



Repertoriumnummer

**2016 /**

Datum van uitspraak

**25 april 2016**

Rolnummer

**2013/AR/1951**

### Uitgifte

| Uitgereikt aan | Uitgereikt aan | Uitgereikt aan |
|----------------|----------------|----------------|
| op<br>€<br>BUR | op<br>€<br>BUR | op<br>€<br>BUR |

☐ Niet aan te bieden aan de  
ontvanger

Eindarrest

# Hof van beroep Antwerpen

## Arrest

vierde kamer  
burgerlijke zaken

Aangeboden op

Niet te registreren

**2013/AR/1951**

**T.C.A. BVBA**, met zetel te [adres, BELGIË], met ondernemingsnummer [...];

appellante

vertegenwoordigd door Mr. [...] loco Mr. [...], advocaat te [adres];

tegen het vonnis van de rechtbank van koophandel te Antwerpen d.d. 28 maart 2013;

tegen

**1. A. SA**, vennootschap naar vreemd recht, gevestigd te [adres, LUXEMBURG];

1<sup>ste</sup> geïntimeerde

vertegenwoordigd door Mr. [...], advocaat te [adres];

**2. B.F.T. BV**, vennootschap naar vreemd recht, met zetel te Nederland, [adres], K.v.K. Rotterdam nr. [...];

2<sup>de</sup> geïntimeerde

vertegenwoordigd door Mr. [...], advocaat te [adres];

**3. G.O.L. BV**, vennootschap naar Nederlands recht, met zetel te Nederland, [adres];

3<sup>de</sup> geïntimeerde

vertegenwoordigd door Mr. [...] loco Mr. [...], advocaat te [adres];

\* \* \* \* \*

## **I. TEN GELEIDE**

Gelet op de door de wet vereiste meegedeelde procedurestukken o.m. het op tegenspraak gewezen vonnis van 28 maart 2013 (AR/11/09330 en A/11/09333) door de rechtbank van koophandel Antwerpen.

Het bestreden vonnis werd aan de T.C.A. BVBA betekend op 3 juni 2013. Bij verzoekschrift wordt door de T.C.A. BVBA op 1 juli 2013 hoger beroep aangetekend.

De vennootschap naar vreemd recht A. SA tekent (ondergeschikt) incidenteel beroep aan bij conclusie d.d. 15 november 2013.

De vennootschap naar vreemd recht B.F.T. BV tekent incidenteel beroep aan op 2 januari 2014.

Het hoger beroep alsmede de incidentele beroepen zijn naar vorm en tijd regelmatig, dus toelaatbaar.

Op de zitting van 26 oktober 2015 verzocht het hof van beroep (4<sup>e</sup> Kamer) partijen nader te concluderen en standpunt in te nemen omtrent:

1. De voeging voorafgaandelijk de beoordeling van de internationale bevoegdheid.
2. De internationale bevoegdheid in het licht van het ter zitting van 26 oktober 2015 opgeworpen forumbeding.
3. De onderlinge vorderingen indien de internationale bevoegdheid t.a.v. de vennootschap naar vreemd recht B.F.T. BV zou in vraag gesteld worden.
4. Het toe te passen recht met verwijzing naar de rechtsregels en rechtsleer in de argumentatie ten gronde.

Na uitgewisselde conclusies werd de zaak hernomen op de zitting van 21 maart 2016.

## **II. DE FEITEN**

1. De eerste rechter heeft overzichtelijk de feiten geschetst in zijn vonnis op pagina 3 en 4 en het hof maakt zich deze dan ook eigen alsmede de gebruikte aanduidingen voor de partijen (hierna herhaald):  
[...]

## **III. DE OORSPRONKELIJKE VORDERINGEN EN HET VONNIS A QUO**

2. In eerste aanleg worden volgende eisen ingesteld en/of argumentatie uitgewerkt:

Door A. SA

- De veroordeling van T.C.A. BVBA en G.O.L. BV tot betaling van de som van € 39.075 vermeerderd met vergoedende en gerechtelijke intresten alsmede tot betaling van de kosten van het geding.

Door T.C.A. BVBA

- De veroordeling van A. SA tot betaling van de kosten van het geding na het ongegrond verklaren van diens vordering.
- (Ondergeschikt – zo de vordering van A. SA gegrond wordt verklaard) de betaling door G.O.L. BV en B.F.T. BV van de som van € 61.769 vermeerderd met vergoedende en gerechtelijke intresten alsmede tot betaling van de kosten van het geding.

Door B.F.T. BV

- Er wordt in eerste instantie een exceptie van internationale onbevoegdheid (gebrek aan rechtsmacht) opgeworpen.
- (ondergeschikt – zo de rechtbank over rechtsmacht beschikt) wordt een argumentatie opgebouwd omtrent de ongegrondheid van de ingestelde vordering van T.C.A. BVBA alsmede een beperking van de gevorderde overliggenden.
- Verder worden de kosten van het geding gevorderd van T.C.A. BVBA

Door G.O.L. BV

- Er wordt in eerste instantie een exceptie van internationale onbevoegdheid (gebrek aan rechtsmacht) opgeworpen.
- (ondergeschikt – zo de rechtbank over rechtsmacht beschikt) wordt een argumentatie opgebouwd omtrent de ongegrondheid van de ingestelde vordering van A. SA en een argumentatie omtrent de onontvankelijkheid, minstens ongegrondheid van de eisen ingesteld door T.C.A. BVBA.

