

## Week 6 Hoorcollegeaantekeningen Handelsrecht

### HC 9, 20-05-2019, Faillissement III

#### Achtergrond

De gedachte achter het faillissement is als één van de schuldeisers een opeisbare schuld heeft, dan kan hij het faillissement aanvragen. Er moet altijd meer dan één schuldeiser zijn. Dit wordt ook wel pluraliteit van schuldeisers genoemd. Als een schuldeiser een executoriale titel krijgt, kan hij het vermogen van de schuldenaar uitwinnen. Maar wat is eigenlijk het faillissement? Het is een algeheel beslag op het vermogen van de schuldenaar. Alle beslagen vervallen en het faillissementsbeslag komt hiervoor in de plaats. De bedoeling van het faillissementsrecht is dat de vorderingen van de schuldeisers worden voldaan. De schuldeisers moeten hun deel krijgen waar zij recht op hebben. De curator gaat eerst het bedrijf, dat failliet is verklaard, afsluiten. De curator neemt de administratie van het bedrijf mee. Hij neemt deze administratie door. De curator gaat een oorzakenonderzoek doen, hoe het kan dat de vennootschap failliet is verklaard.

#### Surseance van betaling

De surseance van betaling gaat vooraf aan het faillissement. Het is een **uitstel van betaling**. De ondernemer kan zelf surseance aanvragen als hij momenteel niet in staat is om de vorderingen te betalen. De bedoeling is dat je een bepaalde termijn krijgt, waarin je je financiële zaken op orde kunt stellen. Faillissement is gericht op liquidatie van de onderneming. Maar surseance is er op gericht om de onderneming in stand te houden. De surseance kan niet worden verleend aan natuurlijke personen die geen zelfstandig beroep of bedrijf uitoefent (art. 214 lid 4 Fw). Deze natuurlijke personen vallen onder de Wet schuldsanering natuurlijke personen. De surseance wordt voorlopig verleend. De rechtbank benoemt een of meer **bewindvoerders**. De rechtbank bepaalt de dag waarop beslist wordt omtrent het definitief verlenen van de surseance van betaling. Dit staat in art. 215 Fw.

Gelet op art. 217 Fw, wordt de surseance van betaling geacht te zijn ingegaan vanaf de dag dat zij voorlopig is verleend. De surseance wordt gepubliceerd in de Staatscourant en in een openbaar register (art. 2016 jo. 222a/222b Fw). In de praktijk wordt de surseance vaak gevolgd door een faillissement. Het is vaak zo dat de bewindvoerder na de aanvraag van het faillissement de surseance verzoekt in te trekken. Als dit gebeurt, dan zal de rechtbank het verzoek vaak toewijzen en het faillissement uitspreken.

Mocht het zover komen dat de zitting er komt of dat er definitief surseance wordt verleend, dan ligt het lot van de sursiet in handen van de concurrente schuldeisers. De **concurrente schuldeisers** stemmen samen over de definitieve verlening van de surseance (art. 218 Fw). In het tweede lid van dit artikel staat welke vorm van meerderheid vereist is voor het verlenen van de surseance. De surseance van betaling duurt maximaal anderhalf jaar (art. 223 lid 1 Fw), maar kan met maximaal anderhalf jaar worden verlengd. De belangrijkste bepaling is art. 230 Fw.

Wat is nu het rechtsgevolg van surseance van betaling? Dit vind je terug in art. 230 Fw. De ondernemer kan niet worden gedwongen tot betaling van zijn concurrente vorderingen. De tot verhaal van die schulden aangevangen executies blijven geschorst en de gelegde beslagen vervallen.

De sursiet verliest niet het beheer of de beschikking over zijn goederen. De sursiet verliest wel het vrije beheer. Want hij moet de bewindvoerder naast zich dulden. Dus om een rechtshandeling te verrichten is toestemming van de bewindvoerder nodig. De sursiet kan dus **niet zelfstandig optreden** zonder machtiging, bijstand of medewerking ex art. 228 Fw.

