aangaat, achtte men ook op hypotheek toepasselijk.

Het gevoelen der Regeering was echter in lijnrechten strijd met die opvatting, die dan ook nadrukkelijk door haar werd bestreden met de bewering: dat naar goede rechtsbeginselen zonder *bepaalde beding* tusschen den schuldenaar en den schuldeischer de verzekering niet aan

¹⁾ Opmerkingen en Mededeelingen betr. het Ned. R. 2e reeks 3e dl. pag. 197.

laatstgemelde kon overgaan, omdat de verzekering een *personeel contract is, hetwelk niet op de zaak kleeft* ¹⁾.

Beter had, gelijk HOLTJUS opmerkt ²⁾, de Regeering kunnen antwoorden, dat de vergelijking met eigendoms-overgang, art. 263 K., daarom niet opgaat, omdat tengevolge daarvan de verzekerde zijn belang in de zaak verliest en dus niet verzekerd kan blijven, terwijl daarentegen hij, die zijn goed verpandt, eigenaar blijft, en bij het behoud geïnteresseerd, zoodat men in dat geval de verzekering niet mede kon laten overgaan. Die redeneering keert zich niet gelijk de thans door haar gebezigde evenzeer tegen art. 263 K., heeft niet gelijk deze het nimum probans tegen zich.

Hoe dit zij, de Regeering gaf in antwoord op de gemaakte bedenkingen te kennen, niet, dat alleen krachtens een bepaald beding de assurantiepenningen behoorden *te treden in de plaats van het onderpand*, maar dat slechts krachtens een dergelijk beding tusschen schuldenaar en schuldeischer *de verzekering van eerstgemelde op laatstgemelde zou kunnen overgaan*, iets geheel anders. En de aldus toegelichte bepaling werd wet.

Hoewel de bedoeling van de Regeering niet twijfelachtig is, drukte zij die niet zeer juist uit. De *verzekering* toch gaat niet over op den hypotheekhouder, in dier voege, dat nu hij de verzekerde wordt. Neen, de schuldenaar blijft de verzekerde, alleen het recht, dat deze krachtens die verzekering op de assurantiepenningen heeft, zal thans ten gevolge van een bepaald beding, het beding van art. 297 K., door den hypotheekhouder worden uitgeoefend. Houdt echter dat recht voor den schuldenaar op te bestaan, doordat zijne verzekering ophield, deze overgving

¹⁾ Cf. VOORDUIN IX pag. 274.

²⁾ HOLTJUS: Voorlezingen uitg. DE GEER III pag. 375.

op den kooper, dan kan het ook niet meer door den hypotheekhouder worden uitgeoefend.

Ik herhaal dus, alleen met volkomen miskenning van de bedoeling des wetgevers is het mogelijk, aan art. 297 eene beteekenis te geven, die zoozeer zou strijden met de belangen van derden.

Maar ook de woorden van ons artikel wettigen geenszins eene dergelijke opvatting. Wanneer wij daar toch lezen: «indien is bedongen» m. a. w. overeengekomen, wanneer wij voorts letten op de plaatsing van het artikel in den titel van de overeenkomst van verzekering, dan schijnt ook dit er veelmeer op te wijzen, dat wij hier te doen hebben met eene persoonlijke overeenkomst tusschen schuldeischer en schuldenaar, waarop de algemeene regel, neergelegd in art. 1376 B. W., dat overeenkomsten alleen van kracht zijn tusschen de handelende partijen en aan derden niet ten nadeele kunnen verstrekken, toepasselijk is.

Nu werpe men mij niet tegen, dat de bedingen, genoemd in artt. 1223, 1230 en 1254 B. W. — alle ook overeenkomsten tusschen schuldeischer en schuldenaar — *communis consensu* ook tegen derden werken, indien zij volgens art. 1231 5° B. W. in de openbare registers zijn ingeschreven, want zoo ooit, dan is ook hier het «*omnis comparatio claudicat*» van toepassing.

Immers bij het beding van art. 1230 B. W., dat zeer veel gelijk op dat van art. 297 K. — alleen is daar van eene negatieve, hier van eene deels positieve verplichting sprake — zegt de wet nog uitdrukkelijk, dat het, mits ingeschreven, ook tegen den huurder van kracht is; maar daaruit, dat de wetgever in art. 1231, 5° B. W. de inschrijving in de openbare registers gelastte van dit beding en van die van artt. 1223 en 1254 B. W., en bepaaldelijk alleen van deze, daaruit mag men met grond

afleiden, dat de wetgever alleen aan deze eene meer uitgebreide werking heeft willen toekennen. Hoewel bij overeenkomst gevestigd, maken zij door die inschrijving een bestanddeel uit van de hypotheek, wijzigen het zakelijk recht en bepalen dit nader ¹⁾.

Gehcel anders het beding van art. 297 K. Van eene inschrijving daarvan in de registers wordt nergens geroept ²⁾, ja, wat meer is, de hypotheekbewaarder zou niet zonder grond kunnen weigeren daartoe over te gaan, daar de wet er hem niet toe verplicht en hij het onwenschelijk kan achten, zijne registers ten koste van de duidelijkheid volbeschreven te zien met allerlei mogelijke of onmogelijke bedingen, die partijen in hunne overeenkomsten gelieven op te nemen. Maar hoe kan men dan ooit «naar goede rechtsbeginselen» aan een beding werking verleenen tegen derden, indien dezen niet eens in staat waren dit te kennen, evenmin dus, om de daaruit voor hen voortspruitende nadeelen door doeltreffende maatregelen af te wenden?

Doch al is de hypotheekbewaarder niet onwillig, dan nog ware er eene uitdrukkelijke wetsbepaling noodig, om aan die inschrijving een dergelijk verstrekkend gevolg toe te kennen ³⁾. Helder wordt dit in het licht gesteld door Prof. DIEPHUIS, waar hij zegt: «dat derden iets weten of uit de openbare registers kunnen weten, is niet voldoende om het ook voor hen verbindende te doen zijn; en overeenkomsten, die slechts van kracht zijn tusschen

¹⁾ Cf. DIEPHUIS N. B. R. VII pag. 474.

²⁾ Dat bij art. 1231, 5° B. W. art. 297 K. eenvoudig vergeten zou zijn, werd terecht als een gratuite, door niets gestaafde stelling gebrandmerkt. Cf. Opm. en Meded., t. a. p. en N. B. XI, pag. 491.

³⁾ Cf. TOULLIER XX n°. 20: Une première observation, qui domine toute la matière des privilèges et des hypothèques, c'est que, toute préférence réclamée par un créancier a besoin d'être fondée sur un texte précis de la loi . . . la voie d'analogie n'est point admise en cette matière.

de partijen, zullen niet ook voor en tegen derden werken, doordien men ze bekend of kenbaar maakt; zij hebben die meer algemeene werking ten gevolge der openbaarmaking alleen dan, wanneer de wet hieraan dat gevolg verbindt» ¹⁾. Is dit zoo, de hypotheekbewaarder zal slechts een reden te meer hebben, eene inschrijving te weigeren, die voor derden, te wier behoefte zij juist heet te geschieden, toch geen belang heeft.

Den 24^{sten} Januari 1856 werd de gestelde vraag voor het eerst aan het oordeel van den rechter onderworpen. Het was de Arrondissements-rechtbank te Appingadam, die toen geroepen was, in deze hare meening te doen kennen. Op grond, dat het beding van art. 297 K. de assurantiepenningen in geval van brandschade doet treden in de plaats van het verbonden goed, en dit reeds daarom een reëel recht bevat, maar ook op grond, dat de derde kooper was de rechtverkrijgende van den hypothekairen schuldenaar en als zoodanig niet meer rechten kon uitoefenen dan deze zelf, verklaarde zij het beding ook van kracht tegen den derden bezitter van het onroerende goed ²⁾.

De onjuistheid van hetgeen in de eerste overweging wordt gezegd, werd reeds boven door ons aangetoond, en wat de tweede aangaat, hierop zullen wij straks gelegenheid hebben, terug te komen.

Het vonnis werd vernietigd bij een arrest van het Provinciaal Gerechtshof te Groningen van 24 Juni 1856 ³⁾, en de cassatie hiertegen verworpen bij een arrest van den Hoogen Raad van 7 Mei 1858 ⁴⁾.

¹⁾ DIEPHUIS t. a. p. Cf. Rechtsg. Adv. VI pag. 197.

²⁾ De overwegingen in jure van dit vonnis zijn medegedeeld in de N. B. XI pag. 486.

³⁾ W. v. h. R. n°. 1792.

⁴⁾ W. v. h. R. n°. 1956, waar ook de beide memories van cassatie

De Hooge Raad overwoog: «dat het bij art. 297 K. omschreven beding slechts is eene personele overeenkomst tusschen den schuldenaar en den schuldeischer; dat het uit zijnen aard niet uitmaakt een integreerend deel van de hypotheek en evenmin als zoodanig door de wet is beschouwd; dat het eenige doel van het artikel is de toekenning aan den hypothekairen schuldeischer eener rechtstreeksche vordering tegen den verzekeraar en dat bij gevolg het beding niet overgaat op den kooper, en de verzekering niet kan worden beschouwd als een accessoir der hypotheek».

En hiermede kan men de vraag voor goed beslist achten, want al hebben de arresten van den II. R. hier te lande niet, gelijk elders, bindende kracht voor het vervolg, indirect is dat wel degelijk het geval, daar de lagere gerechten, vreezende, anders hunne uitspraken te zien vernietigen, zich naar de zienswijze van ons hoogste rechtscollege zullen schikken. En dit klemt te meer, waar de meening van den H. R., gelijk in het onderhavige geval, door bijna alle rechtsgeleerden wordt onderschreven, en enkel op zeer zwakke, door ons reeds bestreden, gronden werd aangevallen ¹⁾.

Toch moet de gegeven beslissing den oppervlakkigen beschouwer in hare gevolgen vreemd toeschijnen.

Hoe nu, zal hij vragen, de hypotheek blijft als zakelijk recht niettegenstaande de eigendomsoverdracht op het goed rusten, en de verzekering gaat over op den nieuwen verkrijger krachtens art. 263 K. — moet nu het beding bij de hypotheek en het beding bij de verzekering niet

zijn te vinden, terwijl in de Ned. Rechtspr. dl. LIX ook de conclusie van den Advokaat Generaal is opgenomen.

¹⁾ Opm. en Meded. t. a. p.

mede overgaan, is dit bestemd tengevolge van de overdracht opeens te verdwijnen? —

Hoe verleidelijk eene dergelijke redeneering ook moge schijnen, zij mag allermint juist genoemd worden.

Dat de hypotheek niettegenstaande den eigendomsovergang op het goed blijft kleven, is zeer zeker waar, en logisch mag het ook heeten, dat dit zakelijk recht met al wat er toe behoort, zooals het reilt en zeilt, blijft voortbestaan. Maar men moet niet uit het oog verliezen, dat alleen die bedingen met de hypotheek kunnen overgaan, die inderdaad daartoe behooren, die inderdaad vormen een accessoir van de hypotheek. En nu maakt, wij zagen het reeds boven, en ook de Hooge Raad besliste aldus, het beding omtrent de assurantiepenningen geen deel uit van het zakelijk recht van hypotheek, gelijk de drie in het B. W. genoemde bedingen en het kan dus ook niet mede overgaan.

En evenzoo is het gesteld met het beding bij de verzekering. Deze gaat over op den kooper krachtens art. 263 K. en moet nu, zou men zeggen, wel met alle lusten en lasten overgaan.

Volkomen juist, maar het beding in geschil is noch een lust noch een last, maakt m. a. w. weer geen integreerend deel uit van de overeenkomst van verzekering. Wat toch is verzekering? Eene overeenkomst, waarbij de verzekeraar zich verbindt, den verzekerde tegen genot van eene bepaalde premie voor schade door een bepaald gevaar een zekere vergoeding te zullen geven. *Die premie, dat gevaar, die vergoeding* zijn essentialia van de overeenkomst van verzekering en moeten dus met deze mede overgaan. Geheel anders de bepaling, dat, hetgeen de verzekeraar krachtens de op die en die voorwaarden, op die en die bedingen aangegane verzekering

aan dien verzekerde mocht blijken schuldig te zijn, niet aan hem, maar aan een derde zal worden uitgekeerd. Dat is een nevenbepaling, die veelal eerst gemaakt zal worden, als de eigenlijke verzekering reeds lang is tot stand gekomen, en die wel naar aanleiding daarvan gemaakt wordt, maar daarom het wezen der overeenkomst niet raakt, veel minder vermag te wijzigen. Bovendien waar een recht zijn reden van bestaan verliest, daar kan een beding omtrent zoodanig recht geene gevolgen meer uitoefenen ¹⁾.

Doch al ware dit alles niet zoo, dan nog komt het mij voor, dat men, om het voortbestaan van dat beding te rechtvaardigen, nooit een beroep kan doen op de bepaling van art. 263 K.

Die geheele bepaling schijnt mij toe geschreven te zijn om den koper te gerieven; de eigenaar heeft tengevolge van de eigendomsoverdracht zijn belang in de zaak verloren, kan dus niet verzekerd blijven. Maar logisch en eenvoudig zou het nu zijn, dat de verzekering in een dergelijk geval ophield te bestaan. Neen, de wetgever wilde den koper de moeite van zich dadelijk te moeten gaan verzekeren besparen, vreesde misschien ook, dat dit in de eerste vreugde over een voordecligen koop allicht zou vergeten worden, en bepaalde dus, dat de oude verzekering te zijnen voordeele zou stand houden.

In art. 30 van het ontwerp van 1825 stond: «elle (l'assurance) *passé* au nouveau propriétaire» ²⁾, doch dit werd veranderd in: «*loopt ten voordeele*». Ook dit wijst er dus op, dat de wetgever bepaaldelijk bedoelde, de belangen van den koper door het doen voortduren

¹⁾ Zie pag. 9.

²⁾ Cf. VOORDUIN IX, pag. 207.

der verzekering te bevorderen. Maar hoe loopt deze nu ooit te zijnen voordeele, als hij de premie moet betalen, en ten slotte moct toezien, dat tengevolge van het door zijn voorganger gemaakte beding de contrapraestatie, de verzekeringssom hem ontgaat. Het zal integendeel op zijn nadeel uitloopen.

En waar nu de wetgever door de bepaling van art. 263 K. blijkbaar op zijn voordeel bedacht was, maar zelfs hierin zoo angstvallig te werk ging, dat hij hem dit in geen geval wilde opdringen, maar hem vrijlaten, dit al of niet te aanvaarden — men zie toch art. 263 al. 2 — hoe kan daar ooit diezelfde wetgever bedoeld hebben, hem door diezelfde bepaling in eene zoo ongunstige positie te plaatsen?

Ware dit het gevolg van art. 263 al. 1, geen kooper zou een oogenblik aarzelen, gebruik te maken van de bevoegdheid, hem bij al. 2 onbeperkt gegeven, en de verzekering opzeggen, ten einde op voor hem gunstiger voorwaarden eene nieuwe overeenkomst aan te gaan.

Of — en hiermede komen wij tot eene nieuwe vraag — kan hij ook dat niet? Moet, waar de Hooge Raad constant besliste, dat hetgeen omtrent eene zaak wordt overeengekomen niet alleen de contracteerende partijen bindt, maar ook hunne rechtverkrijgenden, in den zin van opvolgers *titulo singulari* in de zaak ¹⁾ — moet dit ook hier niet gelden?

De schuldenaar heeft zich jegens den hypotheekhouder verbonden, zijn eigendom, zoolang de hypotheek erop rust, steeds verzekerd te zullen houden en wel onder de bepaling van art. 297 K.

¹⁾ Men vindt de arresten van den H. R. op dit stuk volledig vermeld in de diss. van Mr. BEEKHUIS: „Het beding in zeker perceel een bepaald bedrijf niet uit te oefenen”, Leiden 1884.

Gaat nu deze verplichting, aangegaan met betrekking tot eene zaak, niet even goed over op den nieuwen eigenaar van het bezwaarde perceel, als die, waarbij de koper van een stuk land zich verbonden heeft, om dit b.v. binnen zekeren tijd met huizen te bebouwen ¹⁾, of de koper van een huis, om daarin een bepaald bedrijf niet uit te oefenen ²⁾.

De Rechtbank te Appingadam schijnt het te veronderstellen ³⁾, maar m. i. zeer ten onrechte.

De beteekenis toch der bedoelde arresten van den H. R. komt helder uit in deze overweging ⁴⁾: «dat wel niet elke persoonlijke verbintenis van den voorganger in den eigendom van eenig bijzonder stuk goed op den verkrijger onder bijzonderen titel overgaat, doch dat dit moet geacht worden wel het geval te zijn, waar die, met den eigenaar als zoodanig gesloten, betreft de zaak, in den eigendom waarvan de nieuwe verkrijger is opgevolgd.»

Maar nu is het immers duidelijk, dat deze verbintenis, om het verbonden eigendom steeds verzekerd te houden, niet werd aangegaan door den eigenaar als zoodanig, maar door den schuldenaar eener geldschuld, die, ten einde zijn schuldeischer nog meerdere zekerheid te verschaffen, eene persoonlijke verplichting op zich nam, niet in zijne hoedanigheid van eigenaar maar in die van schuldenaar.

En evenzoo is het duidelijk, dat die verbintenis niet betref de zaak, in den eigendom waarvan de nieuwe verkrijger is opgevolgd, maar dat zij betref de bestaande schuld.

¹⁾ H. R. 24 April 1884 W. 5031.

²⁾ H. R. 28 Januari 1841 W. 157.

³⁾ Zie pag. 12.

⁴⁾ H. R. 26 November 1880 W. 4584.

In de hierboven aangehaalde arresten was de bedoeling van den verkooper van het land, daaraan eene bepaalde bestemming te geven, en die van den verkooper van het huis, het genot daarvan voor den kooper en elken opvolgenden eigenaar te beperken, en alleen op voorwaarde van niet in strijd met die bedoeling te zullen handelen werd de kooper eigenaar. Die verbintenis betrof dus de zaak bij uitnemendheid.

Geheel anders hier. De schuldenaar wilde geenszins, toen hij op zich nam, het bezwaarde perceel verzekerd te houden, hierdoor zijn eigendom met eene assurantiepremie bezwaren en in zooverre den volkomen eigendom voor zich en zijne opvolgers beperken, wilde geenszins eene verbintenis vestigen, inhacrent aan de zaak, maar slechts eene persoonlijke verplichting op zich nemen. Hij leende geld onder de voorwaarde en onder de ontbindende voorwaarde, dat hij het onderpand zou verzekeren. Vreemd is hij het onderpand en vervalt dientengevolge de verzekering, het eenig gevolg zal zijn, dat de schuld dadelijk opeischbaar wordt, nooit kan men den kooper verplichten, de persoonlijke verbintenis van zijnen voorganger over te nemen; analogie met de besproken jurisprudentie bestaat niet. —

Ik geloof, thans voldoende te hebben aangetoond, hoe afkeurenswaardig de bepaling van art. 297 K. mag heeten, hoe slecht onze wetgever daardoor de belangen der hypothekaire schuldeischers zeer ten nadeele van het grondcrediet heeft behartigd.

