

## **Verzekeringsrecht subrogatie schadeverzekeraar ook bij onverplichte uitkering**

**HR 7 januari 2000, NJ 2000, 212 m.nt. MMM, NTBR 2000/5, p. 205 m.nt. J.G.J. Rinkes  
Nationale Nederlanden vs. Woudsend II**

[verschenen in: Aansprakelijkheid en Verzekering 2000/3-4, p. 82-86]

### **Feiten en het (eerdere) procesverloop**

Drijver, een achttienjarige scholier, is als vakantiewerker in dienst van bollenkweker Trap. Drijver rijdt met een collega mee in een bestelbusje van Trap. Op weg naar een lieweld van Trap vliegt het bestelbusje uit de bocht. Drijver raakt gewond. De particuliere ziektekostenverzekeraar van Drijver, Nationale Nederlanden (verder: NN), vergoedt diens ziektekosten en wil deze kosten verhalen op Woudsend, de WAM-verzekeraar van Trap. Het ongeval is te wijten aan een verkeersfout van Drijver's collega.

Woudsend is echter van mening dat Drijver als werknemer van Trap op grond van de Ziekenfondswet (ZfW) verplicht verzekerd is en dat dus eigenlijk een ziekenfonds tot vergoeding van de ziektekosten had moeten overgaan. Maar Drijver had zich niet aangemeld bij enig ziekenfonds en had geen aanspraken gemaakt op een ZfW-vergoeding.<sup>1</sup> Niettemin is het belang van Woudsend bij het gevoerde betoog groot: als de ziektekosten op grond van de ZfW zouden zijn vergoed, dan zou geen verhaal op de werkgever mogelijk zijn geweest. Verhaal van het ziekenfonds op collegae en werkgevers is namelijk (behoudens opzet en bewuste roekeloosheid) uitgesloten. Zie art. 83c lid 1 ZfW. Nu in dit geval echter een particuliere ziektekostenverzekeraar de kosten heeft voldaan, is niet het verhaalsrecht uit de ZfW van toepassing, maar de subrogatie van art. 284 WvK. En het verhaal van art. 284 WvK is niet uitgesloten voor wat betreft collegae en werkgevers.<sup>2</sup>

Om toch aan het verhaal van NN te ontkomen, brengt Woudsend een aantal verweren in stelling. In de eerste procedure, die leidde tot het arrest *Nationale Nederlanden vs. Woudsend I*, werd onder meer betoogd dat, nu Drijver verplicht verzekerd was op grond van de ZfW, het systeem van de ZfW er aan in de weg staat dat de werknemer de veroorzaker van het ongeval aansprakelijk stelt voor gemaakte ziektekosten. Immers, art. 83a ZfW *kanaliseert* als het ware de aanspraken van de werknemer: hij dient het ziekenfonds aan te spreken en hij verliest in zoverre zijn rechten jegens de aansprakelijke persoon (hier: zijn collega en/of werkgever c.q. de WAM-verzekeraar).<sup>3</sup> En dus: als de werknemer geen aanspraken [83] jegens de veroorzaker heeft, dan kan zijn schadeverzekeraar er ook niet in gesubrogeerd worden. Dit betoog van Woudsend werd door de Hoge Raad in *Nationale Nederlanden vs. Woudsend I* verworpen.<sup>4</sup> De Hoge Raad oordeelde kort gezegd dat het hierboven geschetste systeem van de ZfW er slechts toe strekt dat de aanspraken die de benadeelde heeft jegens het ziekenfonds in mindering worden gebracht op zijn aanspraken jegens de veroorzaker van het ongeval, en dat dit er niet toe verplicht om die vermindering ook toe te passen wanneer de

---

<sup>1</sup> Voor het ontstaan van aanspraken uit de ZfW is een dergelijke aanmelding strikt genomen niet noodzakelijk, maar feitelijk natuurlijk wel relevant.

<sup>2</sup> Zie T. Hartlief, R.P.J.L. Tjittes, *Verzekering en aansprakelijkheid*, 2e druk Deventer: Kluwer 1999, p. 96 en S.D. Lindenbergh, *Arbeidsongevallen en beroepsziekten*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, p. 104.