3. De rechtbank van koophandel Antwerpen (afdeling Antwerpen) besliste als volgt bij vonnis d.d. 28 maart 2013:

Zij voegde de zaken A/11/09330 en A/11/09333 samen overeenkomstig artikel 30 Ger.Wb.

De respectievelijke partijen in vermelde zaken waren:

- dossier A/11/0930: vordering ingeleid bij dagvaarding d.d. 20 oktober 2011 door T.C.A. BVBA lastens B.F.T. BV

- dossier A/11/0933 vordering ingeleid bij dagvaarding d.d. 17 oktober 2011 door A. SA lastens G.O.L. BV en T.C.A. BVBA

Daarna oordeelde de eerste rechter met verwijzing naar artikel 2.1. en 6.1. EEX-Vo. dat de rechtbank van koophandel Antwerpen (afdeling Antwerpen) over de vereist rechtsmacht beschikte *“in de beide samengevoegde dossiers”* gelet op het feit dat *“een eventuele splitsing van zulk geschil over verscheidene nationale rechtbanken (...) tot tegenstrijdige uitspraken kan leiden”*.

Vervolgens oordeelde de eerste rechter als volgt omtrent de grond van de zaak:

Omtrent de vorderingen ingesteld door A. SA lastens G.O.L. BV en T.C.A. BVBA

- De onderlinge rechtsverhouding wordt beheerst door het Belgisch recht op grond van de opdrachtbevestiging.
- Geen van de partijen had ervaring met het transport van een dergelijke lading aan boord. De vloeibaarheid van de mest werd verkeerd ingeschat.
- De schipper had zijn twijfels en heeft deze ook geuit doch heeft de opdracht aanvaard.
- A. SA was dus bereid een lading te vervoeren waarmee men niet vertrouwd was, die men onvoldoende kende en waarvoor haar ingezette schip niet geschikt was.
- Het behoeft geen doorgedreven kennis om te weten dat vloeibaar mest een afvalstof is en een suspensie betreft van vloeibare en zwevende vaste delen die nu eenmaal bezinken en dat kleine zwevende delen (...) eens bezonken, een dikke sliblaag vormen. T.C.A. BVBA diende A. SA niet te wijzen op de evidente waarschijnlijkheid dat er zich vaste delen in de mest konden bevinden, evenmin diende G.O.L. BV of B.F.T. BV dit te doen ten aanzien van T.C.A. BVBA.
- De stelling van T.C.A. BVBA dat haar werd gecommuniceerd dat het om een perfect vloeibare lading zou gaan, wordt niet gedragen door enig stuk.
- Dat bij de belading geen problemen ontstonden, is niet relevant. G.O.L. BV beschikte wel over de geschikte pompen.
- A. SA nam door de aanvaarding van een dergelijke lading in haar tankschip een bijzonder groot (*“en zelfs onverantwoord”*) risico waardoor zij in principe zelf dient in te staan voor de hieraan verbonden gevolgen Het is de schipper die zijn schip het beste kent en hij dient zich ervan te onthouden een lading te aanvaarden waarvoor zijn schip niet geschikt is.
- Er bestaat een verplichting in hoofde van de schipper (op basis van artikel 3 Wet op de Rivierbevrachting d.d. 5 mei 1926 (hierna aangeduid als “WRB”) waar de scheepseigenaar gelijkgesteld wordt met de schipper) om conform artikel 8 WRB toe te zien op het laden van het schip en a fortiori op de geschiktheid van de lading voor zijn schip.

**De vordering van A. SA lastens G.O.L. BV gesteund op de WRB is ongegrond**

- De facturen van A. SA t.a.v. T.C.A. BVBA werden niet geprotesteerd.
- De ingebrekestellingen d.d. 28 april 2011 en 3 mei 2011 van A. SA aan T.C.A. BVBA bleven onbeantwoord.
- Het Belgische recht is van toepassing in de onderlinge rechtsverhouding tussen A. SA en T.C.A. BVBA.
- Het gebrek aan factuurprotest, het zonder meer doorrekenen van de door A. SA gefactureerde posten en het gebrek aan protest of afwijzende reactie op de ingebrekestellingen, kunnen niet anders geïnterpreteerd worden dan als een vermoeden van erkenning van de verschuldigdheid van de door A. SA aangerekende kosten.

**De vordering van A. SA lastens T.C.A. BVBA is gegrond**

Omtrent de vordering ingesteld door T.C.A. BVBA lastens en G.O.L. BV en B.F.T. BV

- T.C.A. BVBA baseert haar vordering op niet-geprotesteerde facturatie gevolgd door een niet-geprotesteerde ingebrekestelling aan B.F.T. BV. Er wordt echter door partijen geen standpunt ingenomen omtrent het toe te passen recht (Belgisch dan wel Nederlands).
- In het dossier ontbreekt het aan stukken omtrent de facturatie uitgaande van T.C.A. BVBA aan G.O.L. BV.