De boedel is niet aansprakelijk als de sursiet de boedel bindt, behalve als deze ten gevolge daarvan is gebaat ex art. 228 lid 2 Fw. De bewindvoerder is bevoegd alles te doen wat vereist is om de boedel schadeloos te houden. Hij kan namelijk de nietigheid inroepen van de rechtshandeling. Maar dit is een **relatieve nietigheid**. Het werkt alleen ten opzichte van de boedel. De onderlinge overeenkomst tussen de sursiet en wederpartij blijft bestaan. De wederpartij houdt een persoonlijke vordering op de sursiet

welke buiten de boedel om gaat. Dus als er later voldoende middelen zijn en de surseance is afgelopen, kan de wederpartij zijn vordering verhalen op de sursiet. De wederpartij kan zijn vordering niet ter verificatie indienen. Maar als de sursiet failliet wordt verklaard, dan houdt de onderneming op te bestaan na vereffening. En dan heeft de wederpartij aan zijn persoonlijke vordering niks meer.

Als de sursiet **zonder toestemming van de bewindvoerder** heeft gehandeld, dan kan de bewindvoerder twee dingen doen, gelet op art. 242 Fw:

- Intrekking surseance van betaling met als gevolg een faillissement (lid 1 en 4);
- Een andere mogelijkheid is dat de ondernemer achter de tralies belandt, vanwege het plegen van een economisch delict.

De bewindvoerder mag tevens niet handelen zonder de sursiet. Anders is de boedel niet aansprakelijk, tenzij deze is gebaat (228 lid 2 Fw). De bewindvoerder kan ook schadeplichtig zijn ex art. 6:162 BW. Hij kan hiernaast worden ontslagen door de rechtbank, ex art. 224 lid 2 BW. De meeste bewindvoerders zijn advocaten, wat betekent dan het advocatenkantoor tevens aansprakelijk is. De enige uitzondering is art. 228 lid 1 Fw, namelijk dat de sursiet eigenhandig heeft gehandeld, dan geldt er alleen een sanctie voor de sursiet.

In de praktijk komt surseance van betaling nauwelijks voor. Het wordt meer als een voorportaal van het faillissement gezien. Meer dan 95% van de gevallen van surseance van betaling eindigt in faillissement. Alternatieven voor surseance zijn: stille sanering of stille bewindvoering.

Er rijzen wel een paar problemen bij surseance van betaling. Als er een afkoelingsperiode is, dan worden de preferente schuldeisers niet geraakt. Een tweede probleem is dat de surseance van betaling wordt gepubliceerd, waardoor minder zaken zullen worden gedaan met de sursiet. De meeste schuldeisers zullen hierdoor verdwijnen. Een derde probleem is dat de surseance vaak te laat wordt aangevraagd, waardoor het faillissement al snel zal intreden. En dat de ondernemer van iedereen geld gaat lenen, waardoor veel mensen hun geld nooit weer terug zien. Het probleem kan zo groot worden, dat het psychisch te veel voor de ondernemer wordt.

Hoe wordt de surseance beëindigd? De schuldenaar kan de betalingen hervatten (art. 247 Fw). Ten tweede kan de surseance van betaling worden ingetrokken (art. 242 Fw). Maar ook door het sluiten van een akkoord met de schuldeisers kan de surseance ten einde komen.

### **Akkoord**

Zowel binnen, tijdens als buiten faillissement kan de schuldenaar aan de schuldeisers een **akkoord** aanbieden. Ook de sursiet kan tijdens de surseance van betaling een akkoord aanbieden aan zijn gezamenlijke schuldeisers. In faillissement kan de schuldenaar het akkoord aan de gezamenlijke schuldeisers aanbieden (138 Fw).