Gaan wij thans na, in hoeverre misschien aan de bijgebrachte grieven tegemoet gekomen kan worden, of deze zoo mogelijk zouden kunnen worden opgeheven.

Ook hier zijn, waar eenmaal de kwaal was onderkend, tal van geneesmiddelen daartegen aan de hand gedaan.

Het meest afdoende middel ware ongetwijfeld, wijziging van de wet, die tot zoo gegronde bezwaren aanleiding gaf. Inderdaad is deze voorgesteld door de Staatcommissie «voor de herziening der wetgeving op de eigendomsoverdracht van onroerende goederen, het hypotheekstelsel en het notariaat», benoemd bij K. B. van den 9^{den} Februari 1869 ¹⁾.

Deze formuleerde eene nieuwe bepaling, waarin aan het beding van art. 297 K. — want ook zij meende, dat het van zuiver persoonlijken aard is — mits in de hypotheekakte opgenomen en ingeschreven in de openbare registers, kracht werd toegekend tegen ieder, die daarna de bezwaarde zaak zou verkrijgen, met betrekking tot de verzekering door hem gesloten of op zijnen naam ingeboekt, terwijl zij aan art. 297 wilde toegevoegd zien, dat de verzekeraar op straffe van vergoeding van kosten, schaden, en interessen gehouden zou zijn, bij het vervallen der verzekering vóór den daarbij bepaalden termijn, daarvan onmiddellijk aan den hypothekairen schuldeischer bij aangeekenden brief kennis te geven.

Verder te gaan, en te bepalen, dat de verzekering niet mag geroyceerd worden buiten toestemming van den schuldeischer, achtte zij strijdig met de rechten en usantiën der verzekeringsmaatschappijen.

Voorzeker zoude men deze voorstellen, waren zij wet geworden, geenszins als eene groote verbetering hebben kunnen toejuichen.

Immers er wordt niet voorzien in het geval, dat de verzekerde door eigen schuld alle recht op schadevergoeding mist en met hem de hypotheekhouder; evenmin in dat,

¹⁾ Zie het „Verslag” dier Commissie in 1870 te 's Grav. bij gebr. BELINFANTE verschenen, pag. 42, 72, 138 en 180.

waarin het geheele verzekeringscontract ab initio inde blijkt nietig te zijn b.v. op grond van verzwijging, en waarin het nevenbeding omtrent de verrekening met den hypothekairen schuldeischer niet kan stand houden en werking uitoefenen, maar noodwendig met de hoofdverbintenis moet te niet gaan. Vreemd mag het ook genoemd worden, dat bij dit stelsel de koper de premie zou moeten betalen van eene verzekering, die feitelijk strekt ten behoeve van den verkooper ¹⁾.

¹⁾ Nadat wij het eerste hoofdstuk reeds hadden voltooid, kwamen ons een stukje over ons onderwerp van Prof. Mr. T. M. C. AssER onder de oogen, verschenen in het Mag. v. Handelsrecht 2e dl. 1890 pag. 55, waarin het onjuiste en onvolledige van de voorstellen der Staatscommissie nader wordt aangedrongen. Prof. AssER wijst er terecht op, dat de Staatscommissie door te spreken van dengene, die daarna de bezwaarde zaak *verkrijgt*, het geval over het hoofd ziet, dat de bezwaarde zaak wel is verkocht, maar nog niet geleverd, in welken tusschentijd zij reeds voor rekening van den koper is, deze belang bij haar behoud, en dus recht op de assurantiepenningen heeft, en wel in weerwil van het beding van art. 297 K. dat volgens het voorstel der Staatscommissie alleen zal werken tegen dengene die de zaak heeft *verbregeu*.

Ook acht Z. H. G. het woord *ingeboekt* met het oop op de bepaling van art. 263 K., die de verzekering ten voordeele van den nieuwen koper of eigenaar doet doorloopen zonder overdracht en dus ook zonder inboeking, niet gelukkig gekozen.

Ten slotte betoogt Z. H. G. het onaannoemlijke van het voorstel met het oog op de rechten van de verzekeraars, wien het verplichtingen oplegt, die zij niet kunnen nakomen. Immers in het geval van art. 293 K. zal den verzekeraar dikwijls het veranderen der bestemming, onbekend blijven. Blijkt dit nu na het sinister en tevens, dat de verzekering dientengevolge is vervallen, dan zal de assuradeur volgens de voorgestelde bepaling toch tot schadevergoeding aan den hypothekairen schuldeischer gehouden zijn, wat er ongetwijfeld toe moet leiden, dat hij zou weigeren, ooit eene verzekering onder dat beding aan te gaan. Ook zal het bewijs dat is kennis gegeven door den assuradeur niet gemakkelijik geleverd kunnen worden, daar het reçu van het postkantoor alleen bewijst, dat er een aangeteekenden brief is verzonden, maar geenszins den inhoud van dien brief.

Intusschen van wetswijziging kwam niets en er valt daarop tegenwoordig zeker minder dan ooit te hopen. Wij moeten dus trachten, langs anderen weg aan de geopenperde bezwaren tegemoet te komen.

Ook hier is ons reeds de weg gewezen. In de «Verzekeringsbode» van 29 Dec. 1888 raadt Prof. MOLENGRAAFF aan, op het voetspoor van hetgeen in Duitschland gebruikelijk is, van de verzekeringsmaatschappij te bedingen: 1°. dat zij, ook ingeval de verzekerde door eigen schuld alle aanspraak op de assurantiepenningen verbeurd heeft, deze toch tot het beloop der hypothekaire vordering aan den schuldeischer op diens verzoek zal uitkeeren; 2°. dat dat zij bij het eindigen der verzekering vóór den daarbij bepaalden tijd, daarvan binnen 30 dagen aan den hypothekairen schuldeischer zal kennis geven en hem in staat stellen, de verzekering onveranderd te zijnen behoeve voort te zetten. Ten slotte acht Z. H. G. het wenschelijk, dat de verplichtingen, die de verzekeraar tegenover den hypotheekhouder op zich neemt, niet enkel op de polis worden aangetoekend, maar dat deze in een afzonderlijk stuk nauwkeurig worden omschreven. De premie zoude door dit alles niet noemenswaardig verhoogd behoeven te worden.

Op het voetspoor, zeide ik, van hetgeen in Duitschland gebruikelijk is. Voor Duitschland nu, waar ook de staat als verzekeraar optreedt, moet men wel onderscheiden tusschen deze verzekering, die meestal dwangverzekering is, en die bij de particuliere maatschappijen. Die staatsinstellingen verbieden bijna zonder uitzondering, de assurantiepenningen anders dan tot den wederopbouw te besteden en waarborgen reeds daardoor in zekere mate het belang der hypothekaire geldschieters. En wanneer zij niet tot dat doel gebruikt kunnen worden, is het de

hypothechouder, die er in de eerste plaats mede wordt voldaan, zelfs indien de verzekerde door eigen schuld geen recht er op kan doen gelden. Slechts met toestemming van den hypothechouder worden zij aan den verzekerde zelf uitgekeerd, en men behoeft niet eens kennis te geven van het bestaan der hypothec, om zich al deze voordeelen te zien geworden. Anders de particuliere maatschappijen, zij eischen, zal de verzekering van den eigenaar den hypothechouder ten goede komen, dat hun behoorlijk van het bestaan der hypothecaire inschrijving worde kennis gegeven, en in dat geval verbinden zij zich, de assurantiepenningen slechts tot den wederopbouw te zullen uitkeeren, tenzij de hypothechouder er in toestemt, dat zij ook zonder dat worden uitbetaald. Wanneer de verzekerde door eigen schuld zijn recht op vergoeding verwerkt heeft, keeren deze maatschappijen toch uit aan den hypothechouder tot het beloop zijner vordering en tegen cessie van diens rechten, tenzij de verzekering tengevolge van wanbetaling der premie is geroyeerd. Maar dit geschiedt weer niet, dan nadat de hypothechouder door kennisgeving dier wanbetaling in de gelegenheid is gesteld, de verzekering te zijnen behoeve voort te zetten ¹⁾.

Tegen het beginsel, om de assurantiepenningen toch uit te betalen aan den hypothechouder niettegenstaande de schade aan de kwade trouw van den eigenaar is te wijten, en dat, gelijk wij zagen, door alle Deutsche maatschappijen wordt gevolgd, zijn echter reeds dadelijk bedenkingen gerezen. Hiertegen is nam. opgekomen Mr. G. BICKER CAARTEN ²⁾; hij acht het in strijd met het we-

¹⁾ Zie hierover het „Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht“ dl. VIII pag. 388.

²⁾ Verzekeringsbode van 5 Jan. 1889.

zen der verzekering en met de wet, en beroept zich voor zijne meening op artt. 254 en 294 (j^o. art. 276) W. v. K.

In antwoord hierop betoogde Prof. MOLENGRAAFF ¹⁾, dat artt. 276 en 294 W. v. K. hier van geene toepassing kunnen zijn, daar zij slechts geschreven werden, om te voorkomen, dat de verzekerde door roekeloosheid of brandstichting winst zou behalen, of althans geene schade lijden. En dit nu is hier volstrekt niet het geval, de hypotheekhouder gaat met de assurantiepenningen strijken, de verzekerde heeft dus geen profijt van zijn boos opzet.

Zal dit laatste echter waar zijn, dan behoort de verzekeraar, zoodra hij de verzekerde som uitkeert, gesubrogeerd te worden in de rechten van den hypotheekhouder jegens den schuldenaar overeenkomstig art. 1437, 1^o B. W. Immers indien door de uitkeering der assurantiepenningen de hypothekaire vordering te niet giug, dan zou de schuldenaar wel degelijk winst maken, want hij zou dan weliswaar zijn huis kwijt zijn, doch ook geene hypothekaire schuld meer te zijnen laste hebben. Maar de schuldenaar moet schuldenaar blijven en bovendien zijn eigendom kwijt zijn, eerst dan kan men zeggen, dat hij inderdaad geen baat vindt bij de uitkeering der assurantiepenningen niettegenstaande de brandstichting. Dat gevolg nu wordt verkregen door de subrogatie, waardoor de vordering blijft voortbestaan, thans ten behoeve van den verzekeraar.

Dat beding omtrent de uitkeering der assurantiepenningen niettegenstaande brandstichting, men lette hierop wel, is van geheel anderen aard dan het beding van art. 297 K., is volstrekt geene uitbreiding daarvan, want dat beding is uitteraard niet voor uitbreiding vatbaar, en

¹⁾ Verzekeringsbode van 12 Jan. 1889.

dit is, gelooven wij, niet genoegzaam in het oog gehouden in de polemieek hierover tusschen Prof. MOLENGRAAFF en Mr. BICKER CAARTEN in de Verzekeringsbode gevoerd.

Wij krijgen hier te doen met eene verzekering van het hypothekair belang, al is het slechts eene gedeeltelijke verzekering van dat belang, nam. slechts tegen het gevaar van brandstichting.

Art. 297 K. nu beoogt geheel iets anders ¹⁾, bevat slechts een beding omtrent de uitbetaling der assurantiepenningen, die aan den eigenaar verschuldigd zijn, van verzekering van de hypotheek is geen sprake. Vandaar ook bij deze de subrogatie, die, gelijk wij straks zullen zien, in elke dergelijke verzekering een gebiedende eisch is, wil niet een der verzekerden winst maken.

Kwalijk kan ik dan ook den Heer BICKER CAARTEN gelijk geven, waar hij in zijne repliek zijne stelling nader volhoudt met de bewering, dat de hypotheekhouder, die op grond van het beding van art. 297 K. van den assurateur de verzekeringssom bekomen wil, zijn recht ontleent niet aan zich zelf, maar aan den verzekerde, dat deze door zijne roekeloosheid daarop nooit eenige aanspraak had, ergo ook niet de hypotheekhouder ²⁾.

Ja, indien de hypotheekhouder na de brandstichting nog de assurantiepenningen vorderde op grond van art. 297 K., dan zou er weinig tegen deze redeneering zijn in te brengen. Maar niet op grond daarvan vordert hij ze, niet aan den verzekerde ontleent hij in casu zijn recht, hij ontleent dat aan de verbintenis van den verzekeraar, waarbij deze zich verbond, voor het geval dat de eigenaar door zijn misdrijf geene aanspraak op de assurantiepen-

¹⁾ Cf. pag. 29.

²⁾ Verzekeringsbode van 19 Jan. 1880.

ningen kon doen gelden, die toch tot het beloop der hypotheek aan den hypotheekhouder te zullen voldoen. Aan die verbintenis, die verzekering van de hypotheek, ontleent hij een *eigen* recht, het recht, om zelfstandig en onafhankelijk van zijn schuldenaar van den verzekeraar de nakoming zijner verplichtingen te eischen.

Al ware dit niet zoo, dan nog zou ik moeielijk met den Heer B. C. mede kunnen gaan, waar hij beweert ¹⁾, dat — indien men uitkeering van de assurantiepenningen niet-tegenstaande brandstichting geoorloofd moet achten, zoo slechts de verzekerde geen profijt van zijne boosheid heeft — dat men dan evenzeer bij eventueel faillissement van den brandstichter aan den curator het recht moet geven, deze te vorderen, wat toch niet aangaat.

Alsof in een dergelijk geval de brandstichter geen profijt zou hebben van de uitbetaling der assurantiepenningen, alsof hij niet juist daardoor hoogst waarschijnlijk in staat zal worden gesteld, zijn schuldeischers een aanneemelijk akkoord aan te bieden en daardoor de insolventverklaring met al den aanklove van dien te ontgaan.

Blijken dus de juridische bezwaren, door den Heer B. C. tegen het stelsel van Prof. M. aangevoerd, niet steekhoudend te zijn, daarom kan dit nog niet als een waar panacée begroet worden.

Ook hier immers blijft de mogelijkheid bestaan, dat de verzekering van den eigenaar blijkt nietig te zijn en de hypotheekhouder op dien grond niets krijgt. Want de verzekeraar heeft zich verbonden, hem toch te zullen uitkeeren, indien de eigenaar door eigen schuld alle aanspraak op de assurantiepenningen verwerkt heeft, maar in dit geval heeft de eigenaar nooit eenige aanspraak

¹⁾ Verzekeringsbode van 19 Jan. 1889.

daarop gehad (het verzekeringscontract was ab initio inde nietig), hij kon die dus ook niet door eigen schuld verwerken,

Ook hier blijft het bezwaar, dat het beding van art. 297 K. werking tegen derden mist.

Een eenvoudig en zeker middel om in dat gemis te voorzien zou zijn, in de hypotheekakte te bedingen, dat de schuld zonder opzegging of inverzuimstelling dadelijk opeischbaar zal zijn, zoodra het onderpand wordt vervreemd, maar tevens een zeer onbevredigend middel.

Immers iemand die geld leent op hypotheek en daarbij, gelijk in alle hypotheekakten wel zal geschieden, de zuivering uitsluit, ten einde eene ontijdige terugbetaling te voorkomen, doet dit niet om, zoodra de schuldenaar zijn goed verkoopt, het nu zelf zoo spoedig mogelijk terug te gaan eischen.

Mr. S. TJADEN BUSMANN geeft een ander middel aan de hand. Hij vraagt ¹⁾, of het beding bij de akte van geldschieting niet zoo zoude kunnen worden ingericht, dat de schuldenaar verplicht zal zijn, het goed op zijne kosten ten name van den schuldeischer tegen brandschade te doen verzekeren en steeds verzekerd te houden, maar meent, dat dit wellicht den toets der wet niet zoude kunnen doorstaan.

Juridische bezwaren bestaan hiertegen m. i. hogenaamd niet, de wet laat in art. 264 en vlg. W. v. K. uitdrukkelijk verzekering ten behoeve van een derde toe, een belangrijke uitzondering op den regel van art. 1351 B. W.

Maat wat heeft dit met de bepaling van art. 297 K. te maken, wat toch zou dit anders zijn, dan eene zelf-

¹⁾ N. B. XI pag. 502.

standige verzekering van het hypothekair belang, waarvan de premie wordt betaald door den schuldenaar?

Alleen eene dusdanige verzekering zou op afdoende wijze de belangen der hypothekaire geldschieters beschermen, alleen daardoor zouden de gecopperde bezwaren volledig kunnen worden uit den weg geruimd, want het schijnt ondoenlijk, daarvoor een ander middel te vinden. De wettelijke regeling in het buitenland omtrent de zaak getroffen kan toch al evenmin bevredigend genoemd worden. In Frankrijk is den 19^{den} Febr. 1889 eene wet gemaakt, krachtens welke de assurantiepenningen, na de vernietiging van het verbonden voorwerp aan den eigenaar verschuldigd, van rechtswege aan de hypothekaire of geprivilegieerde schuldeischers zullen ten goede komen, ook zonder beding en zonder beteekening, en eene dergelijke wet bestaat sinds 1851 voor België, sinds 1872 voor Pruisen, sinds 1887, voor Italië en ook voor enkele andere landen geldt hetzelfde, o. a. ook voor Spanje volgens het nieuwe Burgerlijk Wetboek ¹⁾. Maar ook hier blijft het bezwaar, dat de hypotheekhouder slechts de assurantiepenningen beurt, indien zij aan den eigenaar verschuldigd zijn, in volle kracht.

Over de verzekering van het hypothekair belang zullen wij in het tweede Hoofdstuk van ons proefschrift handelen; alvorens echter daartoe over te gaan, staan ons nog een paar vragen te bespreken, waartoe art. 297 K. aanleiding heeft gegeven.

In de eerste plaats, wat is de aard van het beding in dat artikel vermeld?

Verreweg de meeste schrijvers ²⁾ zien erin eene cessie,

1) Cf. *Annales de droit commercial*, Dec. 1889 pag. 244.

2) Cf. ASSER c. s. op art. 297 K.; KIST, *Beg. IV* pag. 99; VAN DEN

eene overdracht van zijne voorwaardelijke schuldvordering tegen den verzekeraar door den schuldenaar aan den hypotheekhouder gedaan. Wij zouden hier dus slechts hebben eene toepassing van den algemeenen regel van art. 668 B. W. op een bijzonder geval.

Ware dit zoo, met reden zou men kunnen vragen, waartoe dient dan de geheele bepaling van art. 297, op welken grond kan men den wetgever de onnauwkeurigheid ten laste leggen, van hier nog eens voor een bijzonder geval te voorzien, wat hij reeds in het algemeen had bepaald?

Maar bovendien, hadden wij hier aan eene overdracht te denken, dan zouden de assurantiepenningen, waarmee zij krachtens die overdracht aan den hypotheekhouder waren uitgekeerd, ook zijn wettig eigendom zijn, zoude hij daarmee zich zelf voor zijne vordering op zijn schuldenaar voldoening kunnen verschaffen. En dat gaat toch zeker niet op. In elke hypotheekakte zal immers wel bedongen zijn, dat de hoofdsom niet opeischbaar of aflosbaar zal zijn dan na eene opkondiging, eenigen tijd tevoren gedaan, of eerst op een bepaald tijdstip. Bestond hier overdracht, dan zou deze dus leiden tot gedwongen aflossing in strijd met de akte van geldleening.

