

# DE JURIDISCHE NATUUR VAN DE LLOYD'S SYNDICATS EN DE WIJZE WAAROP HAAR LEDEN IN RECHTE OPTREDEN.

Christiaan Nys

Onder wetenschappelijke begeleiding  
van Prof. K. LENAERTS (K.U. Leuven)

## INLEIDING

De structuur van deze bijdrage is als volgt. Om de feiten "tot hun recht te laten komen", is vooreerst vereist een inleiding te geven in wezen en werking van de Lloyd's verzekeringsmarkt (I). Daarna bespreken we het arrest van 11 januari 1979 van het Hof van Cassatie, met bijzondere aandacht voor de foute I.P.R.-kwalificatie die het Hof maakte (II). Maken we wel de juiste kwalificatie, dan biedt dat een andere kijk op de zaak (III). Omdat deze juiste aanpak echter evenmin een sluitende oplossing biedt, belichten we tenslotte de mouw die de Belgische wetgever aan het vraagstuk gepast heeft (IV).

## I. DE LLOYD'S VERZEKERINGSWERELD.

Om voldoende licht te werpen op de problematiek van het in rechte optreden van de Lloyd's verzekeraars is het vereist de Lloyd's verzekeringsmarkt en haar mechanisme nader te omschrijven.

### A. DE LLOYD'S VERZEKERINGSMARKT.

Lloyd's is 's werelds meest vooraanstaande verzekeringsmarkt. Drie kwart van haar verzekeringsactiviteiten vindt plaats buiten het Verenigd Koninkrijk, wat een bijdrage tot de betalingsbalans van het Verenigd Koninkrijk van £ 2.000 miljoen oplevert. De gevarieerdheid van de verzekerde risico's grenst aan het ongelooflijke. Deze gaat van de oorspronkelijke verzekering van schepen (*Marine*), vliegtuigen (*Aviation*) en motorvoertuigen (*Motor*) tot immobiëlen, de benen van actrices of sportmensen, nieuwe technologieën (*Non-marine*),... Een premie-inkomen van £ 30 miljoen per werkdag is hiervan het resultaat <sup>1</sup>.

(1) X, *Lloyd's at London*, London, Lloyd's, 1988, 2-3.

Lloyd's is een vereniging, een markt van verzekeraars, geen vennootschap. De *Corporation of Lloyd's*, die wel rechtspersoonlijkheid heeft, is een administratief orgaan dat de leden van Lloyd's een gereguleerd werkkader biedt voor het sluiten van verzekeringscontracten. Dit betekent echter niet dat zij vennootschapsrechtelijk aansprakelijk is voor deze verzekeringsactiviteit <sup>2</sup>. De *Council of Lloyd's* is het orgaan verantwoordelijk voor de reglementering en het beheer van de verzekeringsactiviteiten, voor de keuze van nieuwe leden, voor de herziening van de lidmaatschapsvereisten en voor de regels betreffende de financiële veiligheid waaraan alle leden van Lloyd's moeten voldoen <sup>3</sup>.

## B. HET LLOYD'S VERZEKERINGSMECHANISME.

Lloyd's is samengesteld uit verschillende soorten leden, waaronder *underwriting members*, *non-underwriting members*, *subscribers*,... Hier worden louter de personen behandeld die nauw bij de contractsluiting betrokken zijn. De belangrijkste groep is die van de *underwriting members* waarin men diegenen onderscheidt die zich rechtstreeks met de verzekeringszaken bezighouden, nl. de professionele *underwriters* en een grote groep niet-professionele verzekeraars, kapitaalkrachtige burgers wier belangen door de professionelen behartigd worden <sup>4</sup>. Het is de algemene regel geworden bij Lloyd's dat de niet-professionelen zich verenigen in *syndicats*, feitelijke groepen zonder enige juridische entiteit. Momenteel zijn er zo'n 33.500 leden, verenigd in 376 *syndicats* die in grootte variëren van slechts enkele tot meer dan duizend personen. Het lidmaatschap staat open voor alle nationaliteiten voor zover voldaan wordt aan de strikte financiële vereisten <sup>5</sup>. De belangen van een dergelijk *syndicat* worden waargenomen door een *underwriting agent*. Dit is een professionele *underwriter*, gespecialiseerd in bepaalde verzekeringsrisico's, die optreedt voor de niet-professionelen van het *syndicat* en hen verbindt <sup>6</sup>. Deze laatste staat echter niet in direct contact met de verzekerden. Het verzekeringscontract is namelijk het resultaat van de onderhandelingen tussen een *underwriter* en een *broker* (makelaar). Momenteel zijn er 270 door Lloyd's gemachtigde makelaars aan wie het toegestaan is verzekeringen bij Lloyd's te plaatsen <sup>7</sup>.

---

(2) DOMAS, M., *L'assurance maritime au Lloyd's*, Paris, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 1937, 73-74; X, *Lloyd's at London*, 33.

(3) X, *Lloyd's at London*, 32.

(4) X, *Lloyd's at London*, 1.

(5) X, *Lloyd's at London*, 24.

(6) X, *Lloyd's at London*, 1.

