

LJN: AY8731, Gerechtshof Arnhem , 2005/1012

Datum uitspraak: 15-08-2006
Datum publicatie: 26-09-2006
Rechtsgebied: Handelszaak
Soort procedure: Hoger beroep
Inhoudsindicatie: Geschil mbt overeenkomst tot levering van drooglegsystemen, plaats van levering, rechtsmacht Nederlandse rechter, bevoegdheid rechter van de plaats waar de zaken geleverd hadden moeten worden.

Uitspraak

15 augustus 2006
Derde civiele kamer
Rolnummer 05/1012

G e r e c h t s h o f t e A r n h e m**Arrest**

in de zaak van:

[appellant],
handelende onder de naam Seda Umwelttechnik,
wonende te [woonplaats] (Oostenrijk),
appellant,
procureur: mr J.C.N.B. Kaal,

tegen:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
[ge?ntimeerde] Equipment B.V.,
gevestigd te [vestigingsplaats],
ge?ntimeerde,
procureur: mr E.A. van der Dussen.

1 Het geding in eerste aanleg

Voor het verloop van de procedure in eerste aanleg verwijst het hof naar de door de rechtbank te Zwolle-Lelystad tussen de appellant (verder [appellant] te noemen) als gedaagde in de hoofdzaak en eiser in het incident en de ge?ntimeerde (verder [ge?ntimeerde] te noemen) als eiseres in de hoofdzaak en verweerster in het incident op 3 november 2004, 6 juli 2005 en 24 augustus 2005 (door de rechtbank ?beschikking? genoemd) uitgesproken vonnissen, waarvan fotocopie?n aan dit arrest zijn gehecht.

2 Het geding in hoger beroep

Bij exploit van 1 september 2005 heeft [appellant] hoger beroep tegen de voornoemde vonnissen van 3 november 2004 en 6 juli 2005 ingesteld en daarbij [ge?ntimeerde] doen dagvaarden om voor het hof te verschijnen. Bij memorie van grieven heeft [appellant] vier grieven aangevoerd en toegelicht, ??n productie overgelegd en

geconcludeerd dat het hof het vonnis van 6 juli 2005 zal vernietigen en, opnieuw recht doende, de Nederlandse rechter onbevoegd zal verklaren, met veroordeling van [ge?ntimeerde] in de kosten van de beide instanties. [ge?ntimeerde] heeft bij memorie van antwoord de stellingen van [appellant] bestreden en geconcludeerd dat het hof (bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren arrest) [appellant] in zijn vorderingen niet-ontvankelijk zal verklaren dan wel hem die zal ontzeggen, het bestreden vonnis zal bekrachtigen en [appellant] zal veroordelen in de kosten van het hoger beroep.

Ten slotte hebben de partijen voor het wijzen van arrest de processtukken van de beide instanties aan het hof overgelegd.

3 De grieven

[appellant] heeft tegen het incidentele vonnis van 6 juli 2005 de volgende grieven aangevoerd.

1. Ten onrechte heeft de rechtbank overwogen dat de vordering gebaseerd is op een op of omstreeks 9 december 2000 mondeling tussen de partijen gesloten overeenkomst tot levering van drooglegsystemen, zoals vastgelegd in de brieven van 10, 12 en 17 december 2000.
2. Ten onrechte heeft de rechtbank overwogen dat [appellant] onvoldoende heeft weersproken dat ter uitvoering van eerder tussen de partijen gesloten transacties is afgesproken dat de levering van de gekochte roerende zaken in Almere, althans in Nederland, plaatsvond.
3. Ten onrechte heeft de rechtbank overwogen dat, ook indien de partijen niets zouden hebben afgesproken, de Nederlandse rechter rechtsmacht heeft.
4. Ten onrechte heeft de rechtbank overwogen dat, indien de levering van zaken achterwege is gebleven en schadevergoeding wegens niet-nakoming wordt gevorderd, de rechter van de plaats waar de zaken geleverd hadden moeten worden, bevoegd is.

4 De beoordeling van het geschil in hoger beroep

4.1 Aangezien [appellant] geen grief heeft gericht tegen het tussenvonnis van 3 november 2004, moet hij in zijn hoger beroep tegen dat vonnis niet-ontvankelijk worden verklaard.