Daar ook onze tegenstanders dit gevolg niet kunnen aanvaarden, zullen zij wellicht toegeven, dat de assurantiepenningen na den wederopbouw altijd weer aan den schuldenaar moeten worden ter hand gesteld, maar be-

BIESEN in Themis 1881 pag. 565; TADEN BUSMANN in N. B. XI pag. 489; DE PINTO, Handelsrecht II pag. 218; Rechtsg. Adv. III pag. 165; BICKER CAARTEN in de Verzekeringsbode van 5 Jan. 1889; DIEFFHUIS Handelsrecht III pag. 194; id. N. B. R. V n^o. 991; id. Systeem VII pag. 499. Anders: VAN KLEFFENS, diss. over de bedingen bij hypotheek. Gron. 1861 pag. 108; WATTEL in Themis 1882 pag. 180; MOLENGRAAFF in de Verzekeringsbode van 12 Jan. 1889.

weren, dat dit eenvoudig eene van de voorwaarden der cessie is. Doch daarmede gaat men m. i. te ver. Ja, wanneer men het beding van art. 297 K. wil noemen eene cessie met een bepaald doel, en met bepaalde, niet bij eene gewone cessie voorkomende voorwaarden, dan zou men dat kunnen doen. Maar dan meen ik het met evenveel, ja met meer recht te kunnen noemen eene volmacht met eene bepaalde voorwaarde, eene volmacht nam. die onherroepelijk is, eene procuratio in rem suam. De schuldenaar verleent den hypotheekhouder de macht, de assuratiepenningen te beuren en onder zich te houden, totdat het perceel hersteld is. Het nut zoowel van het eene als van het andere kan ik echter niet inzien.

Het lijdt dan ook m. i. geen twijfel, of de voorgestelde meening is onjuist. De schuldenaar blijft de verzekerde, blijft in beginsel gerechtigd tot het ontvangen der assuratiepenningen, alleen kan de verzekeraar tengevolge van het hem beteekend beding, ze niet meer deugdelijk aan hem uitkeeren, zonder zich zelf aan schade bloot te stellen. «Als bloot tijdelijk onderpand» heeft de hypotheekhouder ze ontvangen, de schuld werd er niet door afgelost en daarmede het recht van hypotheek niet opgeheven. Na den wederopbouw zullen zij weer aan den schuldenaar moeten worden ter hand gesteld, en in dat geval kan er ook van eene nieuwe akte van geldleening en eene nieuwe inschrijving ten hypotheekkantore geen sprake zijn ¹⁾. Evenmin als wij bij het beding van art. 1223 B. W. te denken hebben aan eene lastgeving of volmacht, evenmin hebben wij hier te doen met eene cessie of overdracht ²⁾.

¹⁾ Cf. WATTEL t. a. p.; anders v. D. BIESEN t. a. p.

²⁾ Waar de Hr. VAN KLEFFENS, diss. pag. 108, beweert, dat, bevatte het beding eene overdracht in den zin van art. 668 B. W., voorzeker weder eene nieuwe overdracht noodig zou wezen, om het recht op de

Ik geloof dus met den Hr. WATTEL ¹⁾ te moeten aannemen, «dat de schuldeischer slechts een geoorloofd beding maakt, waarvan de gevolgen op eene geheel bijzondere wijze tot een bijzonder, volkomen op zich zelf staand doel, door de wet worden geregeld.»

Is dit zoo, dan kan voor ons de vraag, of art. 297 K. mag aangevuld worden uit art. 668 B. W. of m. a. w. de beteekening aan den verzekeraar kan vervangen worden door eene onderhandsche aantekening op de polis, gelijk in de practijk pleegt te geschieden, geen moeielijkheid opleveren, dan is het duidelijk, dat wij daarop een be-
 slist ontkenkend antwoord moeten geven. De wetgever, die door de bepaling van art. 668 B. W. in het algemeen en door die van al. 2 in het bijzonder, zeer ten nadeele van de belangen van derden, afweek van het Fransche recht en van de overeenstemmende bepaling van het wetboek van 1830 ²⁾, heeft hier een meer open oog voor die belangen gehad, heeft — door in art. 297 bepaaldelijk eene beteekening te eischen, d. w. z. een authentiek stuk met eene zekere dagteekening tegen derden — daardoor belet, dat aan die belangen werd tekort gedaan. En indien niettemin de bedoelde aantekening op de polis mocht hebben plaats gehad, dan zal wel de verzekeraar daardoor verbonden zijn jegens den hypotheekhouder, maar tegen derden zal zij geen kracht hebben. Analogische uitbreiding van art. 297 uit eene bepaling,

assuraantepenningen weer tot den schuldenaar terug te doen keeren, indien de hypotheek vóór het voorvallen van brandschade mocht zijn te niet gegaan, daar vergeet hij, dat ware hier overdracht, deze in elk geval, evenals de pretensie zelve, slechts voorwaardelijk zou zijn, gedaan onder de voorwaarde, dat de hypotheek bij plaatsgrijpenden brand nog op het goed rustte.

¹⁾ Themis t. a. p.

²⁾ Cf. VOORDUIN III pag. 458 vlg.

die daarmede niets te maken heeft, is ongeoorloofd ¹⁾.

In de tweede plaats komt nog in aanmerking de vraag: wanneer moet het beding van art. 297 K. gemaakt worden, moet dat tegelijk met het verleenen der hypotheek of kan het ook later nog geschieden?

Vergelijken wij de woorden van artt. 1223, 1230 en 1254 B. W. met die van art. 297 K., dan zien wij, dat in de drie eerstgenoemde artikelen voor de daar vermelde bedingen steeds wordt vereischt, dat zij gemaakt zijn bij het vestigen, bedoeld is, het verleenen der hypotheek, dat zij dus in de hypotheekakte moeten zijn opgenomen, terwijl in art. 297 K. alleen wordt gesproken van «indien bij» m. a. w. naar aanleiding van eene onderzetting is bedongen.

Dit wijst er dus reeds op, dat de wetgever hier iets anders bedoelde. Wanneer wij echter letten op het verschil in aard tusschen de bedingen uit het B. W. en dat van art. 297 K., wanneer wij in aanmerking nemen, dat de eerste vormen een accessoir, een bestanddeel van het zakelijk recht van hypotheek, terwijl het laatste daarmede niets gemeen heeft, slechts is eene nadere overeenkomst tusschen schuldeischer en schuldenaar, gemaakt naar aanleiding van de onderzetting, dan wordt het ons duidelijk, dat de eerste, bestanddeelen van het recht, slechts gemaakt konden worden ter gelegenheid dat het recht zelf tot stand komt, zoodat zij dan ook tegelijk daarmede moeten worden ingeschreven in de openbare registers, art. 1231, 5^o B. W. Maar dan is, het evenzeer niet twijfel-

¹⁾ Zelfs zij, die meenen, dat die analogie wel bestaat, dat wij hier te denken hebben aan eene overdracht in den zin van art. 668 B. W., achten niet allen eene aanvulling uit dat artikel van de bepaling van art. 297 geoorloofd, zie o. a. DIEPHUIS Systeem VII pag. 500.

achtig, dat het beding van art. 297 K. ten allen tijde, zoolang de hypotheek op het goed rust, bij elke latere akte kan gemaakt worden. En dat niet alleen de eerste hypothekaire schuldeischer het voor zich kan maken, blijkt implicite uit de bepaling van art. 298 K.

Evenmin als het dadelijk bij het verlcenen der hypotheek gemaakt behoeft te worden, evenmin behoeft, nadat men hiertoe is overgegaan, het beding van art. 297 K. dadelijk aan den verzekeraar beteekend te worden. Dit kan geschieden, wanneer het den hypotheekhouder goeddunkt, zoolang slechts de assurantiepenningen niet door den verzekeraar zijn uitgekeerd.

Zelfs na de faillietverklaring van den schuldenaar kan geldig aan den verzekeraar beteekend worden, waardoor deze de verschuldigde schadevergoeding niet aan den curator zal mogen uitkeeren ¹⁾. Hiertegen bestaat geen bezwaar, de schuldenaar heeft vóór zijn faillissement een rechtsgeldig beding gemaakt en dit kan door het faillissement niet ophouden de gevolgen te hebben, die de wet eraan verbindt. Men houde intusschen in het oog, dat eerst door de beteekening de verzekeraar in de zaak betrokken wordt, dat deze eerst daardoor tegenover den hypotheekhouder verplicht wordt, zoodat het voor dezen wel zaak zal zijn, met die beteekening niet te talmen, daar hij, indien de verzekeraar wat vlug is geweest met de uitkeering der assurantiepenningen, zonder die beteekening alle aanspraken tegen hem mist. —

¹⁾ Cf. Rechtsg. Adv. III pag. 165.

HOOFDSTUK II.

Verzekering van het hypothekair belang of van de hypothekaire schuldvordering.

Is het ons in ons vorig hoofdstuk ondubbelzinnig gebleken, hoe onvoldoende de toepassing van het beding van art. 297 K. voor de practijk mag genoemd worden, dan is het zeker niet van belang ontbloot, thans te onderzoeken, of de hypothekaire geldschieters niet op eene andere wijze hunne belangen tegen de gevaren van brand ¹⁾

¹⁾ Tegen de gevaren van brand — deze verzekering dient toch wel onderscheiden te worden van die tegen de insolventie van den schuldenaar. Zoo bestaat b. v. te Parijs eene verzekeringsmaatschappij, die tegen betaling eener vaste premie aan de hypothekaire geldschieters de volledige teruggave hunner kapitalen op den vervaldag waarborgt en hun op dezelfde wijze de regelmatige betaling der interessen verzekert. Maar door het verlies of de vernietiging van het onroerend goed, waarop de hypotheek gevestigd is, tengevolge van welke oorzaak ook, is de maatschappij van hare verbintenis ontslagen; cf. Recht en Wet XXX pag. 259.

Eene dergelijke maatschappij is thans opgericht te 's Gravenhage onder Directie der HH. J. A. VAN LITH JZN. en M. HENRIQUEZ PIMENTEL. Deze soort van verzekering is van geheel anderen aard dan degene, die wij behandelen, heeft betrekking op een geheel ander risico, en valt dus buiten het onderwerp van dit proefschrift.

kunnen verzekeren, of hun niet een andere veel veiliger weg openstaat, die hun ook na de vernieling van hun onderpand de teruggave hunner kapitalen waarborgt.

Van een moeielijk probleem kan hier geen sprake zijn. De weg toch in deze te volgen, ligt voor de hand, en wordt inderdaad in de practijk bewandeld, al geschiedt dit, althans hier te lande, niet zoo veelvuldig als met het oog op de gewichtige belangen, die vaak op het spel staan, wel wenschelijk was.

Dien afdoenden waarborg nu, dat hij ook na de verwoesting van het bezwaarde perceel de opgeschoten penningen zal terugbekomen, en dien wij, hoe wij het ook wendden, tevergeefs in eene aansluiting aan de verzekering van den eigenaar zochten, dien verkrijgt de hypotheekhouder, wanneer hij zelfstandig en geheel onafhankelijk van zijn schuldenaar zijne hypothekaire schuldvordering, het belang, dat hij als hypotheekhouder bij het behoud van zijn onderpand heeft, verzekert.

Dan vervallen de opgesomde bezwaren, dan heeft hij met de verzekering van zijn schuldenaar niets te maken, dan is hij dus niet meer onderhevig aan al die gevaren, waaraan de kwade trouw of insolventie van zijn schuldenaar hem maar al te vaak zullen blootstellen; gevaren, die allcszins het nemen van meer doeltreffende maatregelen wettigen, en het getuigt dan ook met recht van een zeer oppervlakkig inzicht, als Mr. T. J. Noxon in zijn Academisch Proefschrift ¹⁾ zegt, dat het belang, dat men bij eene grootere gemakkelijkerheid van voldoening heeft, «oppervlakkig beschouwd» de eenige grond van eene hypotheekverzekering is.

¹⁾ „Het verzekerbaar belang van den crediteur in den zeehandel.”
Leiden 1872 pag. 20.

Dat eene dergelijke verzekering mogelijk is, kan nauwelijks worden betwijfeld.

Terecht toch werd het een «eewenoud geloof» genoemd ¹⁾, dat verzekering en belang onafscheidelijk bij elkander behooren. Zoodra er slechts een verzekeraar belang is, is eene verzekering mogelijk.

Ten einde te verklaren, wat wij onder dat «verzekeraar belang» te verstaan hebben, meenen wij niet beter te kunnen doen, dan de uitstekende definitie, daarvan door Mr. Noxon gegeven, hier over te nemen.

Genoemde schrijver ziet in het verzekeraar interest ²⁾: «het op geld waardebaar belang, dat iemand heeft bij het niet plaats grijpen van voor hem gevaarlijke gebeurtenissen.»

Dat de hypotheekhouder in hooge mate belang heeft bij het niet verbranden van zijn onderpand, daar de waarde zijner vordering daarvan dikwijls geheel afhankelijk is, dat zijn belang op geld waardebaar is, veelal gelijk aan de som, waarvoor hij, indien het sinister niet was voorgevallen, op de opbrengst van het verbonden voorwerp batig zou zijn gerangschikt; dat niettemin ook de eigenaar als zoodanig belang bij het bezwaarde goed behoudt, daar deszelfs vernietiging niet gelijk bij bodemerij ook de opheffing zijner schuld ten gevolge heeft, en wel een geldelijk belang ten beloope van de volle waarde; dat derhalve niet alleen de hypotheekhouder, maar ook de eigenaar, ieder op zich zelf, hun belang bij het verbonden perceel zelfstandig kunnen verzekeren, maar dat tevens beide verzekeringen naast elkaar reden en recht van bestaan hebben — wie zal het nog betwij-

¹⁾ Noxon t. a. p. pag. 1.

²⁾ Noxon t. a. p. pag. 4.

felen, als bovendien de wet in art. 268 K. leert, dat de verzekering tot voorwerp kan hebben, alle belang, hetwelk op geld waardeerbaar, aan gevaar onderhevig en bij de wet niet is uitgezonderd.

Niettemin zijn tegen een en ander zoowel hier te lande als elders bedenkingen gerezen, waarvan wij er enkele zullen aanstippen.

Men heeft toch de mogelijkheid van eene hypotheekverzekering bestreden, op grond, dat hypotheek als eene onlichamelijke zaak niet vatbaar zou zijn, om door een ramp getroffen te worden. De onjuistheid dier verouderde voorstelling, als zou in elke verzekering een lichamenlijk voorwerp, waaraan tastbare schade is toegebracht, een bepaald vereischte zijn, springt in het oog, en volgt zoozeer uit het door ons voorop gestelde beginsel, dat het belang het voorwerp der verzekering is, dat zij hier niet nader behoeft te worden aangedrongen. Met het verbranden van het huis immers gaat ook de hypotheek, voor zooverre zij daarop rustte, te niet en daarmee veelal voor een goed deel de verhaalbaarheid der schuldvordering, wordt deze althans veelal zeer onzeker, en dat nu is voor den schuldeischer een gevaar, waartegen hij zich als tegen elk ander door verzekering zal willen en kunnen dekken.

In een zeer breedvoerig betoog heeft ook ALAUZET ¹⁾ getracht, het ongeoorloofde der overeenkomst, die ons bezighoudt, aan te toonen.

Hij beroept er zich o. a. op, dat de hypotheekaire vordering niettegenstaande het verbranden van het onderpand in haar geheel blijft bestaan. Geeft nu het plaats grijpen van het sinister den hypotheekhouder recht, de verzekerde

¹⁾ ALAUZET t. a. p. n^o. 126.

som te beuren, dan zal hij allicht winst maken, daar de hypotheek onvoldoende kan zijn en de schuldenaar insolvent. ALAUZET verliest daarbij uit het oog, dat de verzekeraar nooit meer uit zal keeren dan de som, die op het onderpand verhaald kon worden, en dat wel geheel onafhankelijk van de solvabiliteit of insolvabiliteit van den schuldenaar, want gaat men ook daarop letten, dan zal eene hypotheekverzekering, gelijk ons aanstonds zal blijken, practisch nimmer bestaanbaar zijn.

Eene andere opmerking van ALAUZET is deze: Indien de verzekeraar op de hypotheek, zegt hij, den hypothekairen schuldeischer heeft voldaan, treedt hij in al diens rechten tegen den schuldenaar.

Bij het vast stellen der premie behoort dus ook de kans op insolventie van laatstgenoemde in aanmerking te worden genomen. En dat nu geschiedt niet. De verzekeringsmaatschappijen hebben maar één tarief, berekend naar de kansen van brand, wat ten gevolge zal hebben, dat of de hypotheekhouder winst maakt, indien de schuldenaar insolvent is, of wel de verzekeraar, indien hij niet insolvent is, daar hij dan eene premie beurt, waarvoor hij geen gevaar heeft geloopt.

Wij bekennen, de kracht der redeneering niet te vatten. Meenen de verzekeringsmaatschappijen er maar één tarief op na te moeten houden, dit is hare zaak, maar kan in het geval, dat ons bezighoudt, nooit tot eenig ongeoorloofd gevolg leiden. Want de hypotheekhouder verzekert zich ook slechts tegen het gevaar van brand, geenszins tegen insolventie, dit is een geheel ander contract, waarmede wij op het oogenblik niet te maken hebben, hij krijgt slechts de waarde van het onderpand, voor zoover zijne vordering hem daarop recht geeft, vergoed, van winst is voor hem geen sprake.

Nu moge het al waar zijn, dat het na de vernietiging van het bezwaarde perceel soms moeilijk zal vallen, de juiste waarde daarvan tijdens den brand vast te stellen ¹⁾, dit is een bezwaar van uitvoering, dat zich evenzeer in zijne volle kracht doet kennen, indien een huis door den eigenaar is verzekerd, en dat althans nooit kan strekken, om het geoorloofde der overeenkomst zelve te betwisten.

En krijgt de verzekeraar tengevolge der subrogatie hetgeen hij betaalde terug van den schuldenaar, doordat deze bleek door het sinister niet insolvent te zijn geworden, dan kan toch moeilijk volgehouden worden, dat hij niet aan het gevaar van diens insolventie heeft bloot gestaan en dus eene premie gebeurd, zonder daarvoor eenige risico te hebben geloopt. Immers is de schuldenaar een zoo vermogend man, dat aan zijne insolvabiliteit zelfs niet gedacht kan worden, dan zal men niet eens hypotheek bedingen, veel minder deze nog bovendien gaan verzekeren.

Ten slotte betoogt ALAUZET: De eenige zaak, waarbij de schuldeischer werkelijk belang heeft, is zijne schuldvordering. Is deze aan het gevaar van brand bloot gesteld? Neen. Alleen aan dat van de insolventie van den schuldenaar, alleen daartegen kan dus worden verzekerd.