**De vordering ingesteld door T.C.A. BVBA lastens G.O.L. BV wordt ongegrond verklaard. De**

**vordering ingesteld door T.C.A. BVBA lastens B.F.T. BV wordt aangehouden om partijen toe**

**te laten standpunt te laten innemen omtrent het toe te passen recht.**

- B.F.T. BV betwist niet dat de bepalingen van de WRB van toepassing zijn in haar verhouding met T.C.A. BVBA.
- G.O.L. BV betwist de toepassing van de WRB in haar verhouding met T.C.A. BVBA. De eerste rechter gaat hier niet op in doch stelt dat *“zelfs als G.O.L. BV als ontvanger van de goederen is toegetreden tot de vervoersovereenkomst zoals gesloten tussen T.C.A. BVBA en B.F.T. BV en, aldus de WRB de vervoersrechtelijke verhouding tussen deze partijen beheersen”* leidt dit tot de vaststelling dat de vordering van T.C.A. BVBA in zoverre gesteund op de door haar ingeroepen bepalingen van de WRB ongegrond is om de motieven hierboven weergegeven. Immers, er zijn geen overliggende verschuldigd wanneer de vertraging van de lossing in de bestemmingshaven haar enkele oorzaak vindt in de reden dat de vervoerder een lading ter vervoer heeft aanvaard waarvoor zijn schip niet geschikt was en aldus te kort is gekomen in zijn verplichting ter zake van artikel 8 WRB. De bepalingen van de WRB kunnen dan ook niet de vorderingen van T.C.A. BVBA gronden ten laste van G.O.L. BV.

- Het gemeenschappelijk akkoord omtrent de toepassing van de WRB tussen T.C.A. BVBA en B.F.T. BV houdt geen rechtskeuze in voor het hele Belgische (verbintenissen)recht. Gezien partijen geen standpunt innemen omtrent het toe te passen recht, dient de rechtbank zich te onthouden omtrent de vraag naar de tegenstelbaarheid van de UCV 2008 condities zoals opgenomen in de transportbevestiging.
- Zelfs indien de UCV 2008 tegenstelbaar zijn, dan nog staat artikel 8 WRB de toepassing van artikel 2.5 van deze voorwaarden (waar wordt aangegeven dat *“het laden en het lossen (zullen) geschieden op risico van de opdrachtgever, en op aanwijzen van de schipper”*) als aanvullende bepaling in de weg.

**De vordering ingesteld door T.C.A. BVBA in de mate ze strekt tot betaling van (over)liggelden en gesteund op de bepalingen van de WRB en/of punt 2.5. van de UCV 2008-voorwaarden is hoe dan ook ongegrond ten aanzien van B.F.T. BV en G.O.L. BV.**

- Artikel 2.7. UCV heeft betrekking op de reinigingskosten en kan desgevallend van toepassing zijn. In huidige stand van het geding kan de rechtbank hier zich niet over uitspreken en wordt partijen verzocht standpunt in te nemen.

**De vordering van T.C.A. BVBA in de mate ze strekt tot betaling van de kosten van de reiniging van het schip wordt aangehouden.**

4. De eerste rechter oordeelde dan ook als volgt:

- De vordering van A. SA lastens T.C.A. BVBA is ontvankelijk en gegrond waarbij T.C.A. BVBA wordt veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 39.075 vermeerderd met de vergoedende intresten.
- De vordering van A. SA lastens G.O.L. BV wordt afgewezen als ongegrond.
- De overige vorderingen worden naar de rol verzonden met het oog op verdere in staat stellingname.

#### **IV. EISEN IN HOGER BEROEP**

5. In hoger beroep worden de volgende eisen ingesteld (als weergegeven in laatste syntheseconclusie na heropening van de debatten):

door T.C.A. BVBA (appellante):

- Het hoger beroep van T.C.A. BVBA ontvankelijk en gegrond te verklaren en vervolgens het eerste vonnis teniet te doen en opnieuw recht te spreken als volgt:
  - De veroordeling van G.O.L. BV en B.F.T. BV, solidair, in solidum, minstens de ene bij gebreke van de andere, tot betaling van een

som ten bedrage van € 59.515,50 te verhogen met de verwijlintresten en gerechtelijke intresten alsmede de kosten van het geding.

- Na ongegrondverklaring van de vordering ingesteld door A. SA deze te veroordelen tot betaling van de kosten van het geding
- (ondergeschikt – indien de oorspronkelijke vordering van A. SA zou gegrond worden verklaard) G.O.L. BV en B.F.T. BV, solidair, in solidum, minstens de ene bij gebreke van de andere, te horen veroordelen tot betaling van € 59.515,50 te verhogen met de verwijlintresten en gerechtelijke intresten.

Hierbij dient opgemerkt dat T.C.A. BVBA in haar syntheseconclusie voor heropening van de debatten voor de eerste maal gewag maakt van een vrijwaringvordering lastens B.F.T. BV en G.O.L. BV, doch deze vordering (na argumentatie dat dergelijke vordering niet werd gesteld in eerste aanleg) terug aanpast tot een rechtstreekse vordering (in ondergeschikte orde) waarbij wordt gewezen op een rechtstreekse contractuele verhouding. In haar syntheseconclusie (p. 16) geeft T.C.A. BVBA expliciet aan dat *“(zij) uiteraard ook geen vordering in vrijwaring (instelt) tegen B.F.T. BV, gezien de rechtstreekse contractuele band”*.