<sup>3</sup> Art. 83a ZfW luidt: "Bij de vaststelling van de schadevergoeding, waarop de verzekerde naar burgerlijk recht aanspraak kan maken ter zake van een feit, dat aanleiding geeft tot het verlenen van verstrekkingen of vergoedingen ingevolge de verzekering, houdt de rechter rekening met de aanspraken, die de verzekerde krachtens deze wet heeft."

<sup>4</sup> HR 16 september 1994, NJ 1996, 329 m.nt. CJHB (*Nationale Nederlanden / Woudsend AO 1816*).

benadeelde geen gebruik heeft gemaakt van zijn wettelijke rechten uit de verplichte ziekenfondsverzekering.

De onderhavige uitspraak betreft de vervolgsprocedure die na verwijzing plaatsvond. Voor het verwijzingshof komt de vraag aan de orde of NN volgens de polis wel verplicht was om tot uitkering over te gaan. De toepasselijke polisvoorwaarden van NN bepaalden namelijk dat geen dekking wordt verleend indien en voor zover de verzekerde aanspraak kan maken op een wettelijk geregelde verzekering. Aangezien Drijver verplicht verzekerd was op grond van de ZfW, leiden de polisvoorwaarden ertoe dat voor NN geen verplichting bestond tot uitkering, aldus kort gezegd het hof.<sup>5</sup> De door het hof gevolgde redenering is in lijn met vaste rechtspraak van de Hoge Raad, die er op neerkomt dat voor subrogatie ex art. 284 WvK noodzakelijk is dat de schadeverzekeraar tot uitkering *verplicht* was. Uitkeringen gedaan uit coulance of anderszins zonder contractuele grondslag in de polis, zijn onverplicht en kunnen dus niet tot subrogatie leiden.<sup>6</sup> In cassatie vecht NN deze rechtspraak van de Hoge Raad aan, en met succes. De Hoge Raad komt met de volgende, belangwekkende overweging uitdrukkelijk terug op zijn vroegere rechtspraak:

Waar art. 284 K. bepaalt dat vorderingen die de verzekerde ter zake van door hem geleden schade op derden heeft, bij wijze van subrogatie overgaan op de verzekeraar voor zover deze die schade heeft vergoed, strekt deze bepaling ertoe te voorkomen dat de verplichting tot vergoeding van de schade door degene die daarvoor op grond van onrechtmatige daad of wanprestatie aansprakelijk is, vervalt als gevolg van het door de verzekeraar vergoeden van de schade. Zou de verzekeraar door vergoeding van de schade niet in de rechten van de benadeelde worden gesubrogeerd, dan zou de benadeelde, omdat hij tot het door de verzekeraar vergoede bedrag geen schade heeft, geen vordering te diër zake hebben op de aansprakelijke, terwijl de verzekeraar niet de mogelijkheid zou hebben het door hem betaalde bedrag op de aansprakelijke te verhalen. Zou de verzekeraar niet worden gesubrogeerd indien en voor zover hij schade aan de verzekerde vergoedt zonder daartoe verplicht te zijn, dan zou in dit geval een situatie blijven bestaan die art. 284 beoogt te voorkomen: de aansprakelijke zou in feite van zijn verplichting tot vergoeding van de schade tot het door de verzekeraar vergoede bedrag worden ontslagen. Dit zou voor de aansprakelijke aanleiding kunnen zijn de verschuldigdheid van de door de verzekeraar gedane uitkering te betwisten, hetgeen tot gevolg zou kunnen hebben dat de verzekeraar ervan wordt weerhouden tot uitkering over te gaan in de niet denkbeeldige gevallen waarin onzekerheid erover bestaat of hij krachtens de verzekeringsovereenkomst tot vergoeding van de schade is verplicht. De Hoge Raad vindt daarin aanleiding om, in afwijking van hetgeen hij heeft geoordeeld in zijn arresten van 10 januari 1941, NJ 1941, 824, en 24 januari 1964, NJ 1964, 465, art. 284 thans in die zin uit te leggen dat indien de verzekerde ter zake van de door hem geleden schade vorderingen tot schadevergoeding op derden heeft, anders dan uit verzekering, die vorderingen bij wijze van subrogatie op de verzekeraar overgaan voor zover deze die schade al dan niet verplicht vergoedt.

