

2015 dat deze categorieën van personen zich in een objectief verschillende situatie bevinden¹⁶⁸.

88. De zinsnede “in afwijking van artikel 19bis-11 §1, 7°” dient dus in die zin te worden geïnterpreteerd dat het net duidt op de fundamenteel verschillende situatie van beide categorieën van personen, te weten enerzijds de categorie van personen die het slachtoffer is van een verkeersongeval veroorzaakt door een *niet-geïdentificeerd* voertuig, maar waarvan de *aansprakelijkheid vaststaat*, en anderzijds de categorie van personen die het slachtoffer is van een verkeersongeval veroorzaakt door *geïdentificeerde* voertuigen, maar waarvan de *aansprakelijkheid niet* kan worden bepaald.
89. Bovendien verschilt ook de vergoedingsplichtige instantie: *In afwijking van artikel 19bis-11, §1, 7°* is niet het BGWF tot vergoeding gehouden, maar de WAM-verzekeraars van de betrokken voertuigen.

Naar aard: verzekerd voertuig uitgesloten?

90. Dat de materiële schade niet (langer) kan worden uitgesloten op grond van artikel 19bis-11 §2 WAM neemt helaas nog niet alle twijfel weg omtrent de al dan niet vergoedbare schade naar *aard*.
91. Vaak wordt nog geargumenteed dat schade aan het verzekerd voertuig zelf uitgesloten blijft van vergoeding, gelet op artikelen 3 WAM en 8 Modelpolis¹⁶⁹.
92. Uit voormelde recente arresten van het Grondwettelijk Hof blijkt m.i. dat de beperkingen uit artikel 3 WAM (*iuncto* art. 8 Modelpolis) alvast niet kunnen worden toegepast ter beperking van de schadevergoeding *ex* artikel 19bis-11 § 2 WAM.
93. Het Hof overwoog immers dat het artikel 4 §1, 2^{de} lid WAM¹⁷⁰:
“past in het kader van een stelsel dat steunt op de aansprakelijkheid en de aansprakelijkheidsverzekeringen, terwijl de in artikel 19bis-11, §2, van de wet van 21 november 1989 vervatte regel een automatische vergoedingsre-

¹⁶⁸ GwH 24 september 2015, nr. 123/2015, overweging B.6.1.

¹⁶⁹ Zie bv. Pol. Brugge 24 april 2014, 13A472, onuitg.

¹⁷⁰ Dat in de uitsluiting voorziet van de bestuurder bij gebrek aan lichamelijk letsel.

geling is die losstaat van het optreden van het Fonds en die de wet oplegt aan de verzekeraars die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe motorrijtuigen aanleiding kunnen geven, dekken (met uitzondering van de verzekeraars van de bestuurders wier burgerrechtelijke aansprakelijkheid ongetwijfeld niet in het geding komt)»¹⁷¹.

94. Hoewel deze overweging kaderde in de discussie of *materiële schade* al dan niet vergoedbaar is, kan deze overweging naar analogie worden toegepast in het kader van de discussie of het *verzekerd voertuig* al dan niet vergoedbaar is op grond van artikel 19bis-11 §2 WAM.
95. Aangezien artikel 4 WAM op zich verder gaat op artikel 3 WAM en hierop uitzonderingen specificeert, zou de redenering van het Hof analoog kunnen opgaan voor artikel 3 WAM¹⁷².
96. Het Hof signaleert in de aangehaalde overweging met duidelijke bewoordingen de aangehouden visie wat betreft de beperkingen voortvloeiend uit de WAM in het algemeen naar vergoedbare schade toe. Het Hof beschouwt de artikelen van de WAM immers als passend in het kader van een aansprakelijkheidsregeling, terwijl het artikel 19bis-11 §2 WAM ziet als een automatische vergoedingsregeling die daar los van staat.
97. Hieruit zou kunnen volgen dat het verzekerd voertuig inderdaad uitgesloten blijft van vergoeding gebaseerd op de aansprakelijkheidsverzekering, maar dat het verzekerd voertuig wél een vergoedbare schadepost betreft onder de *wettelijke* in artikel 19bis-11 §2 WAM vervatte *automatische* vergoedingsregeling.
98. Bijgevolg zou naar analogie het verzekerd voertuig **niet** op grond van artikel 3 WAM *iuncto* artikel 8 Modelpolis zondermeer kunnen worden uitgesloten van vergoeding *ex* artikel 19bis-11 §2 WAM¹⁷³.