(7) X, *Lloyd's at London*, 28.

te dekken risico : HUIS (100%)  
eigenaar-verzekeringnemer-verzekerde

BROKER

Leading Underwriter

Syndicat

\* Underwriting agent (20%)  
- member  
- member  
- member  
- member  
- member

Leading Underwriter (30%)

Following Underwriter (25%)

Following Underwriter

Syndicat

\* Underwriting agent (10%)  
- member  
- member  
- member

Following Underwriter

Syndicat

\* Underwriting agent (5%)  
- member

Following Underwriter

Syndicat

\* Underwriting agent (20%)  
- member  
- member

totale risico = 100%

totale dekking = 115%

De illustratie toont dat de verzekeringnemer een makelaar contacteert die contact neemt met de professionele verzekeraars en hen verzoekt een bepaald risico op zich te nemen, *in casu* de brandverzekering van een huis. Het is de bedoeling van de *broker*, die in een lasthebbersverhouding staat met de verzekerde, het verzekeringsrisico voor 100% gedekt te krijgen. Op basis van het gebruik onderhandelen de *broker* en de *underwriter* echter vrij alsof zij zelf de contracterende partijen waren <sup>8</sup>. In het kader van de Lloyd's verzekeringswereld waar het risico nooit door één verzekeraar gedekt zal worden, geschiedt de betrachting een 100%-dekking te realiseren op basis van de *slip method*. De *slip* is een document houdende een korte maar gedetailleerde weergave van het te verzekeren risico. De *underwriters* kunnen hierop inschrijven ter dekking van een welbepaald bedrag of een percentage van het risico (*to write a line, to subscribe*). Indien de leden van één *syndicat* het hele risico niet dekken, zal de *broker* de *slip* aan *underwriters* van andere *syndicates* voorleggen ter inschrijving. Er wordt een *premium* onderhandeld met de *underwriters* <sup>9</sup>. In de praktijk onderhandelen de *brokers* met een *leading underwriter*, een bekend specialist in bepaalde verzekeringsrisico's. Als deze inschrijft voor zijn *syndicat* zullen de andere *underwriters* volgen (*following underwriters*), meestal onder dezelfde contractvoorwaarden en premie <sup>10</sup>.

De illustratie beschrijft het geval van een *broker* die onderhandelde met twee specialisten in het verzekeren van immobiëlen (*leading underwriters*) die hun *syndicat* elk voor een bepaald percentage verbonden. Hun voorbeeld werd gevolgd door verschillende andere professionele verzekeraars (*following underwriters*) zodat een totale dekking van 115% werd bekomen. De polissen bevatten soms clausules waarbij bepaald wordt hoe de *leading underwriter* wijzigingen in naam van de *following underwriters* kan doorvoeren <sup>11</sup>. Belangrijk is dat het aanbieden van de *slip* door de *broker* juridisch een aanbod inhoudt, terwijl het inschrijven op de *slip* de aanvaarding *pro tanto* van dit aanbod impliceert. Als een *underwriter* de voorwaarden van de *slip* wijzigt en de *broker* gaat ermee akkoord, dan wordt dit beschouwd als een tegenaanbod dat wordt aanvaard <sup>12</sup>. Zo leidt deze werk-

---

(8) X, *Lloyd's at London*, 1 en 24-26. De bevoegdheden en de rol van de *managing agent* staan aangegeven in Section 12 Lloyd's Act, 1982; *Butterworths Insurance Law Handbook*, IVAMHY, H.(ed.), London, Butterworths, 1983, nr. 378.

(9) X, *Lloyd's at London*, 28; *Chitty on Contracts, Specific Contracts*, GUEST, A.G. (ed.), II, London, Sweet & Maxwell, 1983, nr. 3692 (verder afgekort als Chitty, 1983); *General Reinsurance Corporation and others v. Forsakringsaktiebolaget Fennia Patria* (1983), I, *Queens Bench Reports*, 864-866: hoewel deze zaak niet handelt over een *slip* waarop ingeschreven werd door *Lloyd's underwriters*, wordt het principe van de *slip method* toch duidelijk toegelicht (verder afgekort geciteerd als Gen. Rein. Corp. v. Fennia Patria).

(10) X, *Lloyd's at London*, 1 en 28; Gen. Rein. Corp. v. Fennia Patria, 864

(11) Zie *Barlee Marine Corporation v. Trevor Rex Mountain* (1987), I, *Lloyd's Reports*, 471-475.

(12) Gen. Rein. Corp. v. Fennia Patria, 856-877: deze zaak behandelt het belangrijke gegeven van de contractuele status van elke lijn eens ingeschreven op de *slip* en alvorens de *slip* gesloten wordt. Rechter STRAUGHTON stelde dat indien de *underwriters* die inschreven

wijze tot een geheel van gescheiden contracten met elk van de inschrijvers op de *slip*. De professioneel heeft ingeschreven in naam van elk van de leden van het *syndicat*. Bijgevolg is elk lid van het *syndicat* persoonlijk, en dus niet gezamenlijk of solidair met de andere verzekeraars, gebonden ten belope van de som die hij bij de inschrijving ter beschikking van de professioneel, de *leader* van zijn *syndicat*, heeft gesteld<sup>13</sup>. De illustratie omschrijft dit principe. De professionele *underwriter* kan zijn *syndicat* verbinden voor £ 1 miljoen. Elk van de leden is echter maar contractueel verbonden voor het door hem ter beschikking gestelde bedrag, datgene achter zijn naam. Indien blijkt dat na de sluiting van de *slip* de dekking meer dan 100% bedraagt, bestaat de praktijk deze proportioneel te verdelen tot de totale *cover* de 100% niet meer overschrijdt<sup>14</sup>. In de illustratie zal de 15% die het te dekken risico overschrijdt, proportioneel verdeeld worden over het geheel van de verbonden *members* van de diverse *syndicates*.

Lloyd's verzekeringscontracten zijn contracten *uberrima fidei*, d.w.z. contracten beheerst door uiterste goede trouw. Overigens wordt de hele relatie *broker-underwriter* gedomineerd door de goede trouw. De professionele deontologie van *brokers* en *underwriters* en verschillende wettelijke bepalingen garanderen de contractspartijen voldoende zekerheid betreffende het risico en de dekking ervan<sup>15</sup>. Bijvoorbeeld de *duty of disclosure* zoals voorzien door sections 17 en 18 Marine Insurance Act 1906<sup>16</sup>.