4.2 De vordering van [ge?ntimeerde] in de hoofdzaak strekt tot de veroordeling van [appellant] tot betaling van een bedrag van ? 8.100.000,-- (met rente).

[ge?ntimeerde] heeft - kort gezegd - als grondslagen van haar vordering gesteld:

- primair: dat [appellant] aan haar 83 drooglegsystemen heeft verkocht, dat [appellant] die zaken niet heeft geleverd en dat [appellant] daarom toerekenbaar in haar desbetreffende verplichtingen jegens [ge?ntimeerde] is tekortgeschoten;
- subsidiair: dat de partijen onderhandelden over het sluiten van een distributie-overeenkomst, dat [appellant] die onderhandelingen plotseling eenzijdig heeft afgebroken en dat die afbreking naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar was;
- meer subsidiair: dat [appellant] wanprestatie van ARN (een contractspartner van [ge?ntimeerde]) heeft uitgelokt dan wel daarvan gebruik heeft gemaakt en dat die handelwijze jegens [ge?ntimeerde] onrechtmatig is.

In eerste aanleg heeft [ge?ntimeerde] aanvankelijk tevens gesteld dat de voornoemde distributieovereenkomst tussen haar en [appellant] was gesloten en dat [appellant] die overeenkomst vroegtijdig heeft opgezegd, doch die grondslag heeft [ge?ntimeerde] - blijkens haar stelling in de conclusie van antwoord in het bevoegdheidsincident onder 11, dat de distributie-overeenkomst niet tot stand is gekomen - niet gehandhaafd.

4.3 In het bestreden vonnis van 6 juli 2005 heeft de rechtbank zich bevoegd verklaard om van de vorderingen van [ge?ntimeerde] kennis te nemen en de zaak naar de rol verwezen voor voortprocederen.

Nu de rechtbank in haar vonnis van 24 augustus 2005 heeft bepaald dat tussentijds hoger beroep tegen het bestreden vonnis kon worden ingesteld, kan [appellant] in zijn hoger beroep tegen dat vonnis worden ontvangen.

4.4 De grieven 2 en 3 hebben de strekking te betogen dat de rechtbank niet bevoegd is om van de vorderingen van [ge?ntimeerde] kennis te nemen. Zij zullen gezamenlijk worden behandeld.

4.5 In beginsel dient [appellant] op grond van artikel 2 van Verordening 44/2001 van de Raad van de Europese Unie van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (Publicatieblad nr L 012 van 16 januari 2001; EEX-verordening) te worden opgeroepen voor een van de gerechten van Oostenrijk, nu hij in die staat zijn woonplaats heeft.

4.6 Voor zover de vordering van [ge?ntimeerde] - primair - is gegrond op de stelling dat [appellant] in de

nakoming van de door [ge?ntimeerde] gestelde overeenkomsten is tekortgeschoten, kan [appellant] op grond van artikel 5 aanhef en sub 1 EEX-verordening tevens worden opgeroepen voor het gerecht van de plaats waar de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt (de levering van de drooglegsystemen), is of moet worden uitgevoerd. Voor de toepassing van die bepaling is - tenzij anders is overeengekomen - die plaats van uitvoering in geval van koopovereenkomsten de plaats waar de zaken volgens de overeenkomst geleverd zijn of hadden moeten worden.

4.7 [appellant] heeft gesteld dat haar algemene voorwaarden deel van de tussen de partijen gesloten overeenkomsten uitmaken en dat in die voorwaarden is bepaald dat de plaats van levering de fabriek van [appellant] in [woonplaats] (Oostenrijk) is.

Indien de partijen aldus zijn overeengekomen dat de plaats van levering [woonplaats] is, dienden de gestelde verbintenissen in [woonplaats] te worden uitgevoerd.

De vraag of - door algemene voorwaarden of anderszins - dit tussen de partijen is overeengekomen, kan, zoals uit de volgende rechtsoverwegingen zal blijken, in het midden worden gelaten.