Door A. SA (geïntimeerde sub 1 - appellante op incidenteel beroep):

- Het incidenteel beroep van A. SA ontvankelijk en gegrond te verklaren en vervolgens het eerste vonnis te hervormen in de mate dat de eerste rechter oordeelde tot de ongeschiktheid van het schip en de vordering van A. SA t.o.v. G.O.L. BV als ongegrond heeft afgewezen.
- Dienvolgens, T.C.A. BVBA en G.O.L. BV te veroordelen tot betaling aan A. SA van een bedrag van € 39.075,00 vermeerderd met de vergoedende en gerechtelijke intresten.

Door B.F.T. BV (geïntimeerde sub 2 – appellante op incidenteel beroep):

- Het incidenteel beroep van B.F.T. BV ontvankelijk en gegrond te verklaren en vervolgens het eerste vonnis te niet te doen in zoverre deze zich bevoegd verklaarde om ook over de vorderingen jegens B.F.T. BV te oordelen, minstens in zoverre deze van oordeel is dat een vordering uit hoofde van overliggenden en reinigingskosten naast een rechtsgrond gesteund op het bestaan van een transportovereenkomst, ook kan worden gegrond op het loutere feit van facturatie van dergelijke kosten.
- Het hoger beroep van T.C.A. BVBA ongegrond te horen verklaren.

Door G.O.L. BV:

- In hoofddorde wordt een argumentatie ontwikkeld omtrent de ongegrondverklaring van het hoger beroep ingesteld door T.C.A. BVBA. Ondergeschikt wordt, zover het Belgische recht zou van toepassing worden verklaard, een exceptie van verjaring opgeworpen.
- Omtrent het incidenteel beroep van A. SA wordt een argumentatie omtrent de ongegrondheid ervan ontwikkeld.
- De betaling van de kosten van het geding door T.C.A. BVBA en A. SA.

**V. INTERNATIONALE BEVOEGDHED / RECHTSMACHT**

6. Rechtsmacht (of internationale bevoegdheid), betreft de bevoegdheid van een Belgische rechter om een grensoverschrijdend geschil te beslechten. Slechts nadat deze zijn internationale bevoegdheid, conform de toepasselijke internationale, Europese of Belgische (WIPR) bevoegdheidsregels heeft vastgesteld, kan hij overgaan tot de beoordeling van de zaak.

Anders dan de eerste rechter, is het hof van oordeel dat de beoordeling of twee zaken, conform het Belgische gerechtelijk recht (met name artikel 30 Ger.Wb.) samen kunnen worden behandeld, slechts kan plaatsvinden nadat de Belgische rechter eerst heeft vastgesteld dat hij, conform de toepasselijke internationale, Europese of Belgische (WIPR) bevoegdheidsregels bepalingen, internationaal bevoegd is om over beide zaken te oordelen. De beoordeling van de samenhang naar Belgisch recht is met andere woorden ondergeschikt aan het vaststellen van de internationale bevoegdheid) van de Belgische rechter om over elk van de twee zaken afzonderlijk te oordelen. Of een gelijktijdige behandeling van grensoverschrijdende zaken (bijv. omwille van samenhang) zich opdringt, kan immers enkel aan de hand van de voormelde regels inzake internationale bevoegdheid worden beoordeeld.

7. Tussen partijen bestaat er geen ernstige betwisting dat, in de gegeven concrete omstandigheden van het geval, de internationale bevoegdheid van de Belgische rechter dient te worden beoordeeld met toepassing van de bepalingen van de EEX-Vo (Verordening 44/2001 van 22 december 2000 – thans Verordening 1215/2012 van 12 december 2012).

Uit artikel 2.1. EEX-Vo. (dat het algemeen principe weergeeft dat *“zij die woonplaats hebben op het grondgebied van een lidstaat, ongeacht hun nationaliteit, opgeroepen (worden) voor de gerechten van die lidstaat”*) juncto artikel 3.1. EEX-Vo. (dat stelt dat *“degenen die op het grondgebied van een lidstaat woonplaats hebben, slechts voor het gerecht van een andere lidstaat (kunnen) worden opgeroepen krachtens de in de afdelingen 2 tot en met 7 van dit hoofdstuk gegeven regels”*), volgt dat een verweerder met woonplaats in een EU-lidstaat (zoals *in casu* Nederland), in beginsel enkel kan worden opgeroepen voor de rechtbanken van deze lidstaat.

Uitzonderingen zijn enkel mogelijk indien de EEX-bepalingen dit toestaan. Nationale wetgeving, zelfs indien deze enkel de proceseconomie zou aangaan, kan hier geen verandering aan aanbrengen. Dit houdt in dat de ruime appreciatiebevoegdheid van de rechter omtrent de samenhang naar Belgische recht, zoals gesteund door de Belgische rechtspraak (cfr. THIRIAR, P., “Zelfs samenhang kent zijn grenzen”, noot onder Rb. Antwerpen, afdeling Turnhout, 3e Kamer – 2 juni 2014, *R.W.* 2015-16, p. 386-390), haar beperking kent in een geschil waarbij een partij de internationale bevoegdheid van de Belgische rechter in vraag stelt.