Belangrijk is dat Lloyd's een "gesloten systeem" is. Enkel leden van Lloyd's zelf kunnen als verzekeraar optreden of verzekeringscontracten sluiten. Zowel de *brokers* als de *underwriters* moeten dus leden zijn. Op basis van twee technieken kan een *non-Lloyd-broker* echter toch optreden in de Lloyd's verzekeringsmarkt. Enerzijds kan hij een *Lloyd's broker* aanstellen als mandataris om met *Lloyd's underwriters* te onderhandelen. Anderzijds kan hij een *umbrella-agreement* sluiten met een bepaalde *Lloyd's broker* op basis waarvan hij op de Lloyd's markt kan optreden met de *slips* van deze *Lloyd's broker*<sup>17</sup>.

---

na de *leading underwriters*, dit deden met invoeging van nieuwe of wijziging van de oude contractvoorwaarden, de eerst ingeschrevenen het recht hebben deze voorwaarden te aanvaarden of te verwerpen waarop de verzekerde het recht heeft de hele *slip* op te zeggen.

(13) X, *Lloyd's at London*, 1; *Chitty 1983*, nr. 3697, *DOMAS, o.c.*, 77; Gen. Rein. Corp. v. *Fennia Patria*, 864-865.

(14) Gen. Rein. Corp. v. *Fennia Patria*, 865.

(15) *Chitty 1983*, nr. 3684; X, *Lloyd's at London*, 28-29.

(16) *Butterworths Insurance Law Handbook*, IVAMY, H. (ed.), London, Butterworths, 1983, nr. 88-89; zie *John and others v. Kelly and others* (1986), I, *Lloyd's Reports*, 468-482.

(17) Zie *John and others v. Kelly and others* (1986), I, *Lloyd's Reports*, 468-482: *in casu* besliste rechter Bingham dat het niet openbaar maken van het bestaan van een dergelijk *umbrella-agreement* een inbreuk op de *duty of disclosure* van de *Lloyd's broker* t.a.v. de *underwriters* uitmaakt.

## C. CONCLUSIE.

We kunnen besluiten dat de erg lucratieve Lloyd's verzekeringsmarkt een "gesloten" verzekeringswereld is, beheerst door een beperkt aantal wettelijke regels en voornamelijk gebruiken en regels van professionele deontologie. De individuele, niet-professionele verzekeraars verenigen zich in *syndicats*. Noch tussen de individuele verzekeraars, noch tussen de *syndicats* waarvan de leden een verzekeringsrisico dekken, bestaat enige juridische band. De individuele verzekeraars zijn met hun persoonlijk vermogen gehouden ten belope van de som waarvoor zij toestemming hadden gegeven dat zij konden worden ingeschreven<sup>18</sup>. Het doel van de *syndicats* ligt er dan ook voornamelijk in, een geschikt kader te bieden waarin de belangen van onervaren verzekeraars het best behartigd kunnen worden door professionelen<sup>19</sup>.

## II. HET OPTREDEN VAN DE LLOYD'S VERZEKERAARS IN RECHTE EN DE DESBETREFFENDE INTERNATIONAALPRIVAAT-RECHTELIJKE PROBLEMATIEK ZOALS DIE BLIJKT UIT CASS., 11 JANUARI 1979<sup>20</sup>.

### A. DE FEITEN.

In de loop van 1969 vervoerden Sabena en Air Zaïre in opdracht van de N.V. D'Ieteren goederen van Brussel via Kinshasa naar Lubumbashi (in Zaïre). Eén van de zes stuks kwam echter niet ter plaatse aan. De zesenveertig Lloyd's verzekeraars vergoedden D'Ieteren en keerden zich, gesubrogeerd in haar rechten, op hun beurt tegen de twee luchtvaartmaatschappijen. Deze weigerden echter om met schadevergoeding over de brug te komen.

### B. UITTREKSELS UIT DE CONCLUSIE VAN ADVOKAAT-GENERAAL VELU EN HET ARREST.

Advokaat-Generaal J. VELU was van oordeel dat "En l'occurrence, la loi anglaise est applicable en ce qui concerne l'existence des associations (de fait) demanderesses ainsi que leur capacité d'ester en justice. (...)

J'avais posé au gouvernement britannique, entre autres questions, la question suivante : Quelle est la situation des groupes du Lloyd's de Londres quant à leur capacité d'ester en justice en Royaume-Uni ? Quels sont les textes législatifs ou réglementaires qui régissent la matière ? Existe-t-il des dé-

(18) DOMAS, M., o.c., 77.

(19) X, *Lloyd's at London*, 1.

(20) *Pas.*, 1979, I, 520.

cisions jurisprudentielles concernant celles-ci ? A cette question, le gouvernement britannique a répondu en ces termes :

"Il est d'usage que les assureurs de Lloyd's s'associent en syndicats pour leurs affaires. Chaque assureur individuel dans un syndicat n'est engagé qu'à concurrence du montant qu'il a assuré et non des montants assurés par les autres membres du syndicat. Le syndicat lui-même n'est ni une personne juridique, ni un "partnership" (note du traducteur : exploitation en commun qui, sans être une personne morale, a une certaine capacité juridique) et n'a pas, comme tel, la capacité de demander ou de défendre en justice".

Ainsi, non seulement les demanderesses ne prouvent-elles pas qu'en droit anglais les "Covers" ou "Syndicats" auraient la personnalité juridique ou la capacité d'ester en justice, mais il apparaît en outre des renseignements fournis par le gouvernement britannique qu'en droit anglais les "Covers" et les "Syndicats" de Lloyd's n'ont ni la personnalité juridique ni la capacité d'ester en justice.