4.8 Indien niets is overeengekomen over de plaats van (af)levering, is op grond van artikel 31 van het Verdrag der Verenigde Naties inzake internationale koopovereenkomsten betreffende roerende zaken van 11 april 1980 (Trb. 1986, 61; CISG) - welk verdrag op grond van artikel 1 lid 1 aanhef en sub a CISG van toepassing is op de gestelde overeenkomsten (en de vraag of die zijn gesloten), nu die overeenkomsten de koop van roerende zaken betreffen, de verkoper en koper in respectievelijk Oostenrijk en Nederland gevestigd zijn en zowel Nederland als Oostenrijk partij bij dat verdrag is - de plaats van aflevering:

a. indien de koopovereenkomsten tevens het vervoer van de zaken omvat: de plaats van de afgifte van de zaken aan de eerste vervoerder ter verzending aan de koper (indien de overeenkomsten tevens het vervoer van Oostenrijk naar Nederland omvatten, was die plaats dus in Oostenrijk gelegen);

b. indien, in andere gevallen dan onder a bedoeld, de overeenkomsten betrekking hebben op individueel bepaalde zaken dan wel op naar de soort bepaalde zaken die van een bepaalde voorraad moeten worden afgenomen of die nog moeten worden vervaardigd of voortgebracht en de partijen op het tijdstip van het sluiten van de overeenkomsten wisten dat de zaken zich bevonden of moesten worden vervaardigd of voortgebracht op een bepaalde plaats: die plaats (in casu de fabriek van [appellant] in Oostenrijk);

c. in andere gevallen: de plaats waar de verkoper zijn vestiging had ten tijde van het sluiten van de overeenkomst (eveneens in Oostenrijk).

Geen feiten zijn gesteld of gebleken waaruit volgt dat een van die plaatsen in het arrondissement Zwolle-Lelystad is gelegen.

4.9 [ge?ntimeerde] heeft aangevoerd dat [appellant] zich had verbonden de systemen bij klanten van [ge?ntimeerde] af te leveren en te installeren.

Daargelaten de vraag of die stelling juist is ([appellant] heeft die stelling gemotiveerd betwist) en daargelaten of de hier door [ge?ntimeerde] bedoelde afgifte en installatie moeten worden beschouwd als de in artikel 30 CISG e.v. bedoelde aflevering, kunnen deze gestelde feiten op zichzelf niet leiden tot de bevoegdheid van de rechtbank om van de vordering op de primaire grondslag kennis te nemen. Geen feiten zijn immers gesteld of gebleken die medebrengen dat de gestelde verbintenissen in het arrondissement Zwolle-Lelystad hadden moeten worden uitgevoerd; in het bijzonder is niet gesteld of gebleken dat de door [ge?ntimeerde] bedoelde klanten, waar [appellant] volgens haar zijn verbintenissen had moeten uitvoeren, in dat arrondissement zijn gevestigd.

4.10 Het hiervoor overwegene brengt mede dat - nu ook overigens geen gronden voor bevoegdheid zijn gesteld of gebleken - de rechtbank niet bevoegd is om van de vordering van [ge?ntimeerde] op de primaire grondslag kennis te nemen.

4.11 De subsidiaire grondslag is de stelling van [ge?ntimeerde] dat [appellant] ten onrechte de onderhandelingen over een tussen de partijen te sluiten distributieovereenkomst heeft afgesloten.

Nu de vordering op deze subsidiaire grondslag een vordering is waarmee de precontractuele aansprakelijkheid van [appellant] is ingeroepen (zonder een beroep op door [appellant] jegens [ge?ntimeerde] vrijwillig aangegane verbintenissen), moet die vordering - op de voet van het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 17 september 2002 (C-334/00; NJ 2003, 46; Tacconi/Wagner) worden aangemerkt als een vordering uit onrechtmatige daad in de zin van artikel 5 sub 3 EEX-verordening.

4.12 Voor zover de vordering - subsidiair - is gegrond op een door [ge?ntimeerde] gestelde onrechtmatige daad, kan [appellant] op grond van artikel 5 aanhef en sub 3 EEX-verordening tevens worden opgeroepen voor het gerecht van de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan of kan voordoen.

Het hof overweegt hierbij dat - zoals blijkt uit de arresten van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 19 september 1995 (C-364/93; NJ 1997, 52; Marinari's/Lloyd's Bank), 27 oktober 1998 (C-51/97; NJ 2000, 156; R?union Europe?enne/Spliethoff) en 10 juni 2004 (C-168/02; NJ 2006, 335; Kronhofer/Maier) - terughoudendheid moet worden betracht in de aanvaarding van de bevoegdheid op basis van de woonplaats van de eisende partij (de gelaedeerde) als de plaats waar de schade zich heeft voorgedaan of kan voordoen.