Ook dit gaat echter niet op. Iemand, die op een solied onderpand hypotheek heeft, is de solventie of insolventie van zijn schuldenaar volmaakt onverschillig, hij bedong juist hypotheek, ten einde daarmede niets te maken te hebben. Het eenige, waarbij hij dus belang heeft, een belang weliswaar voortspruitend uit, en afhankelijk van het bestaan zijner schuldvordering, is het voortbestaan

¹⁾ Cf. ALAUZET l. a. p. n^o. 127.

van dat onderpand, omdat alleen daardoor zijne vordering in hare oorspronkelijke gedaante in wezen blijft.

Wij zullen er ons niet verder in verdiepen, of eene hypotheekverzekering in den besproken zin mogelijk is. Voor ieder, die doordrongen is van de beginselen, die het verzekeringscontract beheerschen, kan dit geen oogenblik twijfelachtig zijn.

Gewichtiger schijnt echter de vraag, of er, indien een perceel reeds voor de volle waarde door den eigenaar is verzekerd, daarnaast nog plaats kan zijn voor eene verzekering door den hypotheekhouder, eene vraag, die door sommigen ontkennend wordt beantwoord.

Zoo acht o. a. VERNÈDE ¹⁾ eene dergelijke verzekering onbestaanbaar naast die van den eigenaar, aangezien wij hier, in strijd met de bepaling van art. 252 K., te doen zouden hebben met eene tweede verzekering, aangegaan voor denzelfden tijd en voor hetzelfde gevaar op een voorwerp, dat reeds voor de volle waarde verzekerd is.

Het onjuiste dezer redeneering aan te toonen valt ons niet moeielijk, indien wij slechts in herinnering brengen, wat wij zooeven zeiden, dat nam. niet de lichamelijke zaak het voorwerp der verzekering is, maar dat als zoodanig beschouwd moet worden het belang, dat men er bij heeft, in zijn vermogen geene verliezen te leiden. Dat belang is het, dat men door de verzekering tegen de gevaren waaraan het is blootgesteld wil dekken, niet de lichamelijke zaak, al zal deze niettemin in elke verzekering aangewezen moeten worden, als de zaak, met wier behoud ons belang ten nauwste samenhangt. Zoo verzekert dan ook de hypotheekhouder niet het huis, dat voor zijne schuldvordering verbonden is, maar het ver-

¹⁾ VERNÈDE op art. 297 K.

mogensbelang, dat hij bij het voortbestaan van dat huis heeft, zoo verzekert ook de eigenaar geene bepaalde zaak, maar zijn belang bij het in stand blijven van zijn eigendom ¹⁾. Dat nu de hypotheekhouder, indien hij naast den eigenaar voor zijne hypothekaire vordering verzekering neemt, een belang verzekert, in aard en wezen zeer onderscheiden van dat van zijn schuldenaar, dat wij dus hier te doen hebben met twee verzekeringen omtrent twee geheel verschillende voorwerpen, is, dunkt mij, zonneklaar ²⁾.

Wil men de verzekering in haar tegenwoordig karakter van schadeloosstellingscontract behouden, dan behoort het verbod van dubbele verzekering voorwaar streng gehandhaafd te worden, maar in casu kan van dubbele verzekering geen sprake zijn. Evengoed als de vruchtgebruiker, de gebruiker, en hij, die een recht van bewoning heeft, het op geld waardeerbaar belang bij de voorwerpen, waarop zij hun recht uitoefenen, evengoed als de erfpachter, de opsteller, de tiendheffer, hun belang bij het behoud van den grond, naast en onafhankelijk van den eigenaar, kunnen verzekeren ³⁾, evenzoo staat het den hypotheekhouder vrij, zich op die wijze de noodige waarborgen te verschaffen ⁴⁾. Of wil men analoge voorbeelden,

1) Cf. M. RUTGERS VAN DER LOEFF, diss. „Het assurantiecontract en het verzekeraar belang”, Leiden 1864.

2) Waar VERNÉDE in zijne aanteeck. op art. 297 K. verder verklaart, dat de hypotheekhouder of wel een zakelijk recht tegen den verzekeraar heeft krachtens het beding bij dit artikel vermeld, of wel een persoonlijk recht op de verzekeringspenningen, en dat er derhalve geene twee verschillende belangen verzekerd zijn, bezigt hij eene redeneering, die wij gaarne bekennen niet te kunnen begrijpen.

3) Cf. RUTGERS VAN DER LOEFF t. a. p. pag. 125 vlg.

4) Van een tegenovergesteld gevoelen schijnt ook te zijn VAN KLEFFENS t. a. p. pag. 98.

door de wet zelve uitdrukkelijk gesanctioneerd: de verzekeraar kan altijd hetgeen hij verzekerd heeft, wederom laten verzekeren, art. 271 K.; en art. 280 K., de verzekering tegen de insolventie van den verzekeraar.

Blijkens de verwijzing bij die artikelen naar de bepaling van art. 252 K., schijnt VERNEDE ook hierin te zien eene tweede verzekering aangegaan voor den zelfden tijd en hetzelfde gevaar op een voorwerp, hetwelk reeds voor deszelfs volle waarde verzekerd is, die echter door de wet zelve wordt toegelaten. Ook in deze gevallen zijn evenwel bij dezelfde zaak weer twee geheel verschillende belangen verzekerd, kan derhalve van dubbele verzekering niet de rede zijn, al worden zij door de wet zeer ten onrechte voorgesteld als uitzonderingen op het verbod van art. 252 K. —

Hoe men tot de gewraakte opvatting gekomen is, laat zich gereedelijk verklaren. De oorzaak daarvan moet gezocht worden in het spraakgebruik, dat het vermogensobject, bij welks behoud men belang heeft, het voorwerp der verzekering noemt ¹⁾. Zoo zegt een eigenaar: ik heb mijn *huis* verzekerd, niet, ik heb mijn *belang* bij dat huis verzekerd, zoo spreekt een koopman of een reeder van eene verzekering van zijne *goederen* of van zijn *schip*, niet van eene verzekering van zijn *belang* bij die goederen of bij dat schip. Eene terminologie, waartegen wij op zich zelve geen bezwaar hebben, mits men er een goed gebruik van make en helder onderscheidt. Doet men dat, dan zal men tot de slotsom komen, dat de hypotheekhouder niet het huis verzekert, doch slechts de hypotheek of wel de hypothekaire vordering; dan zal men ook nimmer beweren,

1) Cf. Een opstel van Prof. MOLENGRAAFF getiteld: „De overeenkomst van verzekering” in het Rechtsgel. Mag. dl. 1 pag. 358.

dat de herverzekeraar of de verzekeraar tegen de insolventie van den eersten assuradeur ten tweede male een zelfde voorwerp verzekert, maar inzien, dat in het eene geval het vermogen van den eersten assuradeur, in het andere het vermogen van hem, die bij dien assuradeur verzekering nam, bepaaldelijk de schuldvordering, die hij tegen dezen zal blijken te hebben, het voorwerp der tweede verzekering is. —

Men heeft nog op een anderen grond trachten de aangevallen meening, als zoude eene hypotheekverzekering naast die van den eigenaar ongeoorloofd zijn, staande te houden, en wel op grond, dat de eigenaar-debiteur op die wijze winst zoude maken, door eerst het bedrag der hypotheek te ontvangen en daarna bij voorkomenden brand nog eens de volle waarde van het perceel ¹⁾).

Men vergeet dan echter, dat dit bezwaar geheel wordt weggenomen door de hetzij legale hetzij conventionele subrogatie van den verzekeraar op de hypotheek in de rechten van den schuldeischer tegen den schuldenaar, die een uit het wezen der overeenkomst van verzekering voortvloeiende gebiedende eisch is, en waarop wij straks gelegenheid zullen hebben, uitvoeriger terug te komen. —

Na aldus aangetoond te hebben, dat eene hypotheekverzekering zelfs naast die van den eigenaar allerminst strijdig kan genoemd worden met den aard en het wezen van het assurantiecontract, dat zij integendeel geheel past in het kader der op dit stuk geldende begrippen en beginselen, staat ons thans de vraag te beantwoorden:

Indien nu een hypothekair schuldeischer zelfstandig zijn belang heeft verzekerd, wat zal dan na plaats gehad hebbenden brand daarvan het gevolg zijn?

¹⁾ Cf. o. a. Mr. Leon op art. 297 K.

Het eenvoudigste geval, dat zich kan voordoen, is dat de hypothekaire vordering in haar geheel is verzekerd, dat zij ten volle is te verhalen op het onderpand, en dat na de algeheele verwoesting daarvan de verzekeraar de verzekerde som uitkeert.

In dat geval ontstaat er geene moeielijkheid, indien nam. de verzekeraar gesubrogeerd wordt in de rechten van den hypotheekhouder jegens den schuldenaar, met dien verstande, dat dientengevolge de verbintenis van laatstgenoemde, die ten aanzien van den hypotheekhouder is te niet gegaan, ten behoeve van den verzekeraar met alle accessoria blijft bestaan, zoodat hij voor hetgeen er in verband met de hypotheek, die op den grond blijft rusten, en in verband met diens andere schulden nog op den schuldenaar is te verhalen, jegens dezen regres kan nemen.

Al dadelijk dient er echter hier op gewezen te worden, dat die subrogatie van den verzekeraar op de hypotheek in de rechten van den schuldeischer jegens den schuldenaar slechts onder goedkeuring van beide partijen kan geschieden, dat m. a. w. deze subrogatie nooit anders kan zijn dan eene conventioncele.

Wel heeft men getracht ze onder de bepalingen omtrent de wettelijke subrogatie te brengen, en daartoe de toepasselijkheid bepleit van art. 284 K. niet alleen, maar ook van art. 1438, 3^o B. W., doch mijns inziens zeer ten onrechte.

Wat toch art. 284 K. aangaat, de woorden en de zin van dit artikel zijn te duidelijk, dan dat een beroep daarop met grond kan worden volgehouden.

«De verzekeraar», dus luidt het, «die de schade van een verzekerd voorwerp betaald heeft, treedt in alle de rechten, welke de verzekerde ter zake van die schade,

tegen derden mocht hebben; en de verzekerde is verantwoordelijk voor elke daad, welke het recht van den verzekeraar tegen die derden mocht benadeelen.»

De bedoeling van den wetgever komt helder uit. De verzekeraar zal van rechtswege zijn gesubrogeerd in de rechten, die de verzekerde, *ter zake der geleden schade*, tegen derden mocht hebben — m. a. w. het artikel ziet op die gevallen, waarin de schade werd veroorzaakt door eene onrechtmatige daad of de nalatigheid of onvoorzichtigheid van een derde, wat den verzekerde krachtens art. 1401 vlg. B. W. eene rechtsvordering geeft *ter zake, tot vergoeding* van de hem toegebrachte schade tegen dengene, die ze door zijne daad of verzuim heeft aangericht. In die rechtsvordering nu, zegt ons artikel, zal de verzekeraar, indien hij de schade betaald heeft, van rechtswege zijn gesubrogeerd, maar daarom geenszins in de rechtsvordering, die de verzekerde als schuldeischer jegens zijnen schuldenaar heeft, en die hij niet heeft *ter zake der geleden schade*, maar *ter zake van het contract van geldleening*, dat hij met hem aanging. Hoe men de vordering tegen den schuldenaar kan brengen onder de rechten, die de verzekerde *ter zake der geleden schade* heeft, hoe men dus art. 284 hier toepasselijk kan achten, is ons onbegrijpelijk, tenzij men de woorden «*ter zake van die schade*» geheel over het hoofd ziet en als niet geschreven beschouwt, wat toch kwalijk de juiste lezing kan zijn.

De geschiedenis komt bovendien de door ons voorgestane opvatting bevestigen.

In den C. d. C. toch kwam art. 284 K. niet voor, vandaar dat het voor het Fransche recht eene zeer betwiste vraag was, of de verzekeraar, die de schade aan den verzekerde had voldaan, al of niet van rechtswege was gesubrogeerd in de rechtsvordering van den verzekerde

jegens den onrechtmatigen bedrijver dier schade. Aan den wensch om dien twijfel op te heffen, heeft nu juist art. 284 K. zijn ontstaan te danken ¹⁾).

Ook in de jurisprudentie werd de verdedigde meening wel gehuldigd ²⁾).

Men heeft, zeide ik, ook een beroep gedaan op art. 1438, 3^o B. W. Doch ook onder deze bepaling omtrent de wettelijke subrogatie is het geval, dat ons bezig houdt, niet te brengen. Immers wie zal het ontkennen, dat de verzekeraar op de hypotheek geenszins met of voor den schuldenaar is gehouden, tot voldoening van dezelve, van de hypothekaire schuldvordering, wat toch een bepaald vereischte is, maar dat hij slechts heeft na te komen de verplichtingen, die hij bij het verzekeringscontract op zich nam, verplichtingen, die van die van den schuldenaar hemelsbreed kunnen verschillen. Al moge er schijnbaar eenige analogie bestaan, inderdaad is dit niet zoo, en het behoeft wel geen nader betoog, dat de gevallen, waarin de subrogatie uit kracht der wet plaats heeft, niet de minste uitbreiding toelaten, maar van zeer strenge uitlegging behooren te zijn, daar zij, gelijk VAN BELL ³⁾ opmerkt, eene belangrijke beperking daarstellen van de vrijheid, die ieder in de beschikking over zijn eigendom toekomt.

Toch is die subrogatie een gebiedende eisch, daar zonder die zoowel de hypotheekhouder als de schuldenaar ten gevolge der verzekering, in strijd met haar aard en wezen, winst zouden kunnen maken.

1) Cf. Mr. C. VAN BELL: „De subrogatie volgens het Ned. recht” pag. 97.

2) Cf. Arbitraal vonnis v. 19 Febr. 1867 Mag. v. Handelsrecht IX pag. 238. In tegenovergestelden zin werd echter beslist door de Rechtbank te Amsterdam 19 Juni 1872 Mag. van Handelsrecht 1872 pag. 115.

3) VAN BELL t. a. p. pag. 44.

Terecht wordt deze dan ook voor de zeeverzekering voorgeschreven in art. 809 van het Duitsche Handelswetboek. «Ist eine Forderung versichert», zegt dit artikel, «zu deren Deckung eine den Gefahren der See ausgesetzte Sache dient, so ist der Versicherte im Fall eines Schadens verpflichtet, dem Versicherer, nachdem dieser seine Verpflichtungen erfüllt hat, seine Rechte gegen den Schuldner insoweit abzutreten, als der Versicherer Ersatz geleistet hat. Der Versicherte ist nicht verpflichtet, die ihm gegen den Schuldner zustehenden Rechte geltend zu machen, bevor er den Versicherer in Anspruch nimmt».

Ten onzent ontbreekt eene dergelijke bepaling en zal alles op eene goede regeling van de polisvoorwaarden aankomen. Ten cinde moeielijkheden te ontgaan zal het derhalve raadzaam zijn, in de polis te bedingen, dat de verzekeraar de volle verzekerde som, voorzooverre zij op het onderpand te verhalen ware geweest, na de vernietiging hiervan zal uitkeeren, terwijl de verzekerde van zijn kant zich verbindt, den verzekeraar te zullen subrogeeren in alle rechten, welke hij ten laste van zijn schuldenaar heeft. Eene belofte tot subrogatie dus. Daar deze subrogatie echter altijd slechts gelijktijdig met de betaling kan geschieden, art. 1437, 1^o B. W. houde men in het oog, dat zij altijd nog uitdrukkelijk zal moeten worden vermeld in de kwijting door den hypotheekhouder aan den verzekeraar af te geven.

Op die wijze doet men in het minst niet te kort aan den aard van het assurantiecontract. Van hetgeen immers nog op den schuldenaar is te verhalen doet de hypotheekhouder nu afstand ten behoeve van den verzekeraar. Deze zal dit thans innen, hij heeft zich daarmede vrijwillig belast, en er is niets, wat aan de wettigheid eener dergelijke overeenkomst in den weg zou kunnen

staan; geene van de betrokken partijen maakt winst.

Wij zeiden zooeven «na de vernietiging van het *onderpand*». Het spreekt van zelf, dat wij bedoelen, na de vernietiging van het *huis*, van den opstal; de grond kan niet door brand te niet gaan. Men zou evenwel kunnen opmerken, dat die grond wel veel meer waard kan zijn dan het huis, dat er op stond, dat die nog meer dan voldoende kan zijn, om de vordering te dekken, en dat het dan ongerijmd schijnt, den verzekeraar toch tot uitkeering te verplichten. Wij gelooven echter, dat men dan een casus non dabilis opwerpt. Iemand, die op een grondstuk ter waarde van f 10000 en het daarop staande huis ter waarde van f 5000 eene hypotheek van f 7000 heeft, zal deze niet licht tegen het gevaar van brand verzekeren, want dit is voor hem vrijwel een denkbeeldig gevaar. Tenzij hij misschien bevreesd mocht zijn voor eene zoo groote daling van de waarde, dat na het afbranden van het huis de hypotheek er niet meer uit zou komen. Maar dan is er, ook al heeft die daling van de waarde niet plaats gegrepen, weer hogenaamd geen bezwaar tegen de voorgestelde regeling; op den verzekeraar rust dan de last, den schuldenaar aan te spreken, en hij heeft juist daarvoor zijne premie gebeurd.

Een ander, even deugdelijk, middel, indien het door de wet was toegelaten, zou zijn, eene abandonnements-clausule in de polis op te nemen, in dier voege, dat de verzekeraar weer de volle verzekerde som zal uitkeeren tegen abandonnement van de vordering. Maar onze wet kent niet het abandonnement van vorderingen, slechts in één geval laat zij die toe, t. w. het abandonnement van de vordering tegen den koper van bedorven of afgekeurde goederen of schepen, art. 669 K., een geval, dat niet de minste uitbreiding toelaat, want de verzekeraar

heeft er, gelijk bij de beraadslagingen terecht werd opgemerkt, een veel grooter belang bij, alleen het juiste bedrag der schade te betalen, dan bezwaard te worden met den eigendom van de overgebleven waarde, die in vele gevallen voor hem meer drukkend is dan voordeelig ¹⁾.

Gaat men op de aangegeven wijze te werk, dan vermijdt men tevens de vraag, die uit het gemis eener wettelijke bepaling in den geest der tweede zinsnede van het Duitsche wetsartikel voortvloeit, de vraag nam. of de verzekeraar den hypotheekhouder kan noodzaken, eerst zijn schuldenaar aan te spreken, of hij hem zou kunnen tegenwerpen: de verzekering is een schadeloosstellingscontract, de door u geleden schade nu is altijd slechts hypothetisch, indien gij thans uwe rechten tegen den schuldenaar wildet doen gelden, zoudt gij er misschien aan te kort komen; maar wanneer uw schuldenaar met de hem door zijn assuradeur uitgekeerde penningen het huis weer opbouwt, zal uw onderpand wellicht fraaier, moderner, en dien tengevolge nog meer waard zijn dan te voren, en al geschiedt dit niet, dan heeft uw schuldenaar wellicht nog voldoende andere goederen om uwe vordering te dekken, lever mij dus eerst bewijs, dat uwe vordering thans niet ten volle of in het geheel niet meer is te verhalen.

Inderdaad heeft men op deze vraag een toestemmend antwoord gegeven ²⁾. Maar het springt in het oog, dat eene hypotheekverzekering practisch dan zeer ongewenscht zou zijn, daar het bedoelde bewijs moeielijk is te leveren, veelal slechts door eene executie van den schuldenaar,

¹⁾ Cf. VOORDUIN X pag. 396.