Deuxième argument opposé par les demanderesses à la première fin de non-recevoir : A supposer même que les "Covers" ou "Syndicats" des Lloyd's fussent dépourvus de toute personnalité juridique même réduite au droit d'agir en justice, leur pourvoi serait recevable car ce seront nécessairement les personnes physiques indiquées comme membres des syndicats composant les "Covers" visés par la requête qui auront formé ce pourvoi, le relevé de l'identité de ces personnes physiques dans la requête ne pouvant recevoir d'autre interprétation. Après avoir eu connaissance des renseignements fournis par le gouvernement britannique, les demanderesses ont fait valoir que, dès lors qu'il résultait de ces renseignements que les "Covers" et les Syndicats des Lloyd's n'ont pas la personnalité juridique, c'étaient "nécessairement l'ensemble des personnes physiques indiquées dans la requête qui poursuivaient la procédure".

Ce deuxième argument des demanderesses ne me paraît pas convaincant.

Il y a lieu d'observer tout d'abord que, en réponse à une autre question qui lui avait été posée, le gouvernement britannique a précisé que, néanmoins, les assureurs individuels des Lloyd's peuvent dans certaines conditions ester en justice :

"Les assureurs individuels, comme personnes physiques, et non le syndicat, écrit le gouvernement britannique, peuvent demander et défendre en justice. La représentation est possible et serait utilisée, quand des assureurs de la Lloyd's sont parties. Le règlement 15, article 13, paragraphe 1 des "Règles de la Cour suprême" (Rules of the Supreme Court) dispose :

"Quand de nombreuses personnes ont un même intérêt dans toute action, autres que les actions mentionnées à l'article 13, la procédure peut être entamée et, si le tribunal n'en décide autrement, être continuée par ou

contre une ou plusieurs de ces personnes comme les représentants de toutes, sauf une ou plusieurs d'entre elles".

De ces précisions, il ressort que, si, en droit anglais, les "Covers" et les "Syndicats" de Lloyd's n'ont pas comme tels la personnalité juridique ou la capacité d'ester en justice, les assureurs individuels, pour autant qu'ils aient le même intérêt que ces "Covers" ou ces "Syndicats", ont, eux la capacité d'ester en justice. (...)

Sans doute la requête fait-elle état de personnes représentant les associations de fait, mais cette représentation-là est irrelevante dès lors que, en droit anglais, les associations de fait de Lloyd's n'ont ni la personnalité juridique ni la capacité d'ester en justice. La seconde objection correspond à la seconde fin de non-recevoir opposée au pourvoi.

Même si les indications figurant dans la requête et relatives aux personnes physiques composant les associations de fait suffisaient à établir la recevabilité des pourvois introduits au nom de ces associations, encore faudrait-il que ces indications fussent suffisamment précis pour permettre l'identification desdites personnes."

Het Hof van Cassatie overwoog dat : "Attendu qu'il n'apparaît pas des renseignements recueillis auprès du Royaume-Uni au sujet du droit anglais, en vertu de la Convention européenne dans le domaine de l'information sur le droit étranger, signée à Londres le 7 juin 1968 et ratifiée par la Belgique le 16 octobre 1973, qui ont été communiqués aux avocats des parties, et qu'il n'est point justifié que les trois associations précitées, qui se qualifient elles-mêmes d'associations de fait, auraient, comme telles, au regard de leur statuts, la personnalité juridique ou, de moins, la capacité d'ester en justice ;

Que l'indication d'une personne physique ou morale qui représenterait ces associations ne peut avoir d'effet, dès lors que les associations elles-mêmes ne justifient pas de leur existence juridique ou de leur capacité d'ester en justice ;

Attendu que, à supposer que l'indication des personnes physiques qui les composent puisse suffire à établir la recevabilité des pourvois formés au nom de ces associations, encore les mentions de la requête relatives à ces personnes ne permettent-elles pas de les identifier ni, par conséquent, de déterminer de qui émanent les pourvois ;

Attendu que, si la capacité des sociétés ou des associations commerciales étrangères d'ester en justice en Belgique est, en règle, déterminée par le droit étranger, c'est le droit belge qui régit la procédure devant les tribunaux belges ;

Que, même si les irrégularités relevées en l'espèce paraissent ne pas être de nature à entraîner des nullités de procédure ou l'irrecevabilité de la demande devant les tribunaux anglais lesquelles pourraient y suppléer par les mesures qu'ils jugent appropriées, elles n'en constituent pas moins des vices substantiels qui font obstacle, au regard du droit de procédure belge, à la recevabilité du pourvoi."



## C. DE RECHTSVRAAG ZOALS DIE VOLGT UIT DE KWALIFICATIE VAN HET HOF VAN CASSATIE.

Het Hof van Cassatie heeft, in haar arrest van 11 januari 1979, het haar voorliggend gegeven gekwalificeerd als een vraag naar de bekwaamheid van een feitelijke vereniging, de *syndicats* van Lloyd's, om in rechte op te treden. Zij volgde daarbij de conclusie van Advocaat-Generaal VELU. Op basis van informatie die hem door de Britse regering<sup>21</sup> was verstrekt, oordeelde VELU dat het hier om feitelijke verenigingen ging die geen bekwaamheid hebben om in rechte op te treden<sup>22</sup>. Het Hof vestigde hiermee een mijlpaalarrest. Heel de Belgische rechtsleer plaatst dit arrest onder de hoofding *bekwaamheid*. Zo wordt dit arrest aanzien als een belangrijke illustratie van de regel dat de bekwaamheid van vreemde vennootschappen en verenigingen om in België in rechte op te treden, valt onder het personele recht van de rechtspersoon<sup>23</sup>. Zoals de uittreksels aantonen kwam deze benaderingswijze uitvoerig aan bod in zowel het arrest als de conclusie. Met het onderbrengen van dit vraagstuk onder de verwijzingscategorie "bekwaamheid" is het Hof van Cassatie echter tekort geschoten in haar interpretatie en I.P.R.-kwalificatie van het gegeven.