## Commentaar

Dit arrest maakt het een eind aan een lastig juridisch conflict. Een eerste ‘les’ van de twee arresten voor met name werkgevers is dat zij beseffen wat er kan gebeuren als zij hun werknemers niet bij een ziekenfonds aanmelden. Vindt geen aanmelding plaats, dan bestaat de kans dat bij ongevallen op de werkvloer de werkgever de rekening gepresenteerd krijgt van een particuliere ziektekostenverzekeraar.<sup>7</sup> Maar het arrest *Nationale Nederlanden vs. Woud-*

<sup>5</sup> Zie uitspraak hof, r.o. 5.10/15.

<sup>6</sup> Zie HR 10 januari 1941, NJ 1941, 824 m.nt. EMM (Koninklijke Pakketvaart Maatschappij / The Liverpool and London and Globe Insurance Company), waarin werd bepaald dat een uitkering boven het verzekerde belang niet “krachtens verzekering” is gedaan en dat daarom subrogatie niet mogelijk is. Vgl. HR 24 januari 1964, NJ 1964, 465 m.nt. GJS (Bedrijfsvereniging voor de Textielindustrie / Hendriksen).

<sup>7</sup> Onduidelijk is of dit ook kan gebeuren indien *wel* aanmelding heeft plaatsgevonden. Art. 7 ZfW bepaalt dat een eventuele particuliere verzekeringsovereenkomst na aanmelding bij het ziekenfonds van rechtswege komt te vervallen. Na aanmelding bij het ziekenfonds is het dus niet langer mogelijk om een beroep te doen op een eerdere particuliere verzekering; eventuele betalingen door de particuliere

*send II* is natuurlijk vooral belangwekkend vanwege de nieuwe uitleg die aan art. 284 WvK wordt gegeven. Die nieuwe uitleg werd reeds door menig auteur gepropageerd<sup>8</sup> en is ook neergelegd in art. 7.17.2.25 NBW.<sup>9</sup> Overigens anticipeert de Hoge Raad niet openlijk op deze ontwerp-bepaling.<sup>10</sup>

Het arrest leidt ertoe dat een verzekeraar ook dan verhaal heeft op de aansprakelijke wanneer de uitkering strikt genomen geen rechtsgrond in de verzekeringsovereenkomst vond. Het arrest is daarmee voor de verzekeringspraktijk een belangrijke steun in de rug. Toch roept het arrest vragen op; een aantal daarvan zal ik hierna aan de orde stellen.

De redenering die de Hoge Raad volgt, is helder: zou bij een onverplichte uitkering subrogatie achterwege blijven, dan zou de vordering verloren gaan. De benadeelde is door zijn schadeverzekeraar schadeloos gesteld en hij heeft daardoor “geen schade”,<sup>11</sup> aldus de Hoge Raad, terwijl de verzekeraar geen verhaalsrecht heeft. Ik leid uit deze redenering af dat in de visie van de Hoge Raad uitkeringen door schadeverzekeraars veeleer schade *wegnemen* dan dat zij als aan de benadeelde *toe te rekenen voordelen* (art. 6:100 BW) moeten worden gezien. Aangenomen mag worden dat dit meer dan alleen een verschil in bewoordingen is. Bij toepassing van art. 6:100 BW kan het aankomen op de *redelijkheid* van de toerekening, terwijl – daar lijkt het althans op – een weggenomen schade per definitie niet kan worden geclaimd: waar geen schade is, is geen recht op schadevergoeding.<sup>12</sup>

Uit het arrest zou ook kunnen worden afgeleid dat de Hoge Raad in geval van onverplichte uitkering geen andere gronden ziet voor een verhaalsactie van de schadeverzekeraar tegen de aansprakelijke. Toch is er wel het nodige te zeggen voor een algemene verrijksactie (art. 6:212 BW) ten behoeve van een [84] schadeverzekeraar die, zoals hier, te goeder trouw tot uitkering overging. Is geen sprake van een verrijking van de aansprakelijke, die aan zijn aansprakelijkheidslast ontkomt, en van een verarming van de verzekerde ten belope van de uitkering? En ontbreekt niet de rechtvaardiging voor deze verrijking? De Hoge Raad had hier m.i. dus ook een beroep op art. 6:212 BW kunnen doen. Toch is de gekozen oplossing