Het akkoord is een overeenkomst tussen de schuldenaar en zijn schuldeisers. Het akkoord is vormvrij. Er kan worden afgesproken dat de vorderingen in termijnen zullen worden voldaan. Of dat in één keer een bepaald percentage van het bedrag wordt betaald (tegen finale kwijting). Het akkoord kent vele voordelen, zoals hogere uitkering aan de schuldeisers, het bespaart veel tijd en de schuldenaar kan met een schone lei verder na finale kwijting.

Er zijn verschillende akkoorden te onderscheiden:

- Een **akkoord buiten faillissement** wordt ook wel een onderhands of buitengerechtelijk akkoord genoemd. Het nadeel is dat in beginsel alle schuldeisers moeten instemmen, dus zowel de concurrente, bevoorrechte schuldeisers als de separatisten. In het **arrest payroll** weigerde payroll voor het akkoord te stemmen. Het maakt niet uit hoe groot de vordering is, iedere schuldeiser heeft recht op voldoening. Het faillissement zal waarschijnlijk toch worden uitgesproken. Ongeacht de hoogte van de vordering en ongeacht of de schuldenaar failliet wordt verklaard, kan dit niet bijdragen voor misbruik van het recht door niet in te stemmen met het akkoord. Payroll kreeg dus gelijk.

- Een **akkoord in faillissement** wordt ook wel een dwangakkoord of een gerechtelijk akkoord genoemd. Het heeft alleen werking tegenover de concurrente schuldeisers. De bevoorrechte schuldeisers zijn in beginsel niet gebonden. In de praktijk zie je vaak dat de fiscus erg soepel is en is bereid om de preferentie prijs te geven, waardoor je een concurrente schuldeiser wordt. Maar de fiscus wil dan vaak wel het dubbele ontvangen van wat de andere concurrente schuldeisers krijgen. De andere preferente schuldeisers kunnen een hoger bedrag ontvangen relatief. Het aanbieden van het akkoord is pas zinvol als alle bevoorrechte schuldeisers volledig kunnen worden voldaan.
- Een **akkoord tijdens surseance van betaling** moet aangeboden worden door de sursiet. Het werkt alleen jegens de concurrente schuldeisers, waarvoor een bepaalde meerderheid is vereist. Het wordt gezien als een dwangakkoord (268 Fw), omdat het ook werkt tegen de schuldeisers die tegen hebben gestemd. Het akkoord kan door de rechter worden bekrachtigd, waardoor het akkoord wordt gehomologeerd (271 Fw). De gedachte hierachter, is dat de rechter moet zorgen dat de belangen van de schuldeisers voldoende worden meegewogen. De surseance van betaling neemt door de homologatie een einde. Als de homologatie wordt beëindigd, dan treedt het faillissement in (272 Fw). De sursiet kan maar één keer tijdens de surseance van betaling een akkoord aanbieden.
- Het **akkoord in faillissement** komt tot stand door aanbod en aanvaarding (139 Fw). De concurrente schuldeisers moeten hierover stemmen (143 Fw). Het is een dwangakkoord, welke ook werkt tegen de schuldeisers die tegen hebben gestemd (145 en 146 Fw). De rechter kan het akkoord bekrachtigen of niet. Door homologatie neemt het faillissement een einde (161 Fw). Bij weigering van de homologatie, gaat de curator over tot liquidatie van de failliet (173 Fw).

### Actio Pauliana

De curator kan de boedel vermeerderen door het instellen van de **Actio Pauliana**. Hij heeft namelijk de mogelijkheid om een rechtshandeling, die de failliet voor zijn faillietverklaring heeft verricht, aan te tasten. De curator komt op deze manier op voor de schuldeisers van de failliet. De curator geeft een buitengerechtelijke verklaring af, die gericht is tot de partijen die bij de rechtshandeling betrokken waren. Er zijn twee soorten Pauliana acties: art. 42 en 47 Fw:

- **Art. 42 Fw** eist, dat de curator die zich met succes op de Pauliana wilt beroepen, moet bewijs dat:
  - o De rechtshandeling onverplicht is verricht (dus dat er geen verplichting was op grond van de wet om deze handeling te verrichten);
  - o De rechtshandeling heeft geleid tot benadeling van de schuldeisers (er moet een vergelijking worden gemaakt tussen de toestand van de boedel zoals die nu is en zoals die was geweest als de rechtshandeling niet was verricht);
  - o De schuldenaar wist dat de rechtshandeling tot benadeling van de schuldeisers zal leiden;
  - o Als het een handeling om niet was, de wederpartij ook wist of behoorde te weten, dat de schuldeisers zouden worden benadeeld door de rechtshandeling.