## D. DE KWALIFICATIEPROBLEMATIEK.

Het kwalificatievraagstuk is een essentieel en ongewoon boeiend en besproken vraagstuk in het I.P.R. Het heeft in de loop der jaren dan ook aanleiding gegeven tot de ontwikkeling van sterk uiteenlopende theorieën<sup>24</sup>. Centraal in het kwalificatieproces staat het vreemde rechtsbegrip waarmee men geconfronteerd wordt, en dat in haar eigenheid moet gevat worden en zo ingeordend in de verwijzingscategorie die de toepasselijke verwijzingsregel aanduidt.

Martin WOLFF brengt dan ook als kwalificatietechniek de *lex causae* naar voren waarbij men de vreemde rechtsregel kwalificeert uitgaande van het rechtssysteem waartoe hij behoort<sup>25</sup>. Een kwalificatie volgens de *lex fori*-techniek nl. een beoordeling van een vreemde rechtsinstelling volgens de aanknopingsfactoren van de eigen nationale verwijzingsregel, leidt volgens WOLFF tot een miskennis van het vreemde recht wat een "Collection

---

(21) In het kader van het Europees verdrag van 7 juni 1969, inzake het verstrekken van inlichtingen over buitenlands recht, geratificeerd door België op 16 oktober 1973 en van kracht sinds 17 januari 1974.

(22) Zie de uittreksels uit het arrest en de conclusie.

(23) X, *Lloyd's at London*, 1.

(24) LENAERTS, K., en VAN HECKE, G., *Internationaal Privaatrecht*, in A.P.R., Gent, Story-Scientia, 1989, 257, 268; WOLFF, M., *Private International Law*, Aalen, Scientia Verlag, 1977, 146-167; RAAPE, L., en STURM, F., *Internationales Privatrecht*, I, München, Verlag Franz Vahlen, 1977, 275-285.

(25) WOLFF, M., o.c., 154-167; LENAERTS, K., en VAN HECKE, G., o.c., nr. 264-265.

of *Caricatures*" tot gevolg heeft. Als illustratie hiervan wijst hij op de zaak van de "onverjaarbare wissel" <sup>26</sup>! Het Reichsgerichtshof vergistte zich volledig in haar kwalificatie van de rechtsvraag omdat de verjaring volgens het recht van Tennessee onder het procesrecht valt, terwijl het Duitse recht dit als een element van contractenrecht beschouwt. Het Hof oordeelde dat een vreemde procedureregeling niet inroepbaar is voor een Duits gerecht en dat bijgevolg de verjaring naar het recht van Tennessee niet kon toegepast worden <sup>27</sup>. Een kwalificatie uitgaande van het recht van Tennessee zou inderdaad tot een betere oplossing geleid hebben. De stellingen van Martin WOLFF moeten gevolgd worden in de mate dat zij een afwijzing inhouden van een strakke, ongenueanceerde kwalificatie volgens de leer van de *lex fori*. Toch biedt de *lex causae*-leer niet de beste oplossing van het I.P.R.-kwalificatieprobleem. Zij geeft nl. aanleiding tot gevallen van vacuüm (*Normmangel*) of cumulatie van regels (*Normenhäufung*) <sup>28</sup>.

De leer zoals naar voren gebracht door Leo RAAPE en ook verdedigd door Georges VAN HECKE biedt de meest verantwoorde kwalificatietechniek <sup>29</sup>. Deze techniek voorziet een verloop in verschillende stadia waarbij zowel de *lex fori* als de *lex causae* toepassing vinden. Als uitgangspunt kan slechts de *lex fori* dienen: "*Sachgerecht qualifizieren kann nur die lex fori*". Het zijn de verwijzingscategorieën uit het nationale recht van de rechter die moeten aangewend worden. Zij vormen de eerste premisse. Het verklaren van de verwijzingscategorieën kan slechts uitgaan van degene die, opererend in het rechtstelsel dat deze categorieën creëerde, in het omgaan hiermee geschoold is en ze zo nodig kan aanpassen aan het gegeven. Doel van het proces is dan ook "*fremden Rechtsstoff in den Schubfächern unseres eigenen Systems unterzubringen*". Belangrijk is echter de bereidheid om rechtsvergelijkende gegevens te betrekken bij de interpretatie van de aanknopingsfactoren. Een strakke toepassing van de *lex fori* wordt verworpen. Bij het vaststellen van de tweede premisse schrijft RAAPE de volgende werkwijze voor. Eerst wordt nagegaan welke de aard is van de rechtsregels die door de nationale verwijzingsregels worden naar voren gebracht. Vervolgens onderzoekt men welke de vreemde rechtsbegrippen zijn zoals ze omschreven en geïnterpreteerd worden door de vreemde rechtsleer en rechtspraak, die mogelijk in het voorliggend geval naar voor treden. Dan komt men tot de eigenlijke kwalificatie nl. "*die Feststellung juristischer Beschaffenheit*". Dit behelst de vraag of de in de tweede premisse gevonden rechtsregels en rechtsfiguren onder de in de eerste premisse vastgestelde verwijzingscategorieën onder te brengen zijn "*ob diese Vorschriften und Institutionen so geartet sind dass sie sich ihrer Funktion nach in unseren Anwendungsgegenstand einordnen lassen.*" Het concrete doel, de functie van

(26) R.G., 4 januari 1882, R.G.Z., 7,21.

(27) WOLFF, M.;, o.c., 161-162.

(28) LENAERTS, K. en VAN HECKE, G., o.c., nr. 265; RAAPE, L., o.c., 277.