---

verzekeraar zijn dus onverschuldigd gedaan. Een complicatie hierbij is evenwel dat op grond van het onderhavige arrest juist ook onverschuldigd verrichte betalingen tot subrogatie aanleiding kunnen geven. Denkbaar is dus dat – anders dan in de casus die aan *Nationale Nederlanden vs Woudsend* ten grondslag lag – een werkgever zijn werknemer bij het Ziekenfonds aanmeldt, vervolgens ZfW-premies inhoudt en meebetaalt, en dan niettemin door een particuliere ziektekostenverzekeraar in regres wordt aangesproken, indien de werknemer zijn aanspraken richt tot die verzekeraar in plaats van tot het ziekenfonds. Dit lijkt mij onwenselijk. Misschien moet daarom een beperking op de reikwijdte van het onderhavige arrest worden aangebracht in die zin dat subrogatie van rechten jegens de werkgever *niet* plaatsvindt indien de particuliere verzekering uit kracht van de wet (art. 7 ZfW) is komen te vervallen.

<sup>8</sup> Zie Scheltema/Mijnssen, *Algemeen deel van het schadeverzekeringsrecht*, 5e druk Alphen aan den Rijn: Samsom 1998, nr. 6.66, Asser/Clausing/Wansink, *Bijzondere overeenkomsten (de verzekeringsovereenkomst)*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1998, nr. 319 en de daar genoemde literatuur.

<sup>9</sup> Art. 7.17.2.25 lid 1 NBW (Kamerstukken II 1985/86, 19 529, nrs. 1-2) luidt: “Indien de verzekerde terzake van door hem geleden schade anders dan uit verzekering vorderingen tot schadevergoeding op derden heeft, gaan die vorderingen bij wijze van subrogatie op de verzekeraar over voor zover deze, al dan niet verplicht, die schade vergoedt. (...)”

<sup>10</sup> Aldus vermijdt de HR de vraag of deze ontwerp-bepaling zich (in dit stadium van het wetgevingsproces) wel voor anticiperende toepassing leent. A-G De Vries Lentsch-Kostense meende in haar conclusie dat dit niet het geval was.

<sup>11</sup> Vgl. voor de invalshoek van de ‘schade wegnemen’ m.n. J.P.S.G. van Weezel, *De wettelijke subrogatie bij verzekering*, Leiden: S.C. van Doesburgh (diss. Leiden) 1894, p. 3, T.J. Dorhout Mees, *Artikel 284 Wetboek van Koophandel*, in: *Rechtskundige opstellen aangeboden aan E.M. Meijers*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1935, p. 319, S.J.A. Mulder, *Subrogatie*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink (diss. Leiden) 1988, p. 4-6 en C.C. van Dam, *Verzekering naar komend recht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink (preadvies Vereniging voor Verzekeringswetenschap) 1995, p. 100-101. Parl. Gesch. Inv. Boek 6, p. 1294, lijkt het hier bedoelde onderscheid tussen voordeeltorekening en ‘schade wegnemen’ ook te maken. Asser-Hartkamp I, 11e druk Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, nr. 446 i.f., is van mening dat in de hier bedoelde gevallen art. 6:100 BW moet worden toegepast.

<sup>12</sup> Vgl. de literatuur genoemd in nt. 11.

binnen art. 284 WvK ook zeer wel mogelijk, zeker als men er vanuit gaat dat art. 284 WvK in zekere zin een specifieke verrijksactie is.<sup>13</sup>

Een belangrijk argument voor de Hoge Raad om het verplichtheidsvereiste te schrappen is dat dit vereiste de aansprakelijke ertoe zou kunnen aanzetten om de verplichtheid van de uitkering te betwisten. Dat lijkt mij juist, alhoewel mij niet duidelijk is of dergelijke verweren in werkelijkheid vaak worden opgeworpen. Wel is duidelijk dat de aansprakelijke geen rechtens te respecteren belang bij het verweer heeft als vaststaat dát de verzekeraar de uitkering heeft gedaan. De aansprakelijke loopt dan immers niet het risico dat de benadeelde de vordering heeft behouden: die is door de uitkering tenietgegaan. In dat verband is wel raadzaam dat de aansprakelijke behoorlijk bewijs van betaling aan de benadeelde vordert.