¹⁷¹ GwH 4 december 2014, nr. 175/2014, overwegingen A en B.7.2; GwH 25 juni 2015, nr. 96/2015, overweging B.7.2. Deze overweging is overigens niet nieuw, cfr. GwH 3 februari 2011, nr.21/2001, overweging B.11.2.

¹⁷² Merk deze suggestie ook op in B. CUELEMANS en A. VANHAELN, “La fin d’une controverse autour de l’article 19bis-11 §2 de la loi du 21 novembre 1989, ou le débat d’une augmentation des primes d’assurance R.C. auto?”, *For.Ass.* 2015, afl. 152, 61-65; **Contra:** O. DIERCKX DE CASTERLÉ, noot bij GwH 4 december 2014, VAV 2015, 13-14; I. PECHARD, “L’article 19bis-11 paragraphe 2 de la loi du 21 novembre 1989. La Cour de cassation et la Cour constitutionnelle ont tranché. Premières réflexions”, *JLMB* 2015, 588.

99. Bepaalde feitenrechtters kunnen zich alvast vinden in deze redenering. Zo oordeelde de Rechtbank van Leuven bij vonnis van 6 mei 2015:

“De rechtbank is van oordeel dat de verzekerde zich ook kan richten tot zijn eigen verzekeraar, voor de door hem geleden materiële schade.

In het kader van onderhavig geschil wordt opgeworpen dat de verzekerde niet zijn eigen verzekeraar kan aanspreken, met verwijzing naar artikel 3, § 1, derde lid, 1° WAM en artikel 8, 1° Modelpolis, op basis waarvan de schade aan het eigen verzekerde voertuig kan worden uitgesloten.

[...]

De rechtbank is van oordeel dat artikel 19bis-11 § 2 WAM een vergoedingsregeling bevat die los staat van het stelsel van de aansprakelijkheidsverzekering, en de grenzen van dekking die in dat kader bepaald zijn. Artikel 19bis-11 § 2 WAM bepaalt dat schadevergoeding van de benadeelde persoon in gelijke delen wordt verdeeld onder de verzekeraars. Het artikel bevat geen verwijzing naar de in de artikelen 3 en 4 WAM bedoelde uitsluitingen en beperkingen.

¹⁷³ C. VAN SCHOU BROECK, “Vergoeding van de schade door verkeersongevallen ongeacht aansprakelijkheid”, in *PUC*, 589; **Contra**: Pol. Aalst 15 november 2012, 11A149, onuitg.: “het kan evenwel nooit de bedoeling van de wet zijn dat de verzekeraar de voertuigschade van zijn verzekerde moet vergoeden telkens niet kan vastgesteld worden of de bestuurder al dan niet verantwoordelijk is voor het ongeval. Dit zou namelijk in strijd met artikel 3 WAM zijn, dat de vergoeding van de schade aan het verzekerde voertuig uitsluit. De eigenaar van een betrokken voertuig, waarvan de verantwoordelijkheid van de bestuurder niet uitgesloten is, kan dan ook niet beschouwd worden als benadeelde persoon in de zin van art 19bis-11, §2 WAM”; Pol. Turnhout 25 november 2013, AR 12A55, onuitg.: “art 19bis-11§2 WAM sluit zelf niet uit dat de verzekeraar van de schadelijder ook gehouden is tot een breukdeel van de schade geleden door zijn eigen verzekerde. Die aansprakelijkheidsverzekeraar is evenwel om een andere reden niet gehouden de eigen verzekerde schadeloos te stellen. Art. 3, §1 WAM laat immers toe dat in het verzekeringscontract de schade aan het verzekerde voertuig wordt uitgesloten van dekking. Art 8, 1° Modelpolis (waarvan geen afwijking blijkt) maakt gebruik van die mogelijkheid”; Pol. Mechelen 2 september 2015, nr. 14A8037, onuitg.; Zie voor gemotiveerd betoog ook J. MUYLDERMANS, “Vergoeding wanneer er twijfel is omtrent de aansprakelijkheid”, *VAV* 2011, afl. 5, 322: “Het zou daarentegen haaks staan op de principes van de wettelijke aansprakelijkheid te beweren dat het voertuig zelf door de WAM-verzekeraar moet worden vergoed, terwijl dit overigens als dusdanig ook is uitgesloten door artikel 3, § 1 WAM. Het is allerm minst duidelijk hoe in Europees verband een waarborg die er toe zou strekken dat de WAM-verzekeraar gehouden zou zijn een gelijk deel te vergoeden van de schade van het voertuig dat het voorwerp is van de verzekering tot dekking van de wettelijke aansprakelijkheid, nog verdedigd kan worden als een waarborg op het vlak van deze aansprakelijkheid. Naar onze bescheiden mening is een dekking die dergelijke verplichting inhoudt een dekking “eigen schade”. De omstandigheid dat er twijfel is omtrent de aansprakelijkheid van de bestuurder kan moeilijk het voorwerp van de verzekering veranderen.”; J-P. LEGRAND bij GwH 3 februari 2011, nr. 21/2011, *Bull.Ass.* 2011, nr. 375, 164 e.v.