Immers, indien de beslissing omtrent het samenbehandelen van zaken (bijv. op basis van de intern Belgische samenhangregels) voorafgaandelijk aan het vaststellen van de internationale bevoegdheid zou worden beoordeeld, met als gevolg dat hierdoor aan de voorwaarden van artikel 6.1. EEX-Vo. wordt voldaan (met name omdat hierdoor de niet-Belgische ingezetene wordt beschouwd als mede-verweerder in het dossier na voeging op basis van Belgische samenhangregels), dan wordt deze niet-Belgische ingezetene op basis van interne (nationale) bevoegdheidsregels onttrokken aan het gerecht dat internationaal bevoegd is conform artikel 2.1. EEX-Vo.

Zoals aangegeven kan enkel in de uitzonderingen voorzien door de EEX-Vo, worden afgeweken van dit “*natuurlijk*” gerecht. Anders dan de eerste rechter lijkt voor te houden, kan de Belgische samenhangregeling, die ruim wordt ingevuld, niet worden beschouwd als een in de Vordering weergegeven uitzondering.

8. Het bovenstaande houdt in dat de Belgische rechter in zijn beoordeling omtrent zijn eventuele rechtsmacht dient na te gaan a) of hij, conform de regels van de EEX-Vo, internationaal bevoegd is om over één dan wel beide zaken te oordelen en b) of er desgevallend, conform de EEX-Vo, een mogelijkheid is om beide zaken samen te behandelen.

Vastgesteld wordt dat de procedure (A/11/0930) door T.C.A. BVBA uitsluitend werd ingesteld tegen B.F.T. BV (gevestigd in Nederland), en dat de procedure (A/11/0933) werd ingesteld door A. SA tegen G.O.L. BV (gevestigd te Nederland) en T.C.A. BVBA (gevestigd in België).

Vast staat dat de internationale bevoegdheid van de Belgische rechter in de zaak A/11/0933 kan worden gesteund op art. 2 EEX-Vo. De bevoegdheid van de Belgische rechter in de zaak A/11/0930 vereist, gelet op het gegeven dat B.F.T. BV niet in België is gevestigd, onderzoek naar de conformiteit van het opgeworpen forumbeding (opgenomen in de factuurvoorwaarden van T.C.A. BVBA in het licht van artikel 23 EEX-Vo alsmede naar de toepassing van eventuele alternatieve bepalingen (*in casu* artikel 6.1. EEX-Vo en artikel 28 EEX-Vo).

(i) Bevoegdheidsbeding in de algemene voorwaarden van T.C.A. BVBA

9. Vast staat dat -het onderzoek van de Belgische rechter omtrent zijn internationale bevoegdheid- verder dient te gaan dan een loutere formele vaststelling dat hij geadieerd werd op grond van een bevoegdheidsbeding in de algemene voorwaarden. De toepassing van de EEX-Vo. houdt immers in dat dient beoordeeld te worden of het bevoegdheidsbeding voldoet aan de in deze verordening gestelde voorwaarden.

Het hof is van oordeel dat het bevoegdheidsbeding zoals weergegeven in de door T.C.A. BVBA opgestelde facturen niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 23.1. EEX-Vo. en dit op grond van volgende overwegingen:

- In de transportbevestiging wordt geen bevoegdheidsbeding opgenomen. Ten tijde van de sluiting van de overeenkomst was B.F.T. BV dan ook onbekend met het bevoegdheidsbeding dat geen deel uitmaakte van de transportovereenkomst.
- De facturatie die T.C.A. BVBA overmaakte (waarin het bevoegdheidsbeding wordt weergegeven) betreft op zich geen schriftelijke overeenkomst en T.C.A. BVBA bewijst onvoldoende naar recht dat deze facturatie een bevestiging zou inhouden van een schriftelijke overeenkomst omtrent de bevoegdheid.
- De facturatie wordt beschouwd als een oneigenlijk gebruik van facturen aangezien geen diensten werden gefactureerd die hun oorzaak zouden vinden in de uitvoering van de overeenkomst, doch wel een schadevergoeding.
- T.C.A. BVBA bewijst onvoldoende naar recht dat de afwezigheid van het protest op de oneigenlijke facturatie in de internationale rechtsbetrekking tussen partijen en in de betrokken handel van riviervervoer, dient beschouwd te worden als een feitelijk vermoeden van aanvaarding.
- Deze oneigenlijke facturatie staat evenzeer in de weg gewag te maken van beweerdelijk doorlopende handelsbetrekkingen met een regelmatig, duurzaam en gelijkaardig patroon.
- B.F.T. BV bewijst voldoende naar recht dat steeds individuele opdrachten met T.C.A. BVBA werden overeengekomen met alternatieve voorwaarden.
- T.C.A. BVBA bewijst in die zin onvoldoende naar recht dat het bevoegdheidsbeding in de vorm als weergegeven in de (oneigenlijke) facturatie in de internationale handel van het waterwegvervoer een gewoonte betreft waarvan B.F.T. BV op de hoogte was of diende te zijn.

(ii) Rechtsmacht tegen een medeverweerder in het *forum domicilii* van een andere verweerder (toepassing van artikel 6.1 EEX-Vo.)