Een verondersteld effect van het gevaar dat de aansprakelijke het onverplichtheidsverweer inroept, zou zijn dat de verzekeraar terughoudender in zijn uitkeringsbeleid wordt. Dat is niet wenselijk, aldus de Hoge Raad.<sup>14</sup> Het argument klinkt aannemelijk, maar in de werkelijkheid zal het – denk ik – niet zo'n vaart lopen met dergelijke “gedragseffecten” van het verplichtheidsvereiste. Een verzekeraar die zich er van *bewust* is dat hij buiten de polis treedt en dus *coulance* betracht, die zal ook met een akte van *cessie* zijn verhaal veilig kunnen stellen.<sup>15</sup> Voor die gevallen hoeft het verplichtheidsvereiste dus niet per se te worden geschrapt. Het effect moet met name worden gemeten bij gevallen waarin verzekeraars *onbewust* zonder rechtsgrond presteren, zoals in de onderhavige zaak. Voorts kan men denken aan gevallen waarin de verzekeraar dwaalt omtrent de uitleg van de polisvoorwaarden, omtrent de feiten of omtrent het verzekeringsrecht. Als een verzekeraar kortom *te goeder trouw* tot betaling overgaat, dan pleit alles er voor om de verplichtheidseis te laten varen. Maar die restrictie bevat het arrest niet. De vraag rijst dan ook of de regel dat schadevergoedingsvorderingen op de verzekeraar overgaan voor zover deze die schade al dan niet verplicht vergoedt, in alle gevallen ongeclausuleerd moet gelden. Geldt de subrogatie ook zonder meer als per ongeluk uitkering plaatsvindt op een opgezegde polis? Of wanneer wordt uitgekeerd op een polis die nadien wegens verzwijging wordt vernietigd? Is voor geldige subrogatie in het geheel geen *causa* nodig of geldt nog als basisvereiste dat sprake is van een geldige verzekeringsovereenkomst?<sup>16</sup> En zo ja, wordt een fietsverzekeraar dan gesubrogeerd als hij in een gulle bui ook de beschadigde kleding aan de verzekerde vergoedt? Misschien is het goede trouw-vereiste dat ik eerder noemde, een zinvolle verduidelijking van het werkingsbereik van de thans geformuleerde regel. Aan de andere kant is er ook iets voor te zeggen om de aansprakelijke de mogelijkheid geheel te ontzeggen om de rechtsgrond voor de betaling in twijfel te trekken, net als bij het verhaalsrecht van sociale verzekeraars. De aansprakelijke kan zich tegen een dergelijk verhaal ook niet verweren met de stelling dat bijv. ten onrechte een sociale uitkering aan de benadeelde is toegekend, zo oordeelde de HR al in 1976.<sup>17</sup> De HR achtte dit met name daarom niet onaanvaardbaar omdat de aansprakelijke er niet slechter aan toe is in vergelijking met de situatie waarin de benadeelde zelf schadevergoeding zou hebben gevorderd. En zo is het in wezen ook bij subrogatie ex art. 284 WvK.

---

<sup>13</sup> Vgl. Mulder, a.w., p. 4-6.

<sup>14</sup> Zie ook de toelichting op art. 7.17.2.25 NBW, Kamerstukken II 1985/86, 19 529, nr. 3, p. 34. Deze “beleidsmatige” ratio is ook in bijv. het Engelse recht aanwezig. Zie bijv. Charles Mitchell, *The Law of Subrogation*, Oxford: Clarendon Press 1994, p. 105; hij noemt de zaak *King v. Victoria Insurance Co Ltd.* [1896] AC 250 als illustratie van het beleid van rechters “to encourage insurers to pay their insureds even though they are not legally obliged to do so”. Anderzijds geldt in het Engelse recht de algemenere regel dat geen subrogatie plaatsvindt bij bewust vrijwillige (‘voluntary’) betalingen; zie Mitchell, a.w., p. 22 e.v., p. 37 e.v., Goff & Jones, *The law of Restitution*, 5e druk Londen: Sweet & Maxwell 1998, p. 127 e.v.

<sup>15</sup> Gesteld dat hij op voorhand al rekening houdt met een eventuele verhaalsactie. Menig schadeverzekeraar oefent nl. zijn verhaalsrechten in het geheel niet uit.

<sup>16</sup> Zie in dit verband ook de m.i. wenselijke beperking van de reikwijdte van het onderhavige arrest, die ik aan de orde stelde in nt. 7.

<sup>17</sup> Aldus althans voor het VOA-verhaal HR 4 juni 1976, NJ 1977, 4 m.nt. ARB (Van Geffen / Staat). Vgl. ook nog Rb. Zwolle 31 maart 1993, NJ 1993, 684 (ABP / Stichting Gereformeerd Hoger Beroeps- onderwijs) en HR 23 februari 1996, NJ 1996, 396 (bijstandverhaal).