Het Grondwettelijk Hof wees er in haar arrest van 4 december 2014 reeds op dat artikel 19bis-11 § 2 WAM geen verwijzing bevat naar artikel 4, §1, tweede lid WAM, en geen enkele beperking bevat op het vlak van de aard van de schade van de benadeelde persoon ten aanzien van de vergoedingsplichtige verzekeraars.

Bovendien stelde het Hof dat artikel 4, § 1, tweede lid past in het kader van een stelsel dat steunt op de aansprakelijkheid en de aansprakelijkheidsverzekeringen, terwijl de in artikel 19bis-11 § 2 WAM vervatte regel een automatische vergoedingsregeling is die de wet oplegt aan de verzekeraars die de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe motorrijtuigen aanleiding kunnen geven, dekken (met uitzondering van de verzekeraars van de bestuurders wier burgerrechtelijke aansprakelijkheid ongetwijfeld niet in het geding komt) (zie overweging B.7.2).

*De rechtbank sluit zich aan bij deze overwegingen van het Grondwettelijk Hof en is van oordeel dat hetzelfde geldt voor artikel 3 § 1, derde lid, 1° WAM*¹⁷⁴.

100. Het lijkt m.i. evenwel bijzonder nuttig om hieromtrent een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof¹⁷⁵. In dit verband kan nuttig gewezen worden op een (mogelijke) parallel met artikel 29bis WAM, waarin voor wat betreft de gewaarborgde schade eveneens een integrale vergoeding geldt¹⁷⁶. Merk daarentegen op dat onder artikel 10 WAM uitdrukkelijk is vermeld dat “*de in artikelen 3 en 4 bedoelde uitsluitingen en beperkingen van toepassing zijn*”. Dergelijke uitdrukkelijke bepaling ontbreekt alvast in artikel 19bis-11 §2 WAM.

¹⁷⁴ Rb. Leuven 6 mei 2015, 13/2001/A, onuitg.; impliciet zie ook: Pol. Kortrijk 29 januari 2014, 12A10015, onuitg.: “*Dit artikel brengt naar het oordeel van de rechtbank met zich mee dat hier iedere benadeelde zijn schadevergoeding kan bekomen van elk van de in zake zijnde ba-verzekeraars, schadevergoeding welke dan uiteindelijk in gelijke delen dient gedragen door deze verzekeraars*” (eigen benadrukking).

¹⁷⁵ Is er ongelijkheid tussen de aansprakelijkheidsverzekeraar die op basis van vastgestelde aansprakelijkheid in toepassing van art. 3 het verzekerde voertuig als vergoedbare schade kan uitsluiten, terwijl dit op basis van art. 19bis-11, §2 WAM bij niet vastgestelde aansprakelijkheid niet mogelijk zou zijn? Kan art. 3 zondermeer in alle gevallen het verzekerde voertuig uitsluiten als vergoedbare schade, zonder de verzekerde de mogelijkheid te bieden tegenbewijs te leveren omtrent voorgehouden collusie/fraude?

¹⁷⁶ Zie J. BOGAERT, *Tien jaar praktijk artikel 29bis*, Kluwer, Mechelen, 2004, 85, nr. 68 met voorstel van schadevergoeding in drie niveaus: 1° niveau: basisvergoedingen volgens solidariteitsprincipe, 2° niveau: gelimiteerde bredere vergoedingen op basis van risicoleer en slechts op het 3° niveau de volledige vergoeding op basis van de klassieke aansprakelijkheidsregels.