²⁾ Cf. Mr. M. TIJDEMAN: Proeve van onderzoek omtrent het wezen der overeenkomst van verzekering pag. 53.

niet alleen een zeer wreed, maar tevens een zeer kostbaar en tijdroovend middel.

Maar bovendien is het antwoord onjuist, ook al is geen uitdrukkelijk beding, zooals wij het voorstelden, in de polis opgenomen.

Waartegen toch nam de hypotheekhouder verzekering? Tegen het gevaar, dat zijne vordering van eene hypotheekaire, gemakkelijk en zeker te verhalen vordering zou afdalen tot eene gewone, persoonlijke schuldvordering, dikwijls moeielijk, veelal in het geheel niet te verhalen. Die kwade kansen wilde hij niet loopen, en daarom verzekerde hij zijn belang bij het voortbestaan van het onderpand, geheel onafhankelijk van de vraag, of de schuldenaar ook zonder dat, al of niet, zou kunnen betalen.

Door de algeheele vernietiging nu van het onderpand is zijn belang geschonden, ja verdwenen, wat is natuurlijker en eenvoudiger, dan dat hem de schade, d. w. z. de waarde van het onderpand, voorzoover hij op de opbrengst daarvan batig zou zijn gerangschikt, wordt vergoed. Alleen wanneer de hypotheekhouder onwillig mocht zijn, den verzekeraar in zijne rechten te subrogeeren, zou deze met grond kunnen weigeren, iets uit te keeren, alvorens de schuldenaar was uitgewonnen.

Zoo besliste dan ook het Provinciaal Gerechtshof van Noord-Holland, dat echter ten onrechte de subrogatie uit kracht der wet aannam (art. 284 K.), den 14^{den} November 1861 in een analoog geval (verzekering van een voorschot aan den schipper): «dat verzekeringen als de onderhavige juist hare aanleiding vinden in het onderstelde onvermogen van den schipper, om uit andere middelen dan zijn schip de voorgeschoten gelden terug te geven, zoodat, bij verongelukking daarvan, het interest beschadigd, en de verzekeraar tot vergoeding gehouden is, onaangezien

de meerdere of mindere kansen om het verschuldigde op eenige andere wijze van den schuldenaar te bekomen» ¹⁾.

Maar kan de verzckeraar na het afbranden van het verhypothekeerde perceel niet volstaan, met op andere eigendommen, hetzij hem zelf, hetzij een ander toebehoorende, hypotheek te verleen tot het beloop der verzekerde som, en aldus zich van zijne verplichting tot schadeloosstelling kwijten?

Indien de nieuwe hypotheek even goede waarborgen oplevert als de oude, wat in geval van verschil door deskundigen zou kunnen worden uitgemaakt, is de hypotheekhouder op die wijze volkomen schadeloos gesteld, zijne vordering blijft in haar geheel, blijft eene hypotheekaire en dus in dezelfde gedaante als vóór het sinister voortleven. De polis zal echter in de meeste gevallen hierin voorzien, zal gewoonlijk spreken van eene uitkeering in geld, maar al ware dit niet zoo, dan gelooven wij toch, dat de verzekeraar op geene andere wijze aan zijne verplichtingen zou kunnen voldoen, evenmin als hij, indien een huis niet in herbouw was verzekerd, na het afbranden daarvan, zou kunnen volstaan met een dergelijk huis weer op te bouwen.

Tot dusverre gingen wij uit van de onderstelling, dat het bezwaarde perceel geheel is afgebrand, dat de vordering daarop ten volle was te verhalen, en ook ten volle was verzekerd.

Maar wat, indien slechts gedeeltelijke schade wordt geleden (de hypotheekhouder lijdt eigenlijk altijd slechts gedeeltelijke schade, daar de hypotheek op den grond blijft rusten), of indien de vordering slechts gedeeltelijk

¹⁾ Cf. Mag. van Handelsrecht III pag. 315; Noyon t. a. p. pag. 54; anders RUTGERS VAN DER LOEFF t. a. p. pag. 157.

op het onderpand was te verhalen of slechts gedeeltelijk verzekerd? Dan doen zich moeilijkheden van verschillende aard op, die het van belang zal zijn te bespreken.

In de eerste plaats, hoe zal het gaan, indien slechts gedeeltelijke schade is aangericht? Moet de verzekeraar dan de volle verzekerde som uitkeeren, altijd wanneer zij op het onderpand te verhalen ware geweest, of heeft hij recht tot korting der waarde van hetgeen behouden is gebleven? Wanneer b. v. op een huis ter waarde van *f* 10000 eene gelijke som als hypotheek is verzekerd, en er wordt door brand eene schade ad *f* 6000 aangericht, kan de verzekeraar dan zeggen: nu betaal ik maar *f* 6000 uit, want de ruïne met den grond is nog *f* 4000 waard? Of, indien het huis geheel is afgebrand, kan hij dan weigeren meer dan *f* 9000 uit te keeren, als het ledig erf nog eene waarde van *f* 1000 vertegenwoordigt?

De vraag is ontkennend beantwoord op grond, dat het bijzonder nut dezer verzekeringen juist is, dat de verzekerde zich niet verder heeft te bekreunen om de overige goederen van zijn schuldenaar, en daartoe zouden ook behooren de overblijfselen van het goed, waarop de verzekering genomen was ¹⁾.

Hoewel wij met de praemisse dezer redeneering volkomen instemmen, kunnen wij echter de daaruit getrokken conclusie allerminst toegeven. Het is volkomen waar, dat het eenige, waarbij de schuldeischer belang heeft, is het bezwaarde onderpand, dat dat het eenige is, waarover hij zich bekreunt, maar dit gaat, omdat het beschadigd is, nu niet opeens behooren tot de overige goederen van den schuldenaar, waarover hij zich niet bekreunt. Hij behoudt zijn belang evenzeer bij de overblijfselen als

¹⁾ Cf. NOYON t. a. p. pag. 57.

bij het onderpand zelf, want zoolang die er zijn, blijft zijne vordering eene hypothekaire.

Alleen voor zooverre deze thans niet meer ten volle, of althans niet even zeker als vroeger, door hypotheek is gedekt, lijdt hij schade, alleen in zooverre zijn de gevolgen van de gevaarlijke gebeurtenis, waartegen hij verzekering nam, ingetreden. Die schade, maar ook nooit meer, zal hem door den verzekeraar vergoed moeten worden.

Geïsteld dus iemand heeft eene hypothekaire vordering op meerdere huizen verzekerd, en hij kan deze, nadat één der panden is afgebrand, nog ten volle verhalen op de overgeblevene, zou dan de assuradeur kunnen weigeren, iets uit te keeren, bewerende, er is geen schade geleden, de vordering is nog ten volle door hypotheek gedekt? Wij gelooven het niet. Aangenomen toch, dat iemand heeft eene vordering van *f* 12000, waarvoor hem hypotheek is verleend op vier huizen, elk ter waarde van *f* 4000, met de bepaling, dat de hoofdsom eerst over tien jaar opeischbaar en aflosbaar zal zijn.

Al spoedig brandt één der verbonden perceelen af. Nu is de hypotheekhouder weliswaar op het oogenblik nog volkomen gedekt, maar wie waarborgt hem, dat dit over tien jaar nog het geval zal zijn? Juist omdat hij niet wist, wat de toekomst brengen zou, wilde hij zich niet tevreden stellen met de hypotheek op drie huizen, maar bedong hij die ook op het vierde ten einde daardoor ook tegen mogelijke daling der waarde van de verbonden perceelen gedekt te zijn.

Door de vernieling van één daarvan is zijne vordering niet opeischbaar geworden; zal hij nu lijdelijk moeten toezien, dat deze door eene van zijn wil geheel onafhankelijke gebeurtenis eene minder soliede bezitting wordt?

Geenszins. Daartegen juist nam hij verzekering, hij verzekerde zijn hypothekair belang bij elk der vier huizen, dit is door den plaats gehad hebbenden brand ten opzichte van één daarvan geschonden, en de schade, in casu f 3000, zal hem door den assuradeur, mits tot dat bedrag gesubrogeerd in zijne rechten, moeten worden vergoed.

Eene andere vraag is echter, of men zich op die wijze niet in praktische moeielijkheden steekt, en dan kunnen wij niet anders dan bevestigend antwoorden. Hoe toch, en door wien zal worden uitgemaakt, wat het juiste bedrag der schade is, dat de hypotheekhouder lijdt?

Het vaststellen hiervan zal maar al te vaak tot groote moeielijkheden aanleiding geven. En dit bezwaar klemmt te meer, indien, gelijk in vele hypotheekakten zal zijn bedongen, de schuld, door het geheel of gedeeltelijk afbranden van het onderpand, opeischbaar wordt. Dan is er meer grond voor de weigering van den verzekeraar, maar dan zal de vraag, of de hypotheekhouder door de overblijfselen nog voldoende gedekt is, beslist moeten worden door eene executie van den schuldenaar, een noodeloos wreed en kostbaar middel. Om die klip te ontzeilen raadt de Redactie van «de Verzekeringshode» aan, in de polis de voorwaarde op te nemen, dat partijen zich zullen neerleggen bij eene taxatie van 2 à 3 deskundigen ¹⁾. Ons dunkt, dat er een eenvoudiger, veel minder kostbaar middel bestaat, indien namelijk in de polis wordt bepaald, dat elke schade zal worden beschouwd als totaal verlies, in dier voege, dat, al brandt b. v. slechts het dak van het verhypothekteerde perceel af, toch de volle verzekerde som door den verzekeraar, mits gesubrogeerd in de rechten jegens den schuldenaar, zal worden uitgekeerd.

¹⁾ Verzekeringshode van 16 Febr. 1889.

Aldus worden op eene eenvoudige en natuurlijke wijze alle moeielijkheden, die uit een streng doorgevoerd schadebewijs zouden voortspruiten, vermeden, zonder dat daarin eenige onbillijkheid jegens den assuradeur gelegen is. Immers hetgeen nog van de vordering is te verhalen zal nu hem ten goede komen, hij zal nooit meer dan de juiste schade hebben vergoed.

Intusschen, het laatste is niet voor alle gevallen waar. Het verdient nam. opmerking, dat volgens de geheel algemeene bepaling van art. 1439 B. W. de subrogatie, hetzij zij uit kracht der wet, hetzij uit kracht eener overeenkomst plaats grijpe, den schuldeischer nimmer in zijne rechten kan verkorten, maar dat hij hetgeen hem nog verschuldigd blijft bij voorkeur kan verhalen boven dengene, van wien hij slechts eene gedeeltelijke betaling bekomen heeft. Door die bepaling nu kan, voor het geval dat de vordering slechts ten deele was verzekerd, of slechts ten deele op het onderpand was te verhalen, de door ons voorgestelde regeling tot hoogst onbillijke, ja tot beslist niet toelaatbare gevolgen leiden. Een voorbeeld zal het duidelijk maken.

Iemand heeft op een huis van *f* 10000 eene hypotheekaire vordering totdat bedrag, en deze voor de helft verzekerd. Ten gevolge van brand daalt de waarde van het huis tot *f* 5000, waarop de verzekeraar den hypotheekhouder de ingevolge de polisvoorwaarden verschuldigde *f* 5000 uitkeert. Is het nu niet uitermate onbillijk, dat de hypotheekhouder thans bij voorkeur boven den verzekeraar de hem nog toekomende *f* 5000 kan eischen, m. a. w. het nog onvoldane gedeelte zijner vordering, dat hij ter besparing van premie niet verzekerde, waarvoor hij zelf het gevaar wilde loopcn, zoodat de verzekeraar, die betaalde, wat hij betalen moest, en betalen kon, indien

op geene andere wijze iets van den schuldenaar is te verhalen, daarvan hoogst waarschijnlijk niets terug zal zien? Niettemin zal dit het gevolg zijn van de bepaling van art. 1439 B. W., indien hieraan niet wordt gederogerd in de polis, daarin niet wordt bepaald, dat, althans voor het niet verzekerde gedeelte der vordering, de hypotheekhouder slechts in concurrentie met den verzekeraar zijne rechten zal kunnen doen gelden.

Die renuntiatie aan de bepaling van art. 1439 B. W. is gebiedend noodzakelijk, indien de vordering slechts gedeeltelijk op het onderpand was te verhalen, daar de verzekering anders een middel zou worden, om toch algeheele voldoening daaruit te verkrijgen. Gesteld op een huis ter waarde van *f* 10000 staat eene hypotheek van *f* 12000. De verzekeraar zal nu nooit meer dan *f* 10000 willen verzekeren. Maar in de polis is weer het beding gemaakt, dat elke schade zal worden beschouwd als totaal verlies, zoodat, wanneer door brand eene schade ad *f* 2000 is aangericht, de hypotheekhouder *f* 10000 uitbetaald krijgt. Kan hij nu voor de hem nog toekomende *f* 2000 bij voorkeur boven den verzekeraar zijn verhaal uitoefenen op de overblijfselen van het onderpand, die nog eene waarde van *f* 8000 vertegenwoordigen, dan zal hij aldus, ten gevolge der verzekering, de volle *f* 12000 terug ontvangen, terwijl hij zonder die, indien de debiteur geene andere goederen bezat, nooit meer dan *f* 10000 zou hebben gekregen, quod absurdum.

Niet alleen dat in een dergelijk geval den schuldcischer geen voorkeur moet gegeven worden, het behoort juist omgekeerd te zijn, de verzekeraar moet hetgeen hij betaalde bij voorkeur op de overblijfselen van het onderpand kunnen verhalen. Immers hij verzekerde de volle waarde van de hypotheek; na den brand keerde hij den hypotheek-

houder die waarde uit, gesubrogeerd in diens rechten heeft hij ook de volle hypotheek.

Dit geldt echter slechts voor het geval dat de waarde van het perceel dezelfde is gebleven, is deze intusschen van *f* 10,000 tot *f* 12,000 gerezen, dan is de verzekering gebleken te zijn eene gedeeltelijke verzekering van de hypotheek, en zal dus voor de resteerende *f* 2000 de hypotheekhouder weer in concurrentie met den verzekeraar optreden. Is die waarde daarentegen gedaald, dan zal de verzekeraar nooit meer uitkeeren dan de werkelijke waarde tijdens den brand.

In nog een geval kan art. 1439 B. W. tot moeielijkheid aanleiding geven, indien het nam. waar is, hetgeen door sommigen wordt geleeraard ¹⁾, dat, wanneer den schuldeischer het nog onbetaald gebleven gedeelte zijner vordering door een ander met subrogatie in zijne rechten wordt voldaan, deze tweede gesubrogeerde ook bij voorkeur zijn verhaal kan nemen jegens den schuldenaar — immers, zoo redeneert men, hij is getreden in de rechten, rechtsvorderingen, voorrechten en hypotheeken van den schuldeischer, art. 1437 B. W., dus ook in het recht van voorrang, dat art. 1439 B. W. dezen toekent, — eene redeneering, die schijnbaar sluit als eene bus.

Gesteld nu, de hypotheek is bij twee verzekeringsmaatschappijen en bij ieder voor de helft verzekerd; het perceel brandt ten halve af, en de schuldenaar bezit geene andere goederen. Nu zal het er maar van afhangen, wie van de beide assuradeurs het best, d. w. z. het eerst zijne verplichtingen nakomt, om zich dientengevolge het zekerst van alle verhaal verstoken te zien, want heeft hij, die na

¹⁾ Cf. VAN BELL t. a. p. pag. 108; LAURENT: Principes de droit civil XVIII n°. 137.

hem betaalde, krachtens art. 1439 B. W. bij voorrang zijn verhaal genomen op de overblijfselen van het onderpand, dan zal er voor zijn medeassuradeur juist niets overblijven.

Het spreekt echter van zelf, dat wij eene dusdanige uitlegging van art. 1439 B. W. onmogelijk als de juiste kunnen aanvaarden.

De voorrang van dat artikel wordt, wie zal het betwisten, enkel en alleen verleend in het belang van den schuldeischer, omdat deze door eene betaling, die, al geschiedt zij met subrogatie, toch eene betaling blijft, nimmer mag benadeeld worden.

Maar indien hij nu ten volle is betaald, waartoe dan de voorrang nog in stand gehouden; deze was geen attribuut van de schuldvordering, maar een hem, en hem alleen persoonlijk toekomend recht, dat, zoodra hij ophield, gedeeltelijk betaald schuldeischer te zijn, mede moest verdwijnen. Dat is dan ook de meening van het meerendeel der schrijvers ¹⁾. De eene gesubrogeerde assuradeur zal dus slechts in concurrentie met den ander zijne rechten kunnen doen gelden. —

Wij kunnen uit al het bovenstaande besluiten, dat, zal eene hypotheekverzekering practisch nuttig en bruikbaar zijn, in deze alles aankomt op de overeenkomst van partijen, op eene goede regeling van wederzijdsche rechten en verplichtingen, behoorlijk geconstateerd in de polis van verzekering.

Gaan wij thans na, of dit, voorzover zij in de practijk voorkomt, daarbij inderdaad genoegzaam wordt in het oog gehouden.

Eene verzekering van het hypothekair belang wordt

1) Cf. DIEPHUIS, *Systeem X* pag. 568, en de daar aangehaalde Fransche schrijvers.

gewoonlijk ter beurze te Amsterdam of te Rotterdam gesloten en wel op eene gewone brandpolis, waarbij dan allereerst wordt bijgeschreven: «spruitende het interest voor den Heer geassurcerde uit een hypothekair verband op bovengenoemd onroerend goed», of iets dergelijks. Tevens schijnt met zich altijd aan te sluiten aan de verzekering van den eigenaar, met dien verstande, dat de hypotheekhouder begint met het beding van art. 297 K. te maken en daarnevens zijn hypothekair belang verzekert. De verzekeraar verbindt zich dan voor al die gevallen, dat het beding van art. 297 K. den hypotheekhouder niet baat, hem de verzekerde som te zullen uitkeeren. Dit nu komt ons voor de meest wenschelijke vorm te zijn, want de premie voor eene dergelijke verzekering is zeer gering, bedraagt slechts $\frac{3}{20}$ %. Verzekert daarentegen de hypotheekhouder naast den eigenaar zelfstandig en onafhankelijk zijn belang, dan zal hij de gewone premie van brandverzekering moeten betalen, en al dadelijk de vraag rijzen, door wien die nu gedragen moet worden. Belast men er den schuldenaar mede, dezen zal het opbrengen eener dubbele premie waarschijnlijk te duur te staan komen, hij zal weigeren, op die voorwaarden geld te leen te ontvangen, en zich liever wenden tot een geldschieder, die wat minder veeleischend is, zich met wat minder zekerheid wil tevreden stellen. Neemt daarentegen de geldschieder aan, ze zelf te betalen, hij zal er het tegenwoordig toch niet hooge bedrag zijner rente nog door zien dalen, en hypotheek zal een minder gewenschte geldbelegging voor hem worden. De geringe premie eener subsidiaire hypotheekverzekering zal echter in den regel noch voor geldschieder noch voor geldnemer een overwegend bezwaar uitmaken.