10. Luidens art. 6.1 EEX-Vo. kunnen verschillende verweerders voor het gerecht van de woonplaats van één van hen worden opgeroepen indien er tussen de vorderingen een

zo nauwe band bestaat dat een goede rechtsbedeling om een gelijktijdige behandeling en berechting vraagt teneinde tegenstrijdige beslissingen te vermijden. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie volgt dat aan deze bevoegdheidsregel een strikte uitlegging dient te worden gegeven (o.m. HvJ 11 oktober 2007, C-98/06, *Freeport, Jur.* 2007-I, 8319), en betreft het de situatie waarbij verschillende rechtsvorderingen door eenzelfde eiser tegen verschillende verweerders zijn ingesteld (HvJ 27 september 1998, C-198/87, *Kalfelis, Jur.* 1988, 5565).

Ter zake staat evenwel vast dat de gedaagde partijen *in casu* B.F.T. BV respectievelijk G.O.L. BV en T.C.A. BVBA door verschillende eisende partijen (T.C.A. BVBA respectievelijk A. SA) in onderscheiden zaken (met onderscheiden rolnummers) werden opgeroepen, zodat deze bepaling geen toepassing kan vinden (zie ook verder nr. 14).

(iii) Vrijwaringvordering (toepassing van artikel 6.2. EEX-Vo.)

11. Met betrekking tot de uitzondering voorzien in artikel 6.2. EEX-Vo. dient het hof vast te stellen dat T.C.A. BVBA haar vordering t.a.v. B.F.T. BV noch als een vrijwaringvordering noch als een vordering tot voeging in de zin van deze bepaling heeft gesteld.

De vorderingen die T.C.A. BVBA instelt, dienen beschouwd te worden als een rechtstreekse vordering. Dat deze vorderingen in de onderscheiden dossier hun steun vinden in dezelfde feitelijke omkadering en het partijen betreft die deelnamen aan hetzelfde vervoer, heeft geen weerslag op de aard van de vorderingen ingesteld door T.C.A. BVBA.

(iv) Europese samenhangregels (toepassing van artikel 28 EEX-Vo.)

12. Volledigheidshalve wordt aangegeven dat de toepassing van artikel 28 EEX-Vo. in deze zaak evenmin kan worden aanvaard aangezien deze bepaling betrekking heeft op samenhangende vorderingen die aanhangig zijn voor gerechten van verschillende lidstaten.
13. Gezien het bovenstaande oordeelt het hof dat geen van de EEX-bepalingen toelaat te besluiten dat de eerste rechter rechtsmacht had om te oordelen omtrent de vorderingen ingesteld door T.C.A. BVBA lastens B.F.T. BV. Zo kan de Belgische rechter zijn bevoegdheid niet steunen op een rechtstreekse bevoegdheidsgrond, noch op een nevengeschiedte bevoegdheidsgrond (art. 6), noch op de Europese aanhangigheids- of samenhangregeling (arts. 21-22). De door de eerste rechter vastgestelde samenbehandeling dient dan ook te worden teniet gedaan.

In het verlengde hiervan oordeelt het hof dat de vordering die T.C.A. BVBA heeft gesteld lastens G.O.L. BV (te veroordelen *'solidair, in solidum, minstens de ene bij gebreke van de ander'*) en dit m.b.t. het voorwerp van de vordering die zij stelde t.a.v. B.F.T. BV in een conclusie die deel uitmaakt van dossier A/11/0930 geen voorwerp meer heeft vermits G.O.L. BV geen partij is in het dossier.

(v) Prejudiciële vraag

14. In haar syntheseconclusie na heropening van de debatten (niet hernomen in het beschikkend gedeelte van deze besluiten) verzoekt T.C.A. BVBA het hof een prejudiciële vraag te stellen omtrent de invulling van artikel 6.1. en 6.2. EEX-Vo. De vragen luiden als volgt:

a) *Maakt artikel 6.1. EEX-Vo. een onderscheid tussen verschillende verweerders uit verschillende lidstaten die in eenzelfde vordering voor de rechter van de woonplaats van één van hen gedaagd zijn en verschillende verweerders uit verschillen lidstaten die in onderscheiden weliswaar samenhangende vorderingen voor eenzelfde rechter van de woonplaats van één van hen gedaagd zijn ?*

b) *Vindt artikel 6.2. EEX-Vo., dat uitdrukkelijk vorderingen tot voeging vermeldt, ook toepassing voor het geval verschillende verweerders uit verschillende lidstaten in afzonderlijke vorderingen voor eenzelfde gerecht van de woonplaats van één van hen wordt gedaagd en de afzonderlijke vorderingen samenhangend zijn en dienen gevoegd om aldus samen dienen berecht te worden teneinde tegenstrijdige uitspraken te vermijden ?*

Ondanks het gegeven dat deze vragen niet worden hernomen in het beschikkend gedeelte van deze conclusies, oordeelt het hof volledigheidshalve dat dergelijke prejudiciële vragen niet aan de orde zijn gezien:

(i) in de vraagstelling wordt uitgegaan van een beoordeling omtrent de samenhang op basis van de nationale samenhangregels (conform art. 30 Ger.W.) voorafgaandelijk aan de beoordeling van de rechtsmacht conform de EEX-Vo. (cfr. art. 2-1 EEX-Vo *junctio* art. 3-1 EEX-Vo). Zoals reeds herhaaldelijk beklemtoond, dient naar het oordeel van het hof eerst de internationale bevoegdheid van de Belgische rechter in de onderscheiden dossiers te worden beoordeeld, alvorens tot een voeging op basis van de Belgische samenhangregels kan worden besloten.