4.13 [ge?ntimeerde] heeft - ter onderbouwing van haar subsidiaire grondslag - gesteld dat namens haar de heren [ge?ntimeerde] en [A.] op 8 januari 2003 naar Oostenrijk zijn gereisd, alwaar [appellant] liet weten niet meer bereid te zijn de door [ge?ntimeerde] gewenste overeenkomst te ondertekenen.

Dit afbreken van de onderhandelingen vond volgens de aan de subsidiaire vordering ten grondslag gelegde stellingen derhalve in Oostenrijk plaats.

Overigens zijn geen feiten gesteld of gebleken die medebrengen dat het schadebrengende feit (het afbreken van de onderhandelingen) zich in het arrondissement Zwolle-Lelystad heeft voorgedaan.

Derhalve is - nu ook overigens geen gronden voor bevoegdheid zijn gesteld of gebleken - de rechtbank evenmin bevoegd om kennis te nemen van de vordering van [ge?ntimeerde] op de subsidiaire grondslag.

4.14 De meer subsidiaire grondslag is de gestelde onrechtmatige daad van [appellant] in de vorm van uitlokking of profiteren van wanprestatie van ARN jegens [ge?ntimeerde].

Ook met betrekking tot deze grondslag zijn geen feiten gesteld of gebleken die medebrengen dat het schadebrengende feit (de gestelde uitlokking of het profiteren) zich in het arrondissement Zwolle-Lelystad heeft voorgedaan.

In de door [ge?ntimeerde] als grondslagen van haar meer subsidiaire vordering geponeerde stellingen kunnen geen bijzondere omstandigheden worden gelezen die een duidelijke aanknopng voor de bevoegdheid van de rechtbank opleveren en daarmee de bevoegdheid van de rechtbank op grond van artikel 5 aanhef en sub 3 EEX-verordening rechtvaardigen.

Derhalve is de rechtbank ook niet bevoegd om kennis te nemen van de vordering van [ge?ntimeerde] op de meer subsidiaire grondslag.

Slotsom

4.15 Zoals hiervoor is overwogen, zal [appellant] niet-ontvankelijk worden verklaard in zijn hoger beroep tegen het tussenvonniss van 3 november 2004.

Het overigens hiervoor overwogene brengt mede dat de rechtbank niet bevoegd is om van de vordering van [ge?ntimeerde] op enig onderdeel kennis te nemen.

De grieven 2 en 3 slagen derhalve. De grieven 1 en 4 behoeven niet te worden besproken.

Het hof zal het bestreden vonnis van 6 juli 2005 vernietigen en de rechtbank onbevoegd verklaren.

4.16 Als de in het ongelijk gestelde partij zal [ge?ntimeerde] worden veroordeeld in de kosten van de procedure in eerste aanleg en die van het hoger beroep.

5 De beslissing

Het hof, recht doende in hoger beroep:

1. verklaart [appellant] niet-ontvankelijk in zijn hoger beroep tegen het tussen de partijen gewezen tussenvonniss van de rechtbank te Zwolle-Lelystad van 3 november 2004;

2. vernietigt het tussen de partijen gewezen vonnis van die rechtbank van 6 juli 2005,

en, opnieuw recht doende,

3. verklaart dat de rechtbank onbevoegd is om van de vorderingen van [ge?ntimeerde] kennis te nemen;

4. veroordeelt [ge?ntimeerde] in de kosten van de procedure in eerste aanleg, aan de zijde van [appellant] tot aan deze uitspraak bepaald op ? 678,- aan salaris van de procureur en op ? 1.088,- aan verschotten;

5. veroordeelt [ge?ntimeerde] in de kosten van het hoger beroep, aan de zijde van [appellant] tot aan deze uitspraak bepaald op ? 894,- aan salaris van de procureur en op ? 376,60 aan verschotten.

Dit arrest is gewezen door mrs Makkink, Van Loo en Struycken en in tegenwoordigheid van de griffier uitgesproken ter openbare terechtzitting van dinsdag 15 augustus 2006.