Aangezien deze wetenschap bij de wederpartij en schuldenaar lastig te bewijzen is, wordt de bewijslast omgekeerd. In art. 43 Fw is bepaald, dat de wederpartij en schuldenaar wisten van de benadeling, indien één van de in art. 43 Fw genoemde rechtshandeling binnen een jaar voor de faillietverklaring is verricht en de schuldenaar niet verplicht was om deze rechtshandeling te verrichten. Art. 45 Fw bevat een regeling voor rechtshandelingen om niet. Als de schuldenaar de rechtshandeling (zoals een schenking) binnen een jaar voor de faillietverklaring heeft verricht, dan geldt ook een vermoeden van wetenschap.
- **Art. 47 Fw** maakt een uitzondering op art. 42 Fw, en ziet op rechtshandelingen die wel verplicht zijn verricht. De curator kan de betaling vernietigen als aan één van de eisen in dit artikel is voldaan:
  - o De curator moet aantonen dat degene die de betaling ontving, wist dat het faillissement al was aangevraagd; OF

- De curator moet aantonen, dat er overleg is geweest tussen de schuldenaar en schuldeiser, wat ten doel had dat deze schuldeiser (wederpartij) zal worden bevoordeeld boven de andere schuldeisers.

## HC 10, 21-05-2019, Verzekeringsrecht

### Achtergrond

We maken binnen het verzekeringsrecht onderscheid tussen de sommenverzekering en de schadeverzekering. Voor beide verzekeringen geldt de mededelingsplicht die op de verzekeringnemer rust bij het aangaan van de overeenkomst. Subrogatie is een belangrijk onderwerp voor de schadeverzekering.

De verzekeringsrechtelijke regeling stond heel lang in het Wetboek van Koophandel (1838-2006). Tegenwoordig staat deze in Boek 7 titel 17 BW. De bepalingen uit het Wetboek van Koophandel zijn vervallen. Tevens zijn er bijzondere wetten op het verzekeringsrecht van toepassing, zoals de Wet Aansprakelijkheidsverzekering Motorrijtuigen en de Zorgverzekeringswet. Het gaat bij ons uitsluitend over de privaatrechtelijke verzekeringsovereenkomsten.

Art. 7:625 BW is zowel op de schade- als sommenverzekering van toepassing. Er is geen verzekering zonder dat er **onzekerheid** is. Het is niet zeker of er een uitkering komt. Wanneer die uitkering zal moeten worden voldaan, de hoogte van de uitkering en de looptijd van de premie. Voldoende is dat onzekerheid bestaat ten aanzien van 1 van de 4 aspecten. Als je bijvoorbeeld je huis verzekert tegen brand, dan is het onzekere voorval de brand in huis. Maar je weet niet of er een brand gaat uitbreken en wanneer die eventueel zal uitbreken. Hier zit dat element van onzekerheid in. We spreken ook wel van buitenkomend onheil. Dat is vooral van belang of de verzekeraar een beroep kan doen op een eigen gebrek van de zaak. De onzekerheid moet bestaan op het moment dat de overeenkomst wordt gesloten.