Wel wanneer de geldschieder zeer groote kapitalen in

omloop heeft, zooals de Hypotheekbanken, voor wie het gezamenlijk bedrag dier geringe premies nog eene zoo aanzienlijke som zou vertegenwoordigen, dat zij beter doen, hun eigen verzekeraars te zijn, d. w. z. zich niet te verzekeren, hetgeen dan ook in de practijk gewoonte is; zij volstaan, met het maken van het beding van art. 297 K. Alleen in enkele gevallen, indien er op de goede trouw van den schuldenaar al bijzonder weinig valt te bouwen, er b. v. gegronde vrees bestaat voor brandstichting, wordt wel van die gewoonte afgeweken en het hypothekair belang daarnevens verzekerd.

Achtten wij om financieele redenen eene dergelijke verzekering van het hypothekair belang de meest wenschelijke, het behoeft wel geen betoog, dat wij dit slechts deden onder voorbehoud, dat zij inderdaad goed geregeld worde, dat de voorwaarden, waaronder zij wordt aangegaan, van dien aard zijn, dat de hypotheekhouder nu inderdaad tegen elk brandgevaar is beveiligd, zonder dat hij zich kostbare taxatiën moet getroosten, of met dure processen wordt bedreigd. Maar zoo iets kunnen wij niet van elk der drie voor ons liggende clausules, die te Amsterdam en te Rotterdam gebruikelijk zijn, en die wij achtereenvolgens zullen bespreken, verklaren.

De eerste clausule, die te Amsterdam gebruikelijk is, en dan weer wordt bijgeschreven op eene gewone brandpolis, luidt aldus: «Nemende wij alzoo aan, ingevalle het voornoemde perceel door brand of door eenigerlei middellijk of onmiddellijk gevolg van brand mocht worden getroffen, waarbij de eigenaar door zijne verzekering tegen brandschade en de gevolgen van dien niet verzekerd mocht zijn, de voormelde som, of de minder alsdan verschuldigde som, met de alsdan verschuldigde renten aan den Heer geassureerde te voldoen.»

«Waarbij de eigenaar door zijne verzekering tegen brandschade en de gevolgen van dien niet verzekerd mocht zijn». Het mag bepaald eene kunst genoemd worden, eene clause uit te denken, die zoo alleszins onvoldoende is als deze, zoo ten eenenmaale niet beantwoordt aan de bedoeling, die men er mede voorhad. Die bedoeling was, den hypotheekhouder voor het geval, dat het beding van art. 297 K. hem niet mocht baten, toch de uitkeering van de verzekerde som te waarborgen. Gesteld nu, de verzekering van den eigenaar wordt na het sinister nietig verklaard op grond van art. 251 K., het beding van art. 297 K. mist nu zijne werking, en de hypotheekhouder spreekt den verzekeraar op de hypotheek om vergoeding aan. Neen, antwoordt deze, ik verbond mij tot schadeloosstelling voor het geval dat de eigenaar *door zijne verzekering* tegen brand en de gevolgen van dien niet verzekerd mocht zijn, maar de eigenaar was nu heelemaal niet verzekerd, ik keer dus niets uit. Betaalde de eigenaar de premie niet en werd de verzekering dientengevolge geroyeerd, de hypotheekhouder zal hetzelfde antwoord ontvangen; evenzoo indien het pand werd verkocht en de kooper de verzekering niet voortzette. Zette de kooper die wel voort, en kreeg hij na den brand zijne volle schade vergoed, de hypotheekhouder zal al evenmin iets bekomen, de eigenaar was door zijne verzekering ten volle verzekerd.

En indien eens de verzekeraar van den eigenaar na den brand zijne betalingen staakt, verplicht dan de clause den verzekeraar op de hypotheek tot schadevergoeding? Ongetwijfeld niet, deze kan met grond beweren, de eigenaar was verzekerd, of hij iets van zijn verzekeraar bekomt, is een tweede vraag, die mij weinig aangaat, ik heb mij slechts verbonden voor het geval, dat hij door zijne verzekering niet verzekerd was, dat ziet b. v. op het geval, dat hij te

laag verzekerd was. Voegt men hierbij nog, dat in de clause in het geheel geen sprake is van subrogatie in de rechten jegens den schuldenaar, dan zal ons afkeurend oordeel wel geene tegenspraak ontmoeten.

Oneindig veel beter is de volgende clause, die ook te Amsterdam gebruikelijk is, want in die clauses schijnt geene eenstemmigheid te bestaan:

« — — Op het hypothekair belang van den Heer geassurcerde bij het hier na te noemen interest, en zulks tot dekking van schade door brand en de gevolgen van dien, en wel met dien verstande, dat den verzekerden hypotheekhouder zonder eenige formaliteit of reserve de dan nog verschuldigde hoofdsom met de alsdan te goed zijnde rente (mits de ten deze verzekerde som niet overtreffende) door de verzekeraars zal worden betaald, zoodra mocht blijken, dat de hypothekaire schuldenaar niet of niet voldoende was verzekerd, of dat tusschen hem en zijne verzekeraars verschil of moeielijkheid over de uitbetaling der gelden wegens brandschade om welke reden ook mocht ontstaan. De verzekerde hypotheekhouder doet daarentegen afstand ten behoeve zijner verzekeraars van zijne rechten en actiën zoowel op de vergoeding van de brandschade als zoo noodig ook met betrekking tot de hypothekaire vordering zelve, doch alleen tot het bedrag ter zake vermeld, door ons verzekeraars aan den verzekerde uitbetaald.»

Oneindig veel beter noemden wij deze clause, en niet zonder reden. Hier wordt de hypotheekhouder inderdaad verzekerd tegen de gevaren, waartegen het beding van art. 297 K. hem niet baat. In de eerste plaats indien de verzekering van den schuldenaar werd nietig verklaard, indien zij werd geroyeerd op grond van wanbetaling der premie, indien zij ophield zijne verzekering te zijn, doordien

hij zijn eigendom vervreemde, indien te laag verzekerd was, in al die gevallen was de schuldenaar «niet of niet voldoende verzekerd», keert nu de verzekeraar op de hypotheek uit. Maar hij doet dat ook, indien de schuldenaar wél verzekerd was, maar er tusschen hem en zijne verzekeraars «verschil of moeielijkheid over de uitbetaling der gelden wegens brandschade *om welke reden ook* mocht ontstaan.»

Dit ziet op het geval, dat de schuldenaar brand heeft gesticht, dat hij niet tijdig kennis gaf van het plaatsgrijpen van het sinister of van de verandering van bestemming van het verzekerde gebouw, altemaal redenen, die de uitbetaling der assurantiepenningen in den weg staan. Daaronder is ook te brengen het geval dat de eerste assurateur zijne betalingen staakt.

In al die gevallen nu keert de verzekeraar op de hypotheek de volle verzekerde som uit, en wel «zonder eenige formaliteit of reserve», hij zal dus niet van den hypotheekhouder het lastige bewijs eischen, dat de vordering thans niet meer op den schuldenaar, of bij gedeeltelijke schade, op de overblijfselen van het onderpand is te verhalen, elke schade zal worden beschouwd als totaal verlies. Daarentegen bedingt hij voor zich de subrogatie in de rechten van den hypotheekhouder jegens den assurateur en zoo noodig ook jegens den schuldenaar zelf, welke subrogatie, gelijk wij zagen, onmisbaar is, wil de hypotheekverzekering niet, hetzij voor schuldeischer, hetzij voor schuldenaar, eene bron van winst worden.

De verzekeraar verbindt zich, de verschuldigde hoofdsom met de rente te betalen, «mits de verzekerde som niet overtreffende». In de clause wordt dus de mogelijkheid verondersteld, dat de hypotheek slechts gedeeltelijk verzekerd is. Maar dan missen wij daarin de renun-

tatie aan de bepaling van art. 1439 B. W., die wij in dit geval om billijkheidsredenen aanprezen, en die, wanneer de hypothekaire vordering slechts gedeeltelijk op het onderpand was te verhalen, bepaald noodzakelijk is, wil men niet in strijd komen met den aard van het assurantiecontract ¹⁾.

Het kan ook niet ontkend worden, dat deze clause weer de deur openzet voor chicanes. Wanneer toch zal de tweede assuradeur uitbetalen? «Zoodra mocht blijken, dat de hypothekaire schuldenaar niet of niet voldoende was verzekerd, of wel zoodra er tusschen hem en zijne verzekeraars *verschil of moeielijkheid* over de uitbetaling der gelden wegens brandschade mocht ontstaan». Maar hoe, waaruit moet dit blijken, en wanneer zal dit genoegzaam zijn gebleken? Ziedaar eene vruchtbare bron voor chicanes. En wanneer zal men kunnen zeggen, dat er verschil of moeielijkheid bestaat? Gesteld de tweede assuradeur zegt: er is geen verschil, dat verbeeldt gij u maar, dan kan men dus eerst gaan procedeeeren over de vraag, of er, al of niet, verschil is.

De volgende clause, die te Rotterdam gebruikelijk is, dunkt ons ook onvoldoende. Zij luidt aldus:

«Nemende wij nota, dat bovengemeld perceel op naam van den eigenaar verzekerd is bij — — —. En geschiedende deze verzekering ten behoeve van — — — als hypotheekhouder, eenig en alleen voor het geval, dat voornoemde maatschappij om welke reden ook door de bepalingen van haar reglement in de voldoening van eventueele schade verhinderd werd».

De verzekeraar op de hypotheek zal dus verplicht zijn, schadevergoeding te geven, indien de verzekeraar van den

¹⁾ Zie pag. 55.

eigenaar door de bepalingen van zijn reglement daarin verhinderd wordt, waarbij gedacht zal zijn aan brandstichting, niet tijdige kennisgeving van het sinister, verandering van bestemming van het verzekerde gebouw enz.

Maar vooropgesteld wordt en, naar het ons voorkomt, als een bepaald vereischte, dat de eigenaar verzekerd is, al heeft die verzekering dan ook geen gevolg, zoodat de hypotheekhouder niet gedekt is voor het geval dat de verzekering van den eigenaar nietig is verklaard of geroyeerd, want er is dan in het geheel geene verzekering van den eigenaar.

Is echter misschien ook dit geval onder de clause te brengen, door de algemeene bewoordingen «geschiedende deze verzekering» blijft het eene open vraag, hoe nu, voor het geval de verzekeraar tot schadevergoeding gehouden is, deze geregeld zal worden, of de hypotheekhouder de onverhaalbaarheid der vordering zal hebben te bewijzen, of hij bij gedeeltelijke schade ook slechts gedeeltelijke uitkeering erlangt, en hoe dan het bedrag dier schade zal worden vastgesteld, of daartoe eene executie van den schuldenaar noodig is enz. ¹⁾.

Het verdient evenzeer opmerking, dat in de clause ten onrechte wordt gesproken van «den eigenaar» in plaats van «den schuldenaar», en dat van de zoo noodzakelijke subrogatie met geen enkel woord wordt gerept. Ook de uitdrukking «volgens de bepalingen van haar reglement» is niet gelukkig, daar zij weer tot chicanes aanleiding kan geven. Immers het geval kan zich nu voordoen, dat de tweede assuradeur uitkeering weigert op grond dat het reglement van den eersten dezen wel tot schadevergoeding

¹⁾ Cf. pag. 53.

verplicht, en dan zal er weer eerst eene uitspraak van den rechter noodig zijn, om het noodige licht over de bepalingen van dat reglement te ontsteken.

Resumeerende komen wij tot de slotsom, dat de in de tweede plaats besproken Amsterdamsche clause het best aan het doel beantwoordt, mits men daarin, voor de gevallen dat dit noodzakelijk is, nog opneme de renuntiatie aan de bepaling van art. 1439 B. W., en die onbestemde uitdrukkingen, die de deur openen voor chicanes, door andere vervange.

Het komt ons voor, dat dit het best zou geschieden, indien de verzekeraar op de hypotheek zich verbond, den hypotheekhouder op de voorwaarden, in de clause vermeld, de volle verzekerde som te zullen uitkeeren, indien de hypotheekaire schuldenaar niet meer, of niet voldoende was verzekerd, of er tusschen hem en zijne verzekeraars verschil of moeielijkheid over de uitbetaling der gelden wegens brandschade, om welke reden ook, mocht ontstaan, waarvan in allen gevalle het bewijs geacht zal worden geleverd te zijn, zoodra de hypotheekhouder niet *binnen zóóveel tijd* na het sinister, na de aangifte daarvan of na een dergelijk feit, die gelden van den verzekeraar van den schuldenaar tot het beloop zijner vordering, ingevolge het beding van art. 297 K., heeft gebeurd.

Dan is er geene plaats meer voor spitsvondigheden, dan weet de verzekeraar, waaraan hij zich te houden, en de hypotheekhouder, wat hij van hem te wachten heeft.

En de verzekeraar kan gerust, ja moet, indien het hem ernst is met zijne verbintenis, deze verplichting op zich nemen. Immers van twee dingen een. De vordering tegen den eersten assuradeur is goed, maar dan bestaat er geen enkel bezwaar, dat deze van den hypotheekhouder op den tweeden assuradeur overgaat — of wel zij is niet goed, of

bestaat in het geheel niet, maar dan is er meer dan ooit reden, dat de tweede assuradeur de verzekerde som uitkeert, want tegen dat gevaar juist werd verzekering genomen. —

Door de naamlooze Vennootschap tot verzekering tegen brandschade «Beperkt Risico», gevestigd te Groningen, zal cerlang eene nieuwe polis worden ingevoerd, waarin nevens den eigendom ook het hypothekair belang wordt verzekerd, en waarbij weer eene eenigszins andere regeling wordt gevolgd dan die wij voorstelden. Wij laten ze hier achter afdrukken.

Blijkens de bijzondere in de polis vermelde voorwaarden van verzekering, in verband met de algemeene voorwaarden ¹⁾, keert deze maatschappij den hypotheekhouder nimmer meer uit, dan dat gedeelte van de vordering, dat gerekend mag worden te rusten op den opstal, in verhouding tot de waarde van den verbonden grond, art I.

Zij keert ook uit, indien de eigenaar door opzet of schuld alle aanspraak op schadevergoeding verbeurd heeft, maar in dat geval nooit meer, dan hetgeen van de vordering niet meer op den grond en de overblijfselen van den opstal is te verhalen. De waarde daarvan, alsmede het bedrag der vordering, dat gerekend kan worden op den opstal te rusten, zal worden vastgesteld door drie deskundigen, waarvan er één zal benoemd worden door den verzekeraar, één door den hypotheekhouder, en de derde door de beide benoemde deskundigen, en indien deze het daarover niet eens kunnen worden, door den kantonrechter. Men zie de artt. I, II, IX, X en XI der bijzondere voorwaarden.

De moeielijkheden, aan het schadebewijs verbonden, wor-

¹⁾ Wij laten ook deze afdrukken voor zoover zij tot recht verstand der eerste onmisbaar zijn.

den dus op eene andere, zeker veel kostbaarder wijze, opgelost dan wij het wenschten.

Bij verval der verzekering van den eigenaar vóór den daarbij bepaalden tijd, verbindt de maatschappij zich, den hypotheekhouder hiervan bij aangeteekenden brief ¹⁾ kennis te geven, en hem aldus in de gelegenheid te stellen, deze zelf voort te zetten, artt. III, V, VI, VIII en XII.

In een paar gevallen is echter de hypotheekhouder niet verzekerd. Volgens art. V der bijzondere voorwaarden is de maatschappij ontslagen van hare verbintenis, indien de verzekerde goederen aan meerder gevaar zijn bloot gesteld, zonder dat zij, door kennisgeving hiervan, in de gelegenheid is gesteld, de verzekeringsvoorwaarden te wijzigen.

Wel wordt ook den hypotheekhouder de bevoegdheid gegeven, van die vermeerdering van gevaar mededeeling te doen, maar hoe licht zal hem dit onbekend zijn.

In de tweede plaats is de hypotheekhouder niet gedekt voor het geval dat het onderpand wordt vervreemd, en de nieuwe eigenaar de verzekering niet voortzet. De hypotheekhouder zal dan nog tot «twaalf uur van den twintigsten dag» na de vervreemding verzekerd zijn, maar daarna niet meer, zonder dat de Maatschappij tot eenige kennisgeving van het ophouden der verzekering verplicht is, art. VI. Hoe licht nu zal het al weer kunnen gebeuren, dat de hypotheekhouder van die vervreemding en het eindigen dientengevolge van de verzekering geheel onkundig blijft.

In die beide gevallen wordt wel voorzien door de tweede Amsterdamsche beursclausule, de hypotheekhouder is daardoor ook tegen die gevaren verzekerd.

¹⁾ Cf. de noot op pag. 20.

Vreemd mag het ook genoemd worden, dat de subrogatie slechts wordt bedongen voor het geval dat de maatschappij tot uitkeering verplicht is gedurende de dagen, dat zij, na de vervreemding van het onderpand, zonder dat de verzekering door den eigenaar wordt voortgezet, den hypotheekhouder nog waarborgt, art. VI. In alle andere gevallen, dat de maatschappij iets uitkeert, is echter die subrogatie even gewenscht en even noodzakelijk.

Niet recht duidelijk is de bepaling van art. XVII der polisvoorwaarden. «Iedere uitbetaling van schade», lezen wij daar, «uithoofde van eene der oorzaken waartegen verzekerd is, geeft der Maatschappij van rechtswege eene vordering tegen dengene, die voor de oorzaak dier schade aansprakelijk kan worden gesteld».

Hoe kan toch ooit de Maatschappij, gesteld een derde is voor de oorzaak dier schade aansprakelijk, van rechtswege eene vordering tegen dien derde krijgen? Gedacht is misschien aan de subrogatie van rechtswege, maar dan ware het wel wenschelijk, dat dit uitdrukkelijk werd gezegd, want zooals zij nu luidt, is de bepaling duister.

Een en ander neemt niet weg, dat de door de Naamlooze Vennootschap «Beperkt Risico» ontworpen polis, eene zeer te waardeeren poging moet genoemd worden, om het uiterst moeilijke vraagstuk, dat ons bezighield, op eene bevredigende wijze op te lossen, eene poging, die den hypothekairen schuldeischers niet dan hoogst welkom kan zijn, daar hun op deze wijze oneindig meer waarborgen worden geboden, dan eene eenvoudige toepassing van het beding van art. 297 W. v. K. hun vermag te geven.

Bijlage A.

Polis met Verzekering van het Hypothekair Belang.

Op grond van de door te
 en door.....
 te..... ingeleverde en ondertekende aanvraag tot verzekering,
 verzekert de Maatschappij „**BEPERKT RISICO**” aan
 als..... de som van
 op hare Algemeene Voorwaarden van Verzekering, gedeponoord bij den
 Notaris VAN STARKENBORCH te *Groningen* bij akte van 7 Augustus 1889,
 voor zooverre die niet gewijzigd zijn door de navolgende **bizondere
 voorwaarden**, en onder uitdrukkelijk beding dat
 volkomen goedkeurt elke uitbetaling van schade,
 voor zooverre de genoemde Algemeene en Bizondere Verzekerings-Voor-
 waarden der Maatschappij daartoe aanleiding geven aan..... als
 eerst ingeschrevene hypothekaire crediteur, krachtens acte van
 verleden voor den Heer Notaris..... te
 tot een bedrag van
 en dat dus de Maatschappij dit bedrag geheel of gedeeltelijk betaald
 hebbende, zulks nimmer aan den eigenaar verschuldigd zal zijn, **en wel op:**

Verzekerde sommen.	Premie per f 1000.	Bedrag der premie.
.....
.....
.....