(29) LENAERTS, K. en VAN HECKE, G., o.c., nr. 267-268; RAAPE, L., o.c., 278-279.

de rechtsnorm zoals aangegeven in het vreemde recht is dus mede bepalend voor hun kwalificatie.

#### E. DE FOUT VAN HET HOF VAN CASSATIE.

Uit het voorgaande blijkt dat een kwalificatie zonder te peilen naar de eigen benadering door het vreemde rechtsstelsel van het voorliggend geval, zonder toepassing van rechtsvergelijkende gegevens, het gevaar inhoudt van een onjuiste beoordeling.

*In casu* blijkt dit duidelijk uit de kwalificatie van het Hof van Cassatie van het gegeven als een probleem van bekwaamheid van feitelijke verenigingen om in rechte op te treden. De stelling van Advokaat-Generaal VELU dat "il appartient à la jurisdiction saisie de recueillir toutes les informations nécessaires pour lui permettre de connaître ce droit"<sup>30</sup> is erg lovenswaardig. Hij voegde meteen ook de daad bij het woord en verzocht de Britse regering om informatie betreffende de *Lloyd's syndicates*. Eveneens verwees hij in zijn conclusie naar talrijke uitstekende werken betreffende de *Lloyd's* verzekeringswereld, o.a. het hierboven geciteerde werk van DOMAS<sup>31</sup>. De fout van het Hof ligt in het feit dat zij deze informatie strak en ongenueanceerd benadert vanuit puur nationale aanknopingsfactoren, zonder eigenlijk echt het vreemde rechtsgegeven grondig in overweging te nemen uitgaande van de verstrekte informatie. Indien zij dit wel zou gedaan hebben, zou zij tot de conclusie moeten gekomen zijn dat een benadering uitgaande van de bekwaamheid van feitelijke verenigingen een te strakke, beperkte interpretatie inhoudt. Deze fout is in zekere zin begrijpelijk daar in ons rechtstelsel een fenomeen als de *Lloyd's syndicates* juridisch niet anders dan als een feitelijke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid te vertalen is.

#### F. DE JUISTE I.P.R.-KWALIFICATIE: DE REPRESENTATIVE ACTION.

De eigenheid van de *Lloyd's syndicates* als een loutere groepering van individuele, niet-professionele verzekeraars met als doel de individuele belangen van de leden te laten behartigen door professionele *underwriters* en *brokers* zonder dat aan de *syndicat* als groep enige rechtspersoonlijkheid wordt gehecht, zoals die blijkt uit de informatie die zij ter beschikking had, vooral deze doorgespeeld door de Britse regering die o.a. duidelijk verwees naar het concept van de *representative action*, had het Hof van Cassatie moeten doen inzien dat het hier voorliggende probleem een Engelse procedurevorm betrof. Als men dit kadert in de theorie van RAAPE, had het Hof bij het nagaan van de, in dit geval mogelijk meer naar voren tredende vreemde rechtselementen, duidelijk de figuur van de *representative action* moeten herkennen zoals omschreven in de Rules of the Supreme Court,

(30) Concl. Adv. Gen. VELU bij Cass., 11 januari 1979, R.G.A.R., 1982, nr. 10530.4.

(31) Concl. Adv. Gen. VELU bij Cass. 11 januari 1979, R.G.A.R., 1982, nr. 10530.4

Rule 15, Order 12. De praktijk in het Engelse recht wijst immers uit dat de verzekeraars die elk een deel van een verzekeringsrisico op zich nemen, vaak procederen of zelf in rechte aangesproken worden op basis van deze procedurale techniek. Lord Justice KERR drukte het als volgt uit : "*In most such cases the underwriters will adopt a common stance to claims, and if it comes to litigation, put forward a representative underwriter*"<sup>32</sup>. Rule 15, Order 12 voorziet in een erg nuttige techniek in geval "*numerous persons*" een zelfde belang hebben in een procedure. Deze procedure mag gevoerd worden door of tegen één of meerdere van hen die de ganse groep vertegenwoordigt. Het vonnis zal alle vertegenwoordigde personen van de groep binden. Het vonnis is echter niet afdwingbaar tegen een persoon die geen partij was bij het geding, tenzij de rechtbank hiertoe toestemming geeft<sup>33</sup>. Opdat een *representative action* mogelijk is, moet aan drie vereisten voldaan zijn :

1. alle leden van de klasse die men wil vertegenwoordigen moeten een *common interest* hebben,
2. allen moeten een *common grievance* hebben en
3. "*that the relief claimed in the proceedings is in its nature beneficial to all*"<sup>34</sup>.

Het nut van deze procedure ligt voor de hand : zo vermijdt men een veelvoud van procedures gevoerd door of tegen personen met allen hetzelfde belang. Er moet echter een belangrijke bemerking worden gemaakt. Een vonnis of rechterlijk bevel mag in het kader van een *representative proceeding* geen aanleiding geven tot het bekomen in hoofde van een partij van een rechtsvordering die ze niet zou hebben in *separate proceedings*, of tot het ontnemen van een verweermiddel in hoofde van een partij, waarover die wel zou beschikken in *seperate proceedings*. Daarom zal normalerwijze enkel *declaratory relief* verleend worden. Dit betekent dat de rechter een recht op schadevergoeding toekent of verplichtingen oplegt ten voor- of ten nadele van de ganse klasse vertegenwoordigden en bijgevolg dus niet de rechten en plichten van elk individueel lid omschrijft<sup>35</sup>. De bekomen uitspraak behelst echter een belangrijk precedent op grond waarvan later door of t. a. v. de individuele leden vlotter hun respectievelijke rechten en verplichtingen kunnen afgedwongen worden.