(ii) artikel 6.1 EEX-Vo. uitgaat van meer dan één verweerder in dezelfde procedure, hetgeen *in casu* niet het geval is aangezien B.F.T. BV de enige verweerder betreft in de procedure A/11/0930. Deze bepaling, die restrictief moet worden ingevuld, is bovendien enkel toepasselijk wanneer er in het geschil in kwestie internationale bevoegdheid t.a.v. één van de medeverweerders bestaat op basis van art. 2 EEX-Vo

(*quod non* in dit geval). De nationale samenhangregels kunnen, naar het oordeel van het hof, deze internationale bevoegdheid niet bewerkstelligen.

(iii) artikel 6.2. EEX-Vo. uitgaat van een vordering tot vrijwaring of tot voeging of tussenkomst, vordering die door T.C.A. BVBA niet werd ingesteld. Deze bepaling is niet van toepassing op een rechtstreekse vordering vermits dit een autonome vordering betreft (cfr. randnr. 11).

## **VI. TOE TE PASSEN RECHT**

### **VI.A. Verhouding A. SA en T.C.A. BVBA**

15. Omtrent de toepasselijkheid van het Belgische recht bestaat geen discussie tussen partijen. In de opdrachtbevestiging d.d. 15 april 2013 wordt uitdrukkelijk voorzien in de toepassing van het Belgisch recht. Partijen (A. SA en T.C.A. BVBA) aanvaarden het Belgische recht als het toe te passen recht.

### **VI.B. Verhouding A. SA en G.O.L. BV**

16. Het hof oordeelt dat het Nederlands recht van toepassing is in de verhouding tussen A. SA en G.O.L. BV en grondt haar beoordeling op volgende overwegingen:
- Het rechtskeuzebeding als opgenomen in de transportbevestiging uitgaande van A. SA aan T.C.A. BVBA is in de verhouding A. SA/G.O.L. BV niet tegenstelbaar aan deze laatste. G.O.L. BV is geen partij van de bevrachtingsovereenkomst tussen A. SA en T.C.A. BVBA. G.O.L. BV dient beschouwd te worden als een derde in de relatie tussen A. SA en T.C.A. BVBA.
  - De verwijzing en toepassing van de Belgische rechtsleer/rechtspraak door A. SA aangehaald om te stellen dat G.O.L. BV de finale ontvanger van de goederen ter bestemming is en dat deze ontvanger, precies door de enkele inontvangstname van de goederen ter bestemming gehouden is tot betaling van de overliggelden, gaat reeds uit van de toepassing van het Belgisch recht en kan als dusdanig geen toepassing kennen.
  - Volledigheidshalve dient in die zin te worden aangegeven dat zelfs indien G.O.L. BV zou zijn toegetreden tot de overeenkomst, dit niet op zich inhoudt dat aan de voorwaarden van artikel 3.1. Rome I-Vo. is voldaan aangezien A. SA onvoldoende naar recht bewijst dat deze rechtskeuze t.a.v. G.O.L. BV uitdrukkelijk werd gedaan, zou blijken uit de bepalingen van de overeenkomst (tussen de contractspartijen) of blijken uit de omstandigheden van het geval.
  - Aangezien er geen geldig rechtskeuzebeding kan worden aanvaard door de loutere toetreding tot de overeenkomst in de zin van artikel 3.1. Rome-I Vo. en aangezien het land waar de vervoerder zijn gewone verblijfplaats heeft niet de plaats van ontvangst of de plaats van aflevering of de gewone verblijfplaats van de verzender

is, wordt de overeenkomst beheerst door het recht van het land waar de plaats van aflevering is gelegen (Nederland) conform artikel 5.1. Rome – Vo.

#### VI.C. Verhouding T.C.A. BVBA en G.O.L. BV

17. Het hof oordeelt dat het Nederlands recht van toepassing is in de verhouding tussen T.C.A. BVBA en G.O.L. BV en grondt haar beoordeling op volgende overwegingen:
- T.C.A. BVBA (na heropening van de debatten) argumenteert dat “(G.O.L. BV) als opdrachtgever en bestemming/geadresseerde van de goederen is toegetreden tot de vervoersovereenkomst tussen T.C.A. BVBA en A. SA, volgens dewelke Belgisch recht van toepassing is.” Deze contracttoetreding volgt uit het uitvoeren van een deel van de overeenkomst als de loutere aanvaarding van de zending.
  - Deze vermeende toetreding tot de overeenkomst wordt echter niet als voldoende beschouwd opdat aan de voorwaarden van artikel 3.1. Rome I-verordening is voldaan aangezien T.C.A. BVBA onvoldoende naar recht bewijst dat deze rechtskeuze t.a.v. G.O.L. BV uitdrukkelijk werd gedaan, zou blijken uit de bepalingen van de overeenkomst (tussen de G.O.L. BV en T.C.A. BVBA) of blijken uit de omstandigheden van het geval.
  - Aangezien geen geldig rechtskeuzebeding kan worden aanvaard door loutere toetreding tot de overeenkomst in de zin van artikel 3.1. Rome-I Vo. en aangezien het land waar de vervoerder zijn gewone verblijfplaats heeft niet de plaats van ontvangst of de plaats van aflevering of de gewone verblijfplaats van de verzender is, wordt de overeenkomst beheerst door het recht van het land waar de plaats van aflevering is gelegen (Nederland) conform artikel 5.1. Rome–Vo.