Ik noemde zo-even een dwarsverband met sociale verhaalrechten. Er is nog een ander verband. De Hoge Raad geeft aan terug te komen op zijn arrest van 24 januari 1964 (NJ 1964, 465). In dat arrest werd subrogatie ex art. 284 WvK niet mogelijk geacht van een bedrijfsvereniging die boven op de wettelijke Ziektewet-uitkering een 'bovenwettelijke' uitkering deed. Aangezien deze bovenwettelijke uitkering grondslag vond in een algemeen besluit van de bedrijfsverenigingen en niet in een privaatrechtelijke verzekeringsovereenkomst, kon geen sprake zijn van subrogatie ex art. 284 WvK, aldus de Hoge Raad. Is de Hoge Raad nu ook hiervan teruggekomen? Dat zou betekenen dat allerlei 'vrijwillige verzekeringsvormen' in sociale verzekeringswetgeving ook onder art. 284 WvK kunnen worden gebracht en mogelijk zelfs dat uitkeringen door wie ook gedaan, potentieel onder het werkingsbereik van art. 284 WvK vallen.<sup>18</sup> Of geldt toch als basisvereiste dat sprake is van een geldige (privaatrechtelijke) verzekeringsovereenkomst? Hoewel de Hoge Raad het niet duidelijk aangeeft, denk ik dat de verruimde subrogatiemogelijkheden niet ook kunnen worden ingeroepen in die gevallen waarin onmiskenbaar geen sprake is van een privaatrechtelijke verzekeringsovereenkomst. In zoverre is de verwijzing in het onderhavige arrest naar HR 24 januari 1964, NJ 1964, 465 m.nt. GJS (Bedrijfsvereniging voor de Textielindustrie / Hendriksen) minder gelukkig.

Een laatste probleem dat ik wil aansnijden, betreft het driepartijen-aspect. Een verzekeraar die tot betaling overgaat en nadien ontdekt dat de polis strikt genomen niet tot die betaling verplichtte, zou volgens de wettelijke systematiek de betaling als onverschuldigd kunnen terugvorderen (art. 6:203 BW).<sup>19</sup> Maar blijktens het onderhavige arrest kan de verzekeraar er ook voor kiezen om de betaling in stand te laten en vervolgens krachtens subrogatie verhaal te nemen op de aansprakelijke. Het heeft er dus veel van weg dat de verzekeraar in voorkomende gevallen *de keuze* heeft tussen terugvorderen [85] van de verzekerde en verhalen op de aansprakelijke. Als dat juist is, dan verkeert de verzekeraar in de riantie positie dat hij zijn vordering tegenover beide personen kan instellen, in dier voege dat wanneer de een niet tot betaling bereid of in staat blijkt, hij de ander kan aanspreken.<sup>20</sup>

W.H. van Boom.

---

<sup>18</sup> Het lijkt mij bijv. niet uitgesloten dat ook discussies zoals die welke in HR 13 maart 1959, NJ 1962, 338 (Algemeen Ziekenfonds Bussum / Hogestijn & Overeem) werd gevoerd, thans niet langer relevant zijn. Het betrof daar de vraag naar het rechtskarakter van de (thans: oude) Ziekenfondswet. Uiteindelijk besliste de HR dat deze wet privaatrechtelijk genoeg was om art. 284 WvK toe te passen.

<sup>19</sup> Vgl. Parl. Gesch. Boek 6, p. 112. Dat zou bij een *bewuste* coulance-uitkering anders kunnen zijn; verdedigbaar is dat de verzekeraar dan zijn terugvorderingsrechten prijsgeeft en dat de betaling dan dus wél een rechtsgrond heeft (zodanig te vinden in een stilzwijgende vaststellingsovereenkomst).

<sup>20</sup> Vgl. W.H. van Boom, Hoofdelijke verbintenissen, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink (diss. Tilburg) 1999, p. 162-164. Wellicht moet ook hier als eis worden gesteld dat de keuze tussen terugvordering en subrogatie alleen toekomt aan de verzekeraar die *te goeder trouw* (ten aanzien van de verplichtheid) tot uitkering overging. Bij ontbreken van deze goede trouw zou subrogatie dan uitblijven.