---

(32) Gen. Rein. Corp. v. Fennia Patria, 864 ; *The Supreme Court Practise 1988*, JACOB, I.H. (ed.), I, London, Sweet & Maxwell, 1987, 213 (verder afgekort geciteerd als S.C.P. 1988) ; Zie Courtaulds PLC and Courtaulds (Belgium) S.A. v. Lissenden and others (1986), I, *Lloyd's Reports*, 368-373 ; John and others v. Kelly and others (1986), I, *Lloyds Reports*, 468-483 ; Barlee Marine Corporation v. Trevor Rex Mountain (1987), I, *Lloyd's Reports*, 471-476.

(33) S.C.P., 1988, 208.

(34) S.C.P. 1988, 209 ; JACOB, I.H., *Bullen & Leake and Jacob's Precedents of Pleadings*, London, Sweet & Maxwell, 1975, 774.

(35) S.C.P., 1988, 210.

Uit het voorgaande volgt duidelijk dat het Hof van Cassatie geconfronteerd werd met een actie ingesteld op basis van een procedurale techniek eigen aan het Engelse recht. De verwijzingscategorie waarin dit gegeven moest ingeordend worden, is dus "procedure".

Inzake procesrecht wordt in het I.P.R. echter steeds de *lex fori* toegepast <sup>36</sup>.

### III. DE RECHTSVRAAG ZOALS DIE UIT DE JUISTE KWALIFICATIE VOLGT.

De vraag die uit het voorgaande punt voortvloeit, is of er een *representative action* bestaat in het Belgische recht en of er tenminste een actievorm is die dezelfde functie vervult.

#### A. DE REPRESENTATIVE ACTION IN ANDERE STELSLS.

Het Engelse rechtstelsel is zeker niet het enige waar *representative actions* gekend zijn. In de Verenigde Staten bestaat sedert het midden van de 19de eeuw het concept van de *class action* waarbij een grote groep van personen met een gemeenschappelijk belang vertegenwoordigd wordt door enkelen zonder last. Deze groep is evenals bij de *representative action* door de uitspraak gebonden <sup>37</sup>. In Nederland heerst er bij de lagere jurisprudentie een sterke stroming voor de erkenning van een actievorm ter verdediging van collectieve belangen. De Hoge Raad volgt vaak deze tendens en erkent groepsacties voor verschillende belangengroepen. Zij stelt wel zekere ontvankelijkheidscriteria die echter nog niet zijn uitgekristalliseerd <sup>38</sup>.

#### B. DE BELGISCHE PROCEDURALE BENADERING: HET BELANG EN DE HOEDANIGHEID.

Het Belgisch gerechtelijk privaatrecht stelt strikte vereisten voor de ontvankelijkheid van een eis <sup>39</sup>. De centrale regels in dit gegeven vormen de artikelen 17 en 18 Ger. W. Als essentiële vereisten leggen deze belang en hoedanigheid op. De vereiste van het belang, uitgedrukt door het adagium "*sans intérêt pas d'action*", is een element van openbare orde en de niet-ontvankelijkheid van de eis wegens gebrek aan belang kan dan ook ambts-

---

(36) LENAERTS, K. en VAN HECKE, G., o.c., nr. 812-819.

(37) BUNJES, H.J., "Class Actions in de Verenigde Staten", in *Verdediging van Collectieve Belangen via de Rechter*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1988, 260-268.

(38) VAN NISPEN, C.J.J.C., "De kinderjaren van de Collectieve Actie", in *Verdediging van Collectieve Belangen via de Rechter*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1988, 3-13.

(39) FETTWEIS, A., *Manuel de Procédure Civil*, Luik, Faculté de droit de Liège, 1987, nr. 26-49.

halve ingeroepen worden <sup>40</sup>. Dit belang moet concreet, persoonlijk en rechtstreeks zijn, d.w.z. "eigen" wat inhoudt dat men niet kan optreden in het belang van een ander persoon, noch louter steunend op het belang dat men heeft bij de eerbiediging van de rechtsorde als dusdanig <sup>41</sup>. In de Belgische rechtsorde wordt de belangvereiste niet altijd op uniforme wijze opgevat. Er heerst namelijk een opmerkelijke dispariteit tussen de vaste rechtspraak van de Raad van State en die van het Hof van Cassatie. De Raad van State aanvaardt dat een annulatieberoep kan ingediend worden door verenigingen die zich voor de bescherming van het milieu inzetten, en die gemotiveerd zijn door ideële, collectieve belangen, eerder dan door eigen belangen <sup>42</sup>. Het Hof van Cassatie daarentegen heeft in recente arresten de vereiste van het "persoonlijk en rechtstreeks" belang benadrukt. Rechtspersonen hebben in de ogen van Cassatie geen belang bij het optreden ter verdediging van de individuele belangen van hun leden, noch belang bij de verdediging van de collectieve belangen waarvoor zij zijn opgericht <sup>43</sup>. Een stelling die echter sterk te bekritisieren is <sup>44</sup>. Ook bestaan er al geruime tijd wetbepalingen die o.a. aan bepaalde beroepsorden en belangrijke syndicaten het recht verlenen om op te treden in het belang van hun leden <sup>45</sup>. Gewone publiek- en privaatrechtelijke rechtspersonen kunnen volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie echter enkel in rechte optreden mits zij een persoonlijk en rechtstreeks belang in het geding hebben <sup>46</sup>. Een feitelijke vereniging bezit in principe geen bekwaamheid om in rechte op te treden. Een procedure kan echter wel gestart worden op vordering van alle leden of door tussenkomst van één van hen of een derde als lasthebber van alle anderen <sup>47</sup>. Deze vertegenwoordiger treedt echter slechts op in naam van de vertegenwoordigden die de enige partij zijn in het proces, behalve natuurlijk als de "vertegenwoordiger" een lid is van de feitelijke vereniging. Hier speelt de opgelegde hoedanigheidsvereiste van art. 17 Ger. W.: de lasthebber moet het bestaan en de draagwijdte van zijn mandaat om voor anderen in rechte op te treden aantonen <sup>48</sup>.