Art. 7:944 BW geeft een definitie van de **schadeverzekering** weer. Er moet altijd een verzekeraar belang zijn (het risico dat je schade gaat lijden in je vermogen maakt dat je een verzekeraar belang hebt). Dit is het voorwerp der verzekering. De verzekerde zaak (zoals het huis of een laptop) is het verzekerde voorwerp. Als er geen verzekeraar belang is, is de verzekeringsovereenkomst nietig op grond van art. 3:40 BW. De **sommenverzekering** is geregeld in art. 7:964 BW. Het uitgangspunt is dat er een vast bedrag wordt uitgekeerd. Het meest bekende voorbeeld is de levensverzekering. Onafhankelijk van de vraag of er schade is geleden en hoeveel wordt er premie betaald en een vast bedrag uitgekeerd. De sommenverzekering ziet alleen op een persoonsverzekering. Maar niet elke persoonsverzekering is een sommenverzekering, denk hierbij aan de ziektekostenverzekering.

### Indemniteitsbeginsel

Voor de schadeverzekering geldt het **indemniteitsbeginsel**. De schadeverzekeringsovereenkomst moet de strekking hebben om de schade te vergoeden die de verzekerde heeft geleden. De strekking is dus om de schade te vergoeden. Dit moet in de verzekeringsovereenkomst zitten. Als dit er niet in zit, zal de overeenkomst nietig worden verklaard. Ontbreekt een genoemde strekking, dan komt de vraag of sprake is van een geldige schadeverzekeringsovereenkomst. Neem bijvoorbeeld de nieuwwaardeverzekering. Tegenwoordig mag je verzekeren tegen nieuwwaarde.

In het arrest **Jacob Maring** is bepaald dat het indemniteitsbeginsel met zich mee brengt dat de verzekeringsovereenkomst behoort te zijn gericht op vergoeding van schade die verzekerde zal lijden als gevolg van een onzeker voorval waartegen de overeenkomst dekking biedt. De verzekeringsovereenkomst mag niet de strekking hebben dat de verzekerde als gevolg van het intreden van dat voorval in een duidelijk voordeliger positie zal raken. De reden hierachter is dat moet worden voorkomen dat de verzekerde bevoordeeld zal worden en daardoor bij het intreden van het onzekere voorval belang zal kunnen krijgen. Maar in het algemeen is onjuist dat verzekering waarbij verzekeraar op zich neemt vergoeding op grond van nieuwwaarde (of in geval van onroerend goed:

van herbouwwaarde of herbouwkosten) met het indemniteitsbeginsel onverenigbaar zou zijn. Dus de verzekeringsovereenkomst kan geldig zijn. Want soms kunnen slechts door vergoeding op grondslag van nieuwwaarde de schadelijke gevolgen voor verzekerde worden weggenomen. In het geval van onroerend goed geldt: Als de functie van het gebouw meebrengt dat moet worden herbouwd, EN als de herbouwkosten de waarde van het gebouw voor het voorval overtreffen, de economische betekenis van het nieuwe gebouw niet beduidend zal verschillen van die van het oude gebouw. Het gaat dus om de economische betekenis en de functie die het gebouw had.

Tegenwoordig zijn hiervoor wettelijke uitgangspunten in art. 7:956 BW. Voor onroerende zaken wordt gekeken naar de herbouwwaarde en voor roerende zaken wordt gekeken naar de dagwaarde/vervangingswaarde. Dit is van regelen recht. En de nieuwwaardeverzekering is dus toegestaan.

*Vervolg arrest Jacob Maring:* In Jacob Maring werd dus gesteld dat de verzekeringsovereenkomst geldig is. Maar dan mag Jacob Maring toch niet een uitkering krijgen, waardoor hij in een duidelijk voordeliger positie is geraakt? Het kan zich voordoen dat de verzekerde in een duidelijk voordeliger positie is geraakt. De verzekeraars mogen de uitkering verminderen in zo'n geval. De verzekeraars dragen de stel- en bewijslast.