De **extra premie** van f..... wordt beschouwd als één geheel
 nitmakende met de premie, waarvan in de Verzekerings-Voorwaarden
 sprake is, en moet dus met deze door den verzekerde op de aangegeven
 wijze worden betaald, terwijl uitdrukkelijk is bedongen, dat over de
 extra premie geene winstuitkeeringen zullen geschieden.

De verzekering is aangegaan voor den tijd van.....
 beginnende den en eindigende den..... beide te 12 uur
 des voormiddags, tegen eene jaarlijksehe premie van.....
 jaarlijks op den..... te voldoen.

BIZONDERE VOORWAARDEN.

I. Bij voorkomende schade, hetzij door brand, gasontploffing of bliksemslag vergoedt de Maatschappij voor zooverre hare Algemeene en Bizondere Verzekerings-Voorwaarden dezer polis zulks toelaten aan den hypothekeaire crediteur op het bij deze polis verzekerd perceel den Heer

te..... mits hij eerst ingeschreven hypothekeaire crediteur zij, het bedrag der schade opgemaakt volgens Algemeene en Bizondere Verzekerings-Voorwaarden, doch nimmer meer dan een bedrag van

en alleen voor zooverre dit niet het gedeelte zijner vordering overschrijdt, dat gerekend mag worden te rusten op den opstal, in verhouding tot de waarde van den verbonden grond. Alleen dan, wanneer het beloop der schade, opgemaakt als aangegeven, het aan den hypotheekhouder verschuldigd bedrag overschrijdt, krijgt de eigenaar eene vordering tegen de Maatschappij, voor zooverre hij zijne rechten volgens de Voorwaarden dezer Verzekering niet heeft verloren.

In geval de eigenaar zijn recht op schadevergoeding heeft verloren, betaalt de Maatschappij nooit hooger bedrag aan den hypothekeaire crediteur dan voorzooverre diens geheele vordering niet uit de waarde van den verbonden grond plus de overblijfselen kan worden gedekt.

II. De Maatschappij renuncieert aan art. 6 Algemeene Verzekerings-Voorwaarden in zooverre, dat den hypothekeaire crediteur niet kan worden tegengeworpen opzet, schuld of nalatigheid van den eigenaar, waardoor het ongeval kan zijn veroorzaakt.

III. In Art. 11 der Algemeene Verzekerings-Voorwaarden, dat ten opzichte van den eigenaar van kracht blijft, wordt ten behoeve van den hypothekeaire crediteur alinea 3 gelezen:

Indien de premie binnen dit tijdperk niet geheel is voldaan, geeft de Maatschappij aan den hypothekeaire crediteur kennis per op zijne kosten afgezonden aanteekend schrijven, en heeft deze nog binnen vijf dagen, tot 12 uur voormiddags van den laatsten dag, na afzending van genoemd schrijven het recht van interventie door binnen dien tijd premie en kosten ten kantore der Maatschappij te voldoen, zullende alsdan voor zooverre zijn belang aangaat de verzekering als niet geschorst geweest zijnde, beschouwd worden. Indien de premie en kosten dan nog niet geheel zijn voldaan, heeft de Maatschappij het recht, zonder kennisgeving de

verzekering van den vervalldag af vervallen te verklaren, tenzij zij verkiest de premie gerechtelijk in te vorderen.

Overigens blijft art. 11 der Algemeene Verzekerings-Voorwaarden ook ten opzichte van den hypothekairen crediteur van kracht,

IV. Deze verzekering wordt aangegaan op de schriftelijke verklaring van den eigenaar en den hypothekairen crediteur, gegeven in antwoord op de hun door de Maatschappij voorgelegde vragen. Deze verklaring is voor ieder afzonderlijk verbindend.

V. Aan de nietigheidsgronden van art. 14 Algemeene Verzekerings-Voorwaarden, behalve die van vermeerdert gevaar, welke van kracht blijft, en waarvan mededeeling ook door den hypothekairen crediteur kan geschieden, en behalve in geval van art. XIV Bijzondere Verzekerings-Voorwaarden, renuntieert de Maatschappij, voor zooverre het belang van dezen betreft. Evenzoo wordt, voor zooverre dit belang betreft, de in dit art. 14 Algemeene Verzekerings-Voorwaarden alinea 4, genoemde termijn voor verval der verzekering met drie dagen verlengd, en in geval de Maatschappij beslist, dat de verzekering zal doorloopen tegen verhoogde premie, moet de premie-verhooging voor twaalf uur des middags van den vijfden dag volgende op dien, waarop het bericht is afgezonden, worden betaald. Toepasselijk blijft art. 11, alinea 3 (ongewijzigd), 4 en 5 der Algemeene Verzekerings-Voorwaarden, wat betreft de invordering der verhoogde premie.

VI. Bij verkoop en iedere andere overeenkomst van eigendomsovergang blijft het belang van den hypothekairen crediteur, gedurende den duur dezer polis verzekerd, wanneer de nieuwe eigenaar binnen 24 uur verklaart de loopende verzekering over te nemen, en de maatschappij met den nieuwen eigenaar genoeg neemt.

Wordt deze verklaring niet gedaan, dan zal de maatschappij nog tot twaalf uur van den twintigsten dag na de totstandkoming der overeenkomst, doch niet langer dan het tijdstip, tot waar de premie is betaald, het belang van den hypothekairen crediteur verzekerd houden, zonder dat zij tot eenige kennisgeving van het ophouden der verzekering is verplicht, onder uitdrukkelijk beding, dat, ingeval van schade gedurende het tijdperk, dat de Maatschappij na de totstandkoming der overeenkomst aansprakelijk is, zij tot de hoogte van het uit te betalen bedrag van rechtswege gesubrogeerd is in alle rechten van hypothekairen crediteur.

Neemt de Maatschappij na de verklaring van den nieuwen eigenaar met dezen geen genoeg, dan zal zij den hypothekairen crediteur daarvan kennis geven, en diens belang nog tot 12 uur voormiddags van den vijfden dag na afzending dezer kennisgeving verzekerd houden. Ingeval van schade geldt de bepaling der vorige alinea.

VII. Art. 18 Algemeene Verzekerings-Voorwaarden is op deze verzekering niet toepasselijk.

VIII. Ingeval de Maatschappij handelt volgens art. 19 Algemeene Verzekerings-Voorwaarden zal zij den hypothekairen crediteur per aangeeteekend schrijven op kosten dezer verzekering daarvan kennis geven, en ingeval van alinea 2 van dat art., nog tot 12 uur des voormiddags van den vijfden dag na kennisgeving van het verval der verzekering, voor zooverre het belang van den hypothekairen crediteur betreft, van kracht doen zijn.

IX. Niet naleving door den eigenaar van art. 20, art. 21 en art. 22 Algemeene Verzekerings-Voorwaarden, kan door de Maatschappij niet worden ingeroepen tegen den hypothekairen crediteur.

X. Evenmin handelingen van den eigenaar in strijd met art. 24, terwijl ingeval die handelingen der Maatschappij aanleiding geven over te gaan tot de toepassing van de bepaling van de laatste alinea van dat artikel, hypothekaire crediteuren van den eigenaar bij haar op de wijze van deze polis verzekerd, kennisgeving per aangeteekende brief zullen ontvangen, en hun belang nog tot 12 uur voormiddags van den vijfden dag na afzending der kennisgeving verzekerd zal blijven.

XI. De in art. 25 Algemeene Verzekerings-Voorwaarden van de zijde van de verzekerden te benoemen deskundige zal door den hypothekairen crediteur mede voor den eigenaar worden aangewezen, met instandhouding van alinea 2 van dat art. De drie deskundigen stellen tevens vast het bedrag der vordering, dat in verhouding tot den grond gerekend mag worden op den opstal te rusten of in geval de verzekerde zijne rechten heeft verloren, tevens de waarde van den grond. Hunne uitspraken hierover, zoowel als over de schade, zijn zoowel voor den crediteur, als voor den eigenaar verbindend.

XII. Ingeval van art. 35 zal de Maatschappij de overige hypothekaire crediteuren van den verzekerde, voor zooverre de eene verzekering, als deze, bij haar hebben gesloten, kennis geven van de vernietigingen tot 12 uur voormiddags van den vijfden dag na afzending hun belang verzekerd houden.

XIII. Art. 36 alinea 1, artt. 37, 38 en 39 Algemeene Verzekerings-Voorwaarden zijn, voor zooverre de extra-premie betreft, niet van kracht.

XIV. Deze verzekering is van onwaarde, ingeval op dit perceel reeds eene verzekering loopt. Alleen dan, wanneer noch eigenaar, noch hypothekaire crediteur voor die verzekering eene vergoeding van schade kan vorderen, of wanneer die verzekering niet hoog genoeg is om de werkelijk geleden schade te dekken, zal deze verzekering geheel, of voor dat gedeelte, op de voorwaarden dezer polis van kracht zijn. Indien de Maatschappij van andere verzekeringen op dit perceel loopende is kennis gegeven, en zij daarmede genoegen heeft genomen, zullen die verzekeringen beschouwd worden in gemeenschap te loopen, en de Maatschappij niet verder dan voor haar gedeelte in verhouding der verzekerde sommen aansprakelijk zijn.

XV. Ingeval van beslag door derden op de schadepenningen zal dat beslag eerst moeten worden opgeheven voor de Maatschappij tot uitbetaling verplicht is.

XVI. Waar in de Algemeene Verzekerings-Voorwaarden sprake is van „verzekerde” wordt daarouder zoowel de hypothekeaire crediteur als de eigenaar verstaan, voor zooverre de Bizondere Verzekerings-Voorwaarden daarmede niet in strijd zijn.

XVII. Iedere uitbetaling van schade uithoofde van eene der oorzaken waartegen verzekerd is, geeft der Maatschappij van rechtswege eene vordering tegen dengene, die voor de oorzaak dier schade aansprakelijk kan worden gesteld.

XVIII. Ingeval de Maatschappij voor deze verzekering taxatie noodig acht, komen de kosten daarvan, in afwijking van art. 10 der Algemeene Verzekerings-Voorwaarden, geheel ten koste van den verzekerde.

XIX. De kennisgevingen aan den hypothekeaire crediteur volgens deze Verzekering-Voorwaarden te doen, zullen geschieden aan het door dezen bij de aanvraag gekozen domicilie.

Bijlage B.

„BEPERKT RISICO.”

Algemeene Verzekerings-Voorwaarden.

Art. 6.

De verzekerde, die opzettelijk, door grove schuld of door grove nalatigheid het ongeval heeft veroorzaakt, heeft geene aanspraak op vergoeding der geleden schade.

Art. 11.

Het risico begint voor de maatschappij te loopen na uitgifte der polis en na de betaling der eerste premie en der kosten van verzekering, welke bij de uitgifte der polis moeten worden betaald.

De premies der volgende jaren moeten worden voldaan op den bepaalden vervalldag; betaald wordende binnen veertien dagen daarna, zal de betaling gerekend worden op den vervalldag geschied te zijn.

Indien de premie binnen dit tijdperk niet geheel is voldaan, heeft de maatschappij het recht, zonder kennisgeving, de verzekering van den vervalldag af vervallen te verklaren, tenzij zij verkiest de premie gerechtelijk in te vorderen.

Zoolang in het laatste geval de premie en de kosten op de invordering gevallen niet zijn betaald, wordt de verzekering geschorst. Na de betaling, onder goedkeuring der Directie, treedt zij weder in werking den dag na de betaling, des middags om twaalf uur.

Betaling der vervallen premie gedurende of na de oorzaak, die schade heeft aangebracht, geeft den verzekerde geene aanspraak op schadevergoeding.

Art. 14.

Mocht de verzekerde eene nieuwe verzekering sluiten of eene verzekering laten afloopen op dezelfde voorwerpen, die bij deze maatschappij

verzekerd zijn, of mocht het gevaar, waaraan de verzekerde goederen zijn blootgesteld, na de bovenvermelde verklaring, verandering ondergaan, zoodat, door deze of eene andere oorzaak, de bovenvermelde vragen anders hadden moeten zijn beantwoord, indien zij op dat oogenblik waren gesteld, dan moet de verzekerde zulks binnen veertien dagen na het ontstaan der oorzaak of na het sluiten der nieuwe verzekering of na den afloop der oude verzekering, schriftelijk aan de maatschappij te kennen geven, op straffe van verval der verzekering.

Indien de verzekerde aan dit artikel voldoet, beslist de maatschappij of de verzekering zal blijven doorloopen, zij het ook tegen verhoogde premie, dan wel of zij zal ophouden.

De maatschappij brengt hare beslissing bij aangeteekenden brief of telegram ter kennis van den verzekerde binnen veertien dagen na de ontvangst van het bericht des verzekerden.

Mocht de maatschappij beslissen, dat de verzekering vervalt, dan houdt het risico voor de maatschappij op, des middags om twaalf uur van den tweeden dag na dien, waarop het bericht is afgezonden.

Wanneer de oorzaak van het vermeerderd gevaar onafhankelijk van den wil des verzekerden is ontstaan, wordt de premie terugbetaald in evenredigheid van den tijd, dat de maatschappij geen gevaar loopt.

Beslist de maatschappij, dat de verzekering zal doorloopen tegen verhoogde premie, dan moet de premie verhooging vóór twaalf uur des middags van den tweeden dag volgende op dien, waarop het bericht is afgezonden, worden betaald. Toepasselijk is art. 11 alinea 3, 4, 5, wat betreft de invordering der verhoogde premie.

Art. 18.

In geval van schorsing van betaling, surséance, faillissement of staat van kennelijk onvermogen van den verzekerde, vervalt de verzekering terstond, tenzij de maatschappij kennisgeving heeft ontvangen, dat de goederen zich onder berusting van derden bevinden.

Art. 19.

Het staat der maatschappij ten allen tijde vrij om de verzekerde som te verminderen, mits zij van de vooruitbetaalde premie terugbetaalt een bedrag in evenredigheid van de verminderde som en van den tijd, waarin het gevaar nog loopt.

Weigert de verzekerde daarmede genoeg te nemen, dan vervalt de verzekering terstond en worden de betaalde premies teruggegeven in evenredigheid van den tijd, waarin het gevaar niet loopt.

Art. 20.

In geval van brand moet de verzekerde alles aanwenden om den voortgang te beletten en om bij dringend gevaar de verzekerde voorwerpen

te redden, tevens tot het behoud van hetgeen nog waarde heeft de noodige zorg dragen, zonder, anders dan in geval van bepaalde noodzakelijkheid, tot ruiming over te gaan, op straffe van verbeurte der schadevergoeding.

Art. 21.

Onmiddellijk na den brand moet de verzekerde daarvan kennis geven aan den plaatselijken agent en die kennisgeving binnen vierentwintig uren na het ongeval schriftelijk aan het kantoor der maatschappij te *Groningen* herhalen, zooveel mogelijk met opgaaf van de oorzaak van den brand en het globaal bedrag der schade.

Art. 22.

De verzekerde is gehouden binnen acht dagen te rekenen van den dag van den brand, aan de Directie eenen door hem geteekenden specieficken staat over te leggen van de verbrande, beschadigde en geredde voorwerpen, met aanduiding van hunne waarde en met opgaaf van de oorzaak van den brand, op straffe van verbeurte van het recht op schadevergoeding.

Art. 24.

De verzekerde, die het beloop der schade overdrijft;
die verklaart, dat door den brand voorwerpen vernietigd zijn, die tijdens den brand niet aanwezig waren;
die het geheel of een gedeelte der geredde goederen verzwijgt of verduistert;
die als bewijs leugenachtige of bedriegelijke middelen of stukken gebruikt, heeft alle recht op schadeloosstelling verloren.
Daarenboven zijn alle ten zijnen name loopende polissen vervallen.

Art. 25.

De brandschade wordt in der minne vastgesteld zoo mogelijk door partijen of na een onderzoek of schatting door drie deskundigen, waarvan twee door partijen, door ieder der partijen één, te benoemen en de derde door de benoemde twee deskundigen.

Zoo die twee deskundigen zich binnen tweemaal 24 uur niet kunnen verstaan over de keuze van een derden, zal deze benoemd worden door den Kantonrechter van de plaats waar het verzekerde zich bevindt. Partijen kunnen vorderen, dat de derde deskundige gekozen wordt uit personen, woonachtig buiten de woonplaats van den verzekerde.

Art. 35.

De maatschappij kan na den brand aanstonds door eene eenvoudige kennisgeving per aangeteekenden brief de polis geheel of gedeeltelijk

vernietigen, zonder restitutie van premie. Tevens heeft zij het recht onmiddellijk na het ongeval alle overige ten name des verzekerden loopende polissen op te zeggen, waardoor deze terstond een einde nemen, zonder dat eenige tijd behoeft te verlopen.

In dit geval worden de reeds ontvangen premies teruggegeven naar evenredigheid van den tijd, waarin het gevaar niet loopt.

Art. 36.

Degene, die gedurende één boekjaar of langer bij de maatschappij verzekerd is, heeft recht op aandeel in de winst van dat jaar volgens de bepalingen der statuten.

Tusschentijds vervallen polissen verliezen het recht op aandeel in de winst. Gedelven van jaren worden niet gerekend.

Art. 37.

De verdeling heeft plaats in evenredigheid der over het afgelopen boekjaar betaalde premies.

Art. 38.

Indien de verzekerde niet eischt betaling van zijn aandeel in de winst in contanten, wordt de premie, die het eerst, na de vaststelling van het aandeel in de winst, verschijnt met dat bedrag gecompenseerd.

In andere gevallen wordt de winst voor den verzekerde tegen kwitantie beschikbaar gesteld ten kantore van het agentschap, door welks bemiddeling de verzekering is gesloten.

Dit alles wordt gepubliceerd in door commissarissen aan te wijzen nieuwspapieren.

Een jaar na de beschikbaarstelling van het winstaandeel vervallen de nog niet afgehaalde gelden aan de maatschappij.

Art. 39.

Aan eene commissie uit de verzekerden ten getale van drie, door Directeuren en Commissarissen te benoemen, wordt door Directeuren inzage verleend van de noodige stukken, ten einde de verdeling te kunnen nagaan.

Bij accoord bevinding verklaart deze commissie schriftelijk, dat de verdeling juist is geschied.

STELLINGEN.

I.

Het Romeinsche Recht kende de verzekering niet als eene zelfstandige overeenkomst.

II.

Het beding van art. 297 W. v. K. heeft geene rechtskracht tegen den derden koper van het verbonden onroerend goed.

III.

Het beding van art. 297 W. v. K. is geene voorwaardelijke cessie van de voorwaardelijke vordering tegen den verzekeraar.