---

(40) FETTWEIS, A., *o.c.*, nr. 27.

(41) FETTWEIS, A., *o.c.*, nr. 28; LEMMENS, P., "Het optreden in rechte van verenigingen ter verdediging van collectieve belangen", *R.W.*, 1983-84, 2005 en 2012.

(42) LEMMENS, P., *l.c.*, 2003-2004.

(43) LEMMENS, P., *l.c.*, 2007-2013; zie Cass., 19 november 1982, *R.W.*, 1983-84, 2029-2032, met noot LAENENS, J.

(44) LEMMENS, P., *l.c.*, 2013-2024.

(45) FETTWEIS, A., *o.c.*, nr. 32

(46) zie DABIN, J., "La recevabilité des actions en réparation intentées par des groupements privés autres que les sociétés, en raison du dommage causé soit à la généralité de leurs membres, soit aux fins qu'ils poursuivent", (noot onder Cass., 9 december 1957), *R.C.J.B.*, 1958, 259-262: het vorderingsrecht ter compensatie van een geleden nadeel komt een V.Z.W. slechts toe, niet bij schade geleden door haar leden, zelfs al is het het geheel van haar leden, maar bij schade geleden door haarzelf als een hiervan onderscheiden entiteit.

(47) FETTWEIS, A., *o.c.*, nr. 30.

(48) FETTWEIS, A., *o.c.*, nr. 36-37.

### C. HET CONTRAST MET DE REPRESENTATIVE ACTION.

Vooral uit dit laatste punt treedt het contrast met de *representative action* sterk naar voor. In de Engelse procedurevorm is de *representative* zeker niet de lasthebber van de *represented*. Rule 15, Order 12 voorziet namelijk dat de rechter een of meer verweerders als *representative* kan aanstellen van de anderen. Ook geldt als essentiële vereiste dat *representative* en *represented* eenzelfde belang in de procedure hebben, wat derden van deze procedurevorm uitsluit<sup>49</sup>. Zoals voordien gezegd, is het zeker niet het *syndicat* zelf dat in rechte optreedt, daar het namelijk geen enkele rechtspersoonlijkheid heeft en het helemaal niet de bedoeling is van de leden dat het *syndicat* welke juridische functie ook vervult.

### D. CONCLUSIE.

De volgende slotsom dringt zich op. In het Belgisch gerechtelijk privaatrecht bestaat er geen equivalent van de Engelse *representative action*. Een individu vermag het niet in rechte op te treden namens anderen zonder hun lasthebber te zijn. Ook al kwalificeert men de *syndicats* naar onze begrippen als "feitelijke verenigingen", dan staat men nog nergens, daar deze niet in rechte kunnen optreden. Zelfs al zou het Hof van Cassatie de juiste I.P.R.-kwalificatie verleend hebben aan het procesgegeven, dan zou zij de voorziening nog hebben moeten afwijzen.

## IV. OPLOSSING VAN DE PROBLEMATIEK VAN HET IN RECHTE OPTREDEN VAN DE LLOYD'S VERZEKERAARS.

De problemen die voortvloeiden uit de onmogelijkheid van de Lloyd's verzekeraars om te procederen in België en natuurlijk ook de moeilijkheden om deze ganse, vaak erg grote groep individuen aan te spreken, schreeuwden natuurlijk om een oplossing. Dit probleem bestond al langer dan dit arrest. Een E.E.G.-richtlijn van 24 juli 1973 bevatte al een bijzondere bepaling betreffende rechtsgeschillen waarbij Lloyd's betrokken is. In uitvoering van deze richtlijn vaardigde de Belgische wetgever de Controlewet Verzekeringen uit<sup>50</sup>. Art. 12 van deze wet bepaalt dat vreemde verzekeringsondernemingen een algemeen lasthebber moeten aanstellen met woonplaats en verblijf in België, bevoegd om hen te verbinden en om hen in rechte te vertegenwoordigen<sup>51</sup>. Het grote belang van deze wet blijkt uit haar doelstellingen. Art. 1 wijst op de bescherming van het algemeen welzijn van de rechtstreekse betrokkenen. Voornamelijk moet de positie van de verzekeringnemer beschermd worden. Ook behoren alle verplichtingen die uit de

(49) S.C.P. 1988, 208-209.

(50) Wet 9 juli 1976 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, B.S., 2-9 juli 1975

(51) R.O.D., noot onder Cass., 11 januari 1979, R.G.A.R., 1982, nr. 10530.7.

wet en haar uitvoeringsbesluiten voortvloeien, tot de openbare orde. Elke overtreding hiervan door o.a. beheerders, zaakvoerders, lasthebbers kan aanleiding geven tot een strafrechtelijke sanctie, stelt art. 55<sup>52</sup>. Het uitvoeringsbesluit van 12 maart 1976<sup>53</sup> voorzag in art. 6 §2, 3° dat de bevoegdheden van de algemene lasthebber schetst en moet toelaten dat hij in die hoedanigheid voor het gerecht wordt gedaagd met de mogelijkheid de betrokken onderschrijvers van Lloyd's te binden.

Lloyd's gaf gehoor aan deze bepalingen en stelde een algemeen lasthebber aan wiens identiteit in de bijlagen van het Belgisch Staatsblad werd gepubliceerd (*Bijl. B.S.*, 24 januari 1980, 1157)<sup>54</sup>.

---

(52) VANDEPUTTE, R., *Beginselen van Belgisch Privaatrecht - Inleiding tot het verzekeringsrecht*, Antwerpen, Standaard, 1978, 300 en 314.

(53) *B.S.*, 29 maart 1976

(54) *R.O.D.*, *l.c.*, nr. 10530.7.