Jacob Maring is tegenwoordig gecodificeerd in art. 7:960 BW. Maar er is één uitzondering op dit artikel. Bij een **deskundigentaxatie** (voorgaande taxatie voorafgaand aan de schade door deskundigen) is er sprake van een vaststellingsovereenkomst in de zin van art. 7:900 BW. Er is geen discussie mogelijk en de verzekeraar kan geen tegenbewijs leveren. Ondanks dat het bedrag hoger zal zijn dan de waarde, maakt dit niks uit, aangezien het bedrag al vast stond. Dit moet worden onderscheiden van de voortaxatie of partijtaxatie. Dit is een taxatie door partijen zelf waar wel van kan worden afgeweken door tegenbewijs van de verzekeraar bij een bovenmatige uitkering.

In de jurisprudentie is ook een uitzondering geformuleerd op artikel 7:960 BW. Er kan ook sprake zijn van een taxatie na het ontstaan van de schade. Het is dan ook vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst in de zin van art. 7:900 BW. Er is geen tegenbewijs door de verzekeraar mogelijk. Het is niet noodzakelijk dat de taxatie door deskundigen geschiedt, door partijen is voldoende. Dit werd in het arrest Zeeuwse Mangnus bepaald.

In het **arrest Zeeuwse Mangnus** werd bepaald dat de verzekerde niet in een duidelijker voordeliger positie mag raken. Maar is in casu sprake van een vaststellingsovereenkomst? Een plicht tot terugbetalen zou niet stroken met de aard van de vaststellingsovereenkomst, die partijen bindt ook voor zover zij afwijkt van de rechtstoestand die zonder deze overeenkomst tussen hen zou hebben bestaan. Art. 7:960 BW is van dwingend recht, aldus art. 7:963 BW. Art. 7:902 derogeert aan art 7:963 BW, waardoor dus mag worden afgeweken van art. 7:960 BW met een vaststellingsovereenkomst.

Bij de sommenverzekering speelt het indemniteitsbeginsel geen rol. Er wordt een vast bedrag uitgekeerd. De sommenverzekering is geen alternatief voor de schadeverzekering, omdat de sommenverzekering alleen is toegestaan bij persoonsverzekeringen (7:964 jo. 7:925 BW). Het heeft altijd betrekking op het leven of de gezondheid/validiteit van een mens.

Maar soms kan de verzekeraar weigeren om uit te keren. Dit kan als hij zich beroept op een uitsluitingsgrond. Er staan hiervan 2 in de wet: aard/eigen gebrek en opzet of bewuste roekeloosheid. De verzekeraars kunnen schade door aard/eigen gebrek meeverzekeren.

- Aard/eigen gebrek: hier hoort het **arrest gummiwaren** bij: Art. 7:951 heeft enkel betrekking op de stoffelijke eigenschappen van het goed en handelt alleen over de schade of verlies, “welke in den gebrekkigen, bederfelijken of voor beschadiging of vermindering licht vatbaren aard en natuur der stof zelve hun – onmiddellijke – oorzaak vinden”.
- Opzet of roekeloosheid: Dit is ook van regelen recht. De verzekeraars kunnen dit ook meeverzekeren. De verzekeraars kunnen verder gaan in de uitsluiting. Maar kan opzet ook worden meeverzekerd? We hebben het hier over handelen met oogmerk. Dit mag niet worden

meeverzekerd, omdat het anders in strijd zal zijn met de goede zeden en/of openbare orde. In beginsel kunnen dus alleen alle vormen van schuld worden mee verzekerd. Bijzonder hierbij is de aansprakelijkheidsverzekering. In het **arrest Bierglas** ging de Hoge Raad hier op in: Opzet (oogmerk) kan niet worden meeverzekerd bij een aansprakelijkheidsverzekering (anders strijd met goede zeden/openbare orde). Een goede grond ontbreekt om deze regel uit te breiden “tot schade door de verzekerde aan een derde toegebracht met voorwaardelijk opzet” = desbewust de aanmerkelijke kans aanvaarden/accepteren op schade of letsel. De reden hierachter is dat mede de belangen van slachtoffers worden gedekt.