IV.

Wanneer een hypotheekhouder zelfstandig zijn belang bij het verbonden perceel tegen brand heeft verzekerd, behoeft hij, om tot de assurantiepenningen gerechtigd te zijn, niet te bewijzen, dat zijne vordering niet op de overige bezittingen van zijn schuldenaar is te verhalen.

V.

De wettelijke subrogatie van art. 284 W. v. K. is beperkt tot die gevallen, waarin de verzekerde krachtens artt. 1401 en vlg. B. W. eene rechtsvordering heeft tegen dengene, die door zijne daad of nalatigheid de schade heeft veroorzaakt.

VI.

Bij ontstentenis eener schriftelijke akte kan het bestaan eener vennootschap onder firma, tusschen de firmanten onderling, door alle wettige bewijsmiddelen bewezen worden met uitzondering van getuigenbewijs en vermoedens.

VII.

De schuldenaar, wien surséance van betaling is verleend, is tijdens den duur daarvan onbevoegd, zonder machtiging of bijstand van de bewindvoerders, hetzij eischende hetzij verwerende in rechte op te treden.

VIII.

De koper van een onroerend goed kan na het faillissement van den verkoper de koopakte niet meer rechtsgeldig doen overschrijven in de openbare registers; daarentegen kan na het faillissement van den hypotheekgever de bevorens verleende hypotheek nog wel rechtsgeldig worden ingeschreven.

IX.

De gedaagde vreemdeling, die een eisch in reconventie doet, is verplicht desgevorderd zekerheid te stellen overeenkomstig art. 152 W. v B. Rv.

X.

Subrogatie en cessie zijn in aard en gevolgen zeer verschillend.

XI.

Onjuist verklaart DIEPHUIS de slotwoorden van art. 1418 B. W., waar hij zegt (N. B. R. X pag. 479), dat de wetgever daardoor de vrijheid van den schuldeischer, om den derde, die in eigen naam handelende hem betaalt, al of niet in zijne rechten te stellen, heeft willen beschermen.

XII.

Boedelscheiding is geen rechtstitel van eigendoms-
overgang.

XIII.

De overeenkomstig art. 1066 B. W. aangestelde bewindvoerder is niet verplicht, zekerheid te stellen.

XIV.

De aanstelling van een bewindvoerder door den erflater overeenkomstig art. 1066 B. W. ontnemt den erfgenaam niet het recht van beschikking over de onder bewind gestelde goederen.

XV.

De wetgever heeft door geene rechtsvordering toe te staan ter zake eener schuld, uit spel of weddenschap voortgesproten, juist het omgekeerde bewerkt van hetgeen hij beoogde.

XVI.

Het ware wenschelijk, dat alleen diegenen tot notaris benoembaar waren, die aan eene Rijks- of daarmede gelijkgestelde Universiteit den graad van Doctor in de Rechtswetenschap hebben verkregen.

XVII.

Voor de toepasselijkheid van art. 142 W. v. Sr. moet de wil van den dader niet alleen op de handeling (het uiten van valsche alarmkreten en het geven van valsche signalen) maar ook op het gevolg (de rustverstoring) gericht zijn.

XVIII.

Ten onrechte achten sommigen bijzondere bepalingen omtrent strafrechtelijke aansprakelijkheid voor daden, in dronkenschap gepleegd, wenschelijk.

XIX.

De assertorische eed biedt bij het getuigenis in strafzaken belangrijke voordeelen boven den promissorischen.

XX.

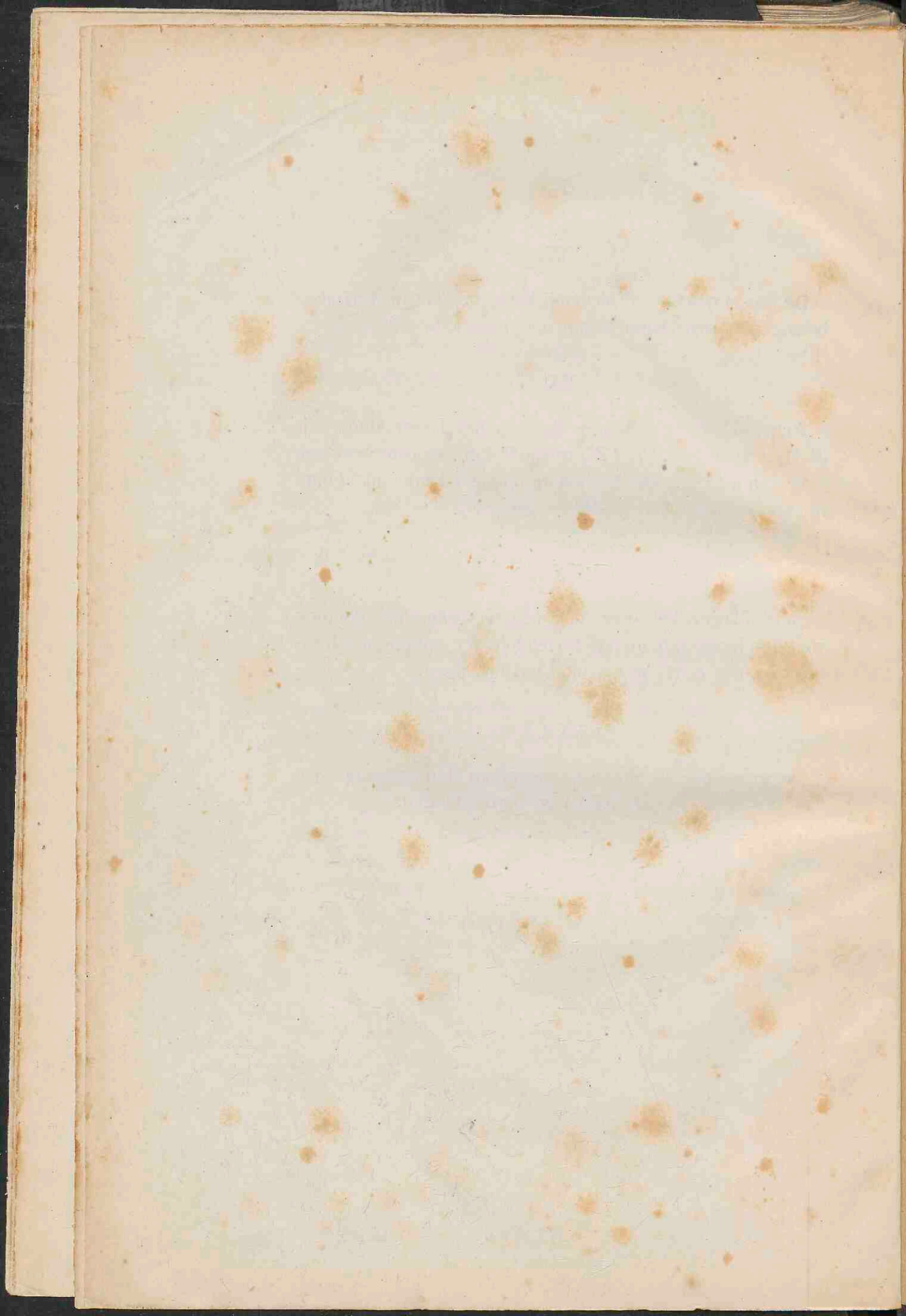
Art. 46 der gewijzigde wet op het Lager Onderwijs (8 Dec. 1889 Stb. No. 175) verbiedt den Gemeentebesturen niet sommige scholen binnen hunne gemeente uitsluitend te bestemmen voor kosteloos onderwijs.

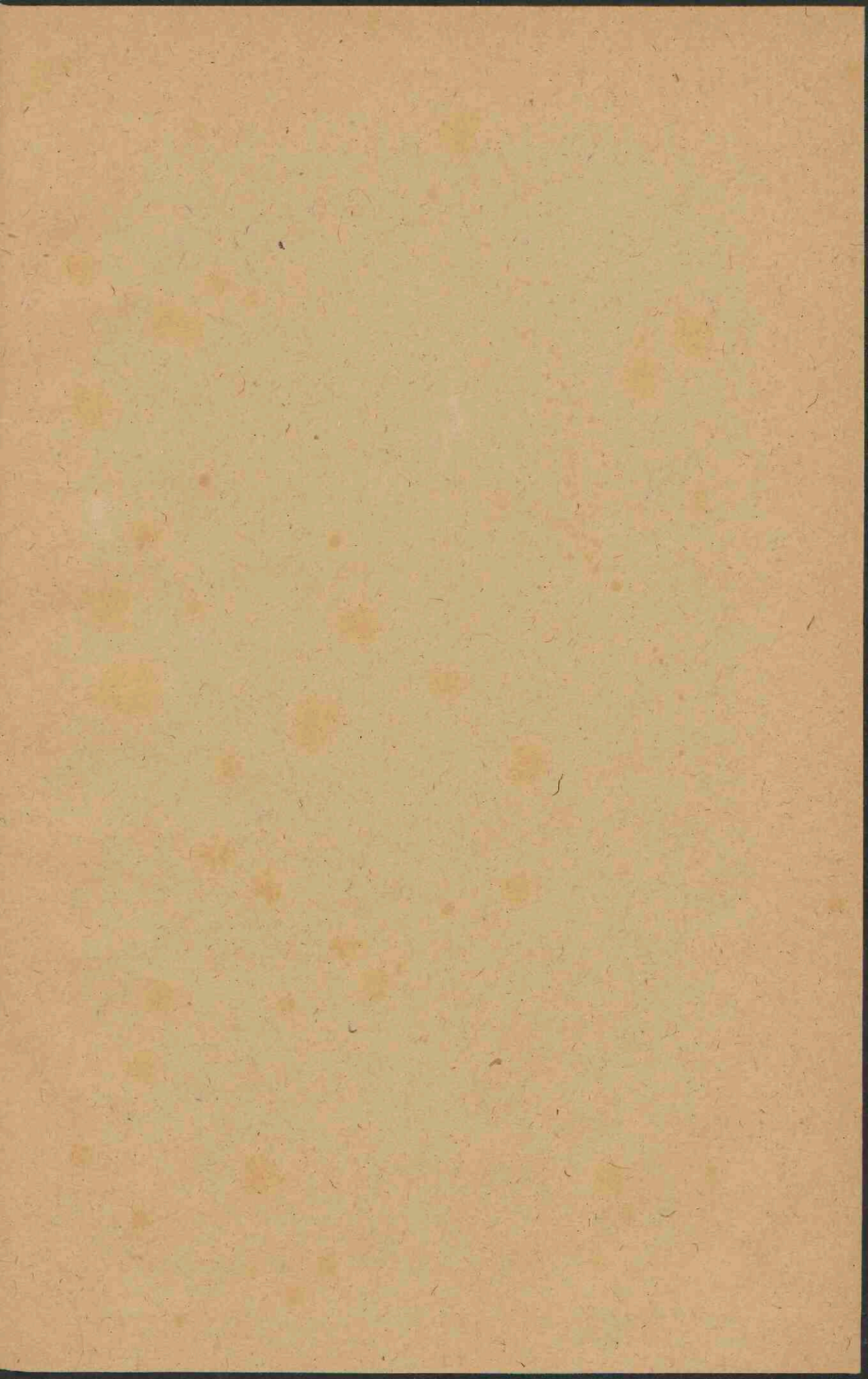
XXI.

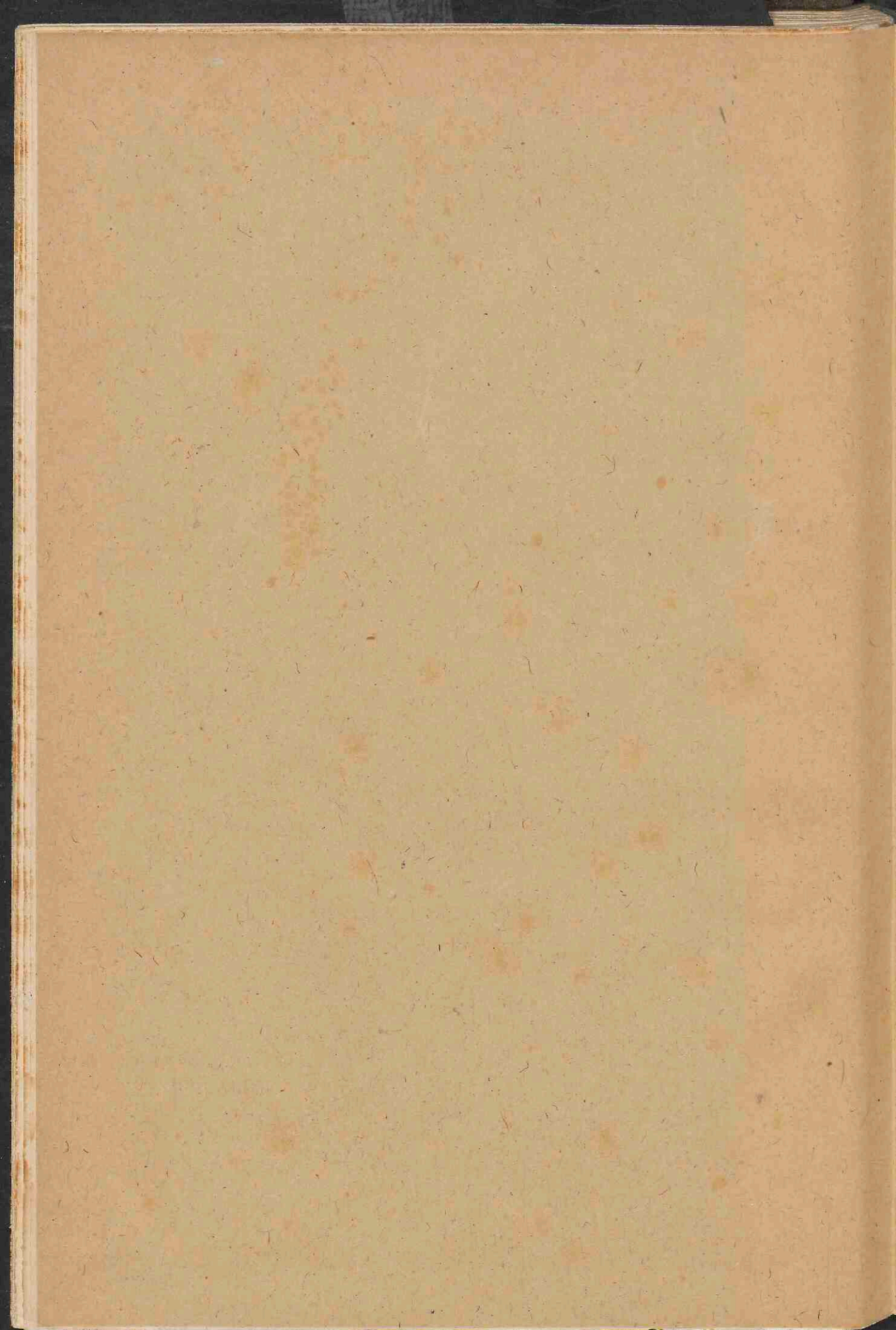
Hetzelfde artikel dier wet bedoelt geenszins, dat ook voor kinderen van minvermogenden het minimum schoolgeld twintig cents per maand zal bedragen.

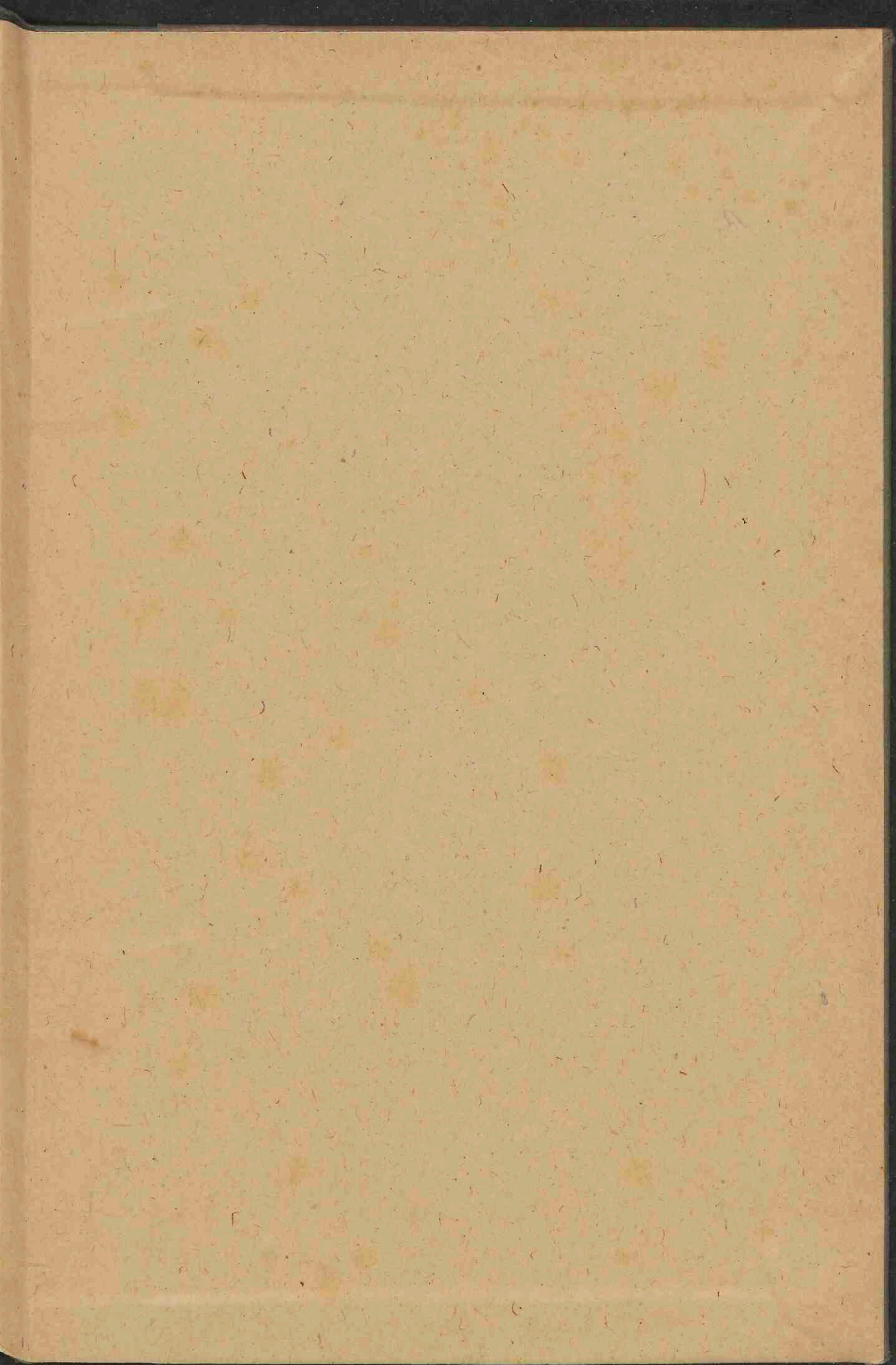
XXII.

De meening, als zoude de eigendom steunen op de wet leidt tot hoogst verderfelijke gevolgtrekkingen.









A