### **Mededelingsplicht**

De mededelingsplicht geldt zowel voor de schade- als sommenverzekering. Wat moet de verzekeringsnemer mededelen voor het aangaan van de verzekeringsovereenkomst? Het uitgangspunt is dat de verzekeringsnemer een spontane mededelingsplicht heeft (7:928 BW), tenzij een vragenlijst is gebruikt door de verzekeraar. De verzekeraar wil altijd contractueel en moreel risico inschatten. Het **contractuele risico** is het risico dat hij loopt volgens de overeenkomst. Het **morele risico** is het risico dat de verzekeraar loopt door het onbetrouwbare karakter van de verzekeringsnemer. De verzekeraar is afhankelijk van de informatie die hij krijgt van de verzekeringsnemer.

Wat houdt de **spontane mededelingsplicht** in?

- (1) Feiten die bekend zijn aan verzekeringnemer (= kennisvereiste)
- (2) En waarvan verzekeringnemer weet of behoort te begrijpen (= kenbaarheidsvereiste)
- (3) Dat deze relevant zijn voor verzekeraar in verband met de vraag of deze een overeenkomst wil sluiten en zo ja, onder welke voorwaarden (= relevantievereiste)
- (4) Niet hoever worden vermeld: feiten die verzekeraar al kent of behoort te kennen (7:928 lid 4) (= verschoonbaarheidsvereiste).

→ De verzekeringsnemer hoeft het strafrechtelijk verleden niet te vermelden. De verzekeraar zal hier uitdrukkelijk naar moeten vragen (lid 5).

Wat zijn de gevolgen van het **schenden van de mededelingsplicht**? Er moet wel sprake zijn van een vragenlijst, anders kan de verzekeraar zich er niet op beroepen dat de vragen niet of onvolledig zijn ingevuld. Tenzij dat de verzekeraar kan bewijzen dat de verzekeringsnemer de verzekeraar wilde misleiden met opzet. De verzekeraar had anders gewoon niet de overeenkomst moeten sluiten, als hij geen vragenlijst wilde bijvoegen. Hij moet altijd vragen naar de relevante dingen. Heeft hij dit niet gedaan, dan kan hij zich er niet meer op beroepen. Als de verzekeraar zich er wel met succes op kan beroepen, kan hij de verzekeringsovereenkomst opzeggen (art. 7:929 BW). Ook kan schending consequenties hebben voor de uitkering. De uitkering wordt onverkort bedongen als niet-nakoming geen enkele rol speelt bij het verwezenlijken van het risico of het verwezenlijken niet heeft vergroot.

### **Subrogatie**

Subrogatie betreft alleen de schadeverzekering (art. 7:962 BW). De verzekeraar treedt in schadevergoedingsvordering van de verzekerde. De vorderingen gaan dus over van de verzekerde-derde op de verzekeraar-derde. De verzekeraar treedt dus in de plaats van de verzekerde. Bepaalde verweermiddelen van de derde kunnen worden ingeroepen tegen de verzekeraar. De verzekeraar heeft echter niet meer rechten dan de verzekerde had. Subrogatie is **indeplaatsstelling**. Subrogatie kan niet plaatsvinden als het gaat om nauw verbonden personen (bloedverwanten, werkgever-werknemersrelatie). Dit is van dwingend recht. Omdat er anders te diep wordt ingegrepen in de persoonlijke levenssfeer.

In het **arrest Nationale Nederlanden/Woudsend** zei de Hoge Raad dat art. 7:962 BW er toe strekt te voorkomen dat de verplichting tot vergoeding van schade door de laedens vervalt als gevolg van uitkering door verzekeraar. Zou verzekeraar niet in vordering van de gelaedeerde/verzekerde worden gesubrogeerd, dan zou de laatste, omdat hij tot het door verzekeraar vergoede bedrag geen schade heeft, geen vordering hebben op de laedens, terwijl de verzekeraar niet de mogelijkheid zou hebben het door hem betaalde bedrag op de laedens te verhalen.