### **VII. BEOORDELING**

#### VII.A. Vorderingen ingesteld door A. SA lastens T.C.A. BVBA

18. De eerste rechter oordeelde terecht dat T.C.A. BVBA gehouden is tot betaling van de facturatie. De eerste rechter maakte de juiste analyse door te wijzen op het gebrek aan enig factuurprotest uitgaande van T.C.A. BVBA en door hieruit een vermoeden van aanvaarding van de facturatie te distilleren. Niet enkel werd geen protest ontvangen op de factuur zelf doch evenmin werd enig protest geuit in het licht van de twee ingebrekestellingen die werden uitgesteld lastens T.C.A. BVBA. Dit vermoeden van aanvaarding wordt onvoldoende naar recht ontkracht door T.C.A. BVBA.

In dit licht wijst het hof op volgende omstandigheden van het geval die het vermoeden van aanvaarding bekrachtigen:

- De factuur werd opgesteld conform de transportbevestiging waarin uitdrukkelijk wordt voorzien dat eventuele overliggelden zullen worden aangerekend t.b.v. € 75/uur.
  - T.C.A. BVBA heeft voorbehoudloos de kosten doorgerekend aan B.F.T. BV.
  - T.C.A. BVBA heeft uitdrukkelijk erkend de factuur op te nemen in haar boekhouding. De argumentatie van T.C.A. BVBA dat zij deze heeft opgenomen in haar boekhouding “met als doel deze later te laten crediteren” (zoals pas aangegeven in haar conclusies) kan niet in overeenstemming worden gebracht met de fiscale realiteit.
  - De argumentatie inhoudende dat het niet de “gewoonte” zou zijn geweest om facturen te protesteren aangezien T.C.A. BVBA normaal een afrekening opstelde en het aan A. SA toekwam om dergelijke afrekening te protesteren, kan niet worden aanvaard. Net omdat een dergelijke factuur niet te verwachten was, is het aannemelijk dat T.C.A. BVBA deze zou hebben geprotesteerd. Hetgeen zij nagelaten heeft te doen.
  - T.C.A. BVBA heeft doorheen heel onderhavige procedure op geen enkele wijze enige fout geargumenteed in hoofde van A. SA.
19. De oorspronkelijke vordering ingesteld door A. SA lastens T.C.A. BVBA werd terecht gegrond verklaard hetgeen aanleiding geeft tot bevestiging van het eerste vonnis m.b.t. dit onderdeel.

#### VII.B. Vorderingen ingesteld door A. SA lastens G.O.L. BV

20. Het hof merkt op dat nadat A. SA heeft geargumenteed dat het Belgische recht van toepassing is, zij nalaat rekening te houden met de alternatieve veronderstelling (i.e. Nederlands recht van toepassing). Hetzelfde dient trouwens gezegd van G.O.L. BV die in haar argumentatie omtrent het toepasselijk recht het Nederlands recht aanduidt, doch nalaat om de feitelijke beoordeling te toetsen aan het Nederlands wetskader.
21. Anderzijds of nu Nederlands dan wel Belgisch recht dient toegepast te worden, lijkt de beoordeling (in de relatie A. SA en G.O.L. BV) terug te kunnen worden gebracht naar de al dan niet geschiktheid van het schip om de lading te vervoeren.

Samen met de eerste rechter dient het hof vast te stellen dat A. SA met de aanvaarding van de lading in haar tankschip een bijzonder groot en onverantwoord risico nam waardoor zijzelf dient in te staan voor de hieraan verbonden gevolgen. De eerste rechter maakt hieromtrent andermaal een correct analyse die het hof bij wijze van samenvatting in haar overwegingen herneemt:

- De schipper heeft nooit een vraag gesteld omtrent de normering waaraan het geladen product voldeed. Er werd op geen enkele wijze kennis vergaard omtrent de samenstelling van de lading (mate van viscositeit/vloeibaarheid) en de al dan

niet aanwezigheid van vaste delen en dit in het licht van het gegeven dat het de eerste maal betrof dat dergelijke lading zou vervoerd worden.

- Het is algemeen gekend en te verwachten dat mest, zelfs met de betiteling vloeibaar, vaste delen bevat. Dergelijke kennis vraagt geen voorafgaandelijke theoretische kennis van de chemische eigenschappen van het te vervoeren product. Aangenomen mag worden dat iedere schipper kennis heeft van het gegeven dat vloeibare mest een afvalstof is en een suspensie betreft van vloeibare en zwevende vaste delen. Verder mag ook verondersteld worden van een iedere schipper dat hij kennis heeft van het gegeven dat vaste delen eens bezonken, een sliblaag vormen.
- Het gegeven dat de mest werd aangeduid als “vloeibaar” doorkruist bovenstaande beoordeling niet. Allereerst wordt onvoldoende naar recht aangegeven dat G.O.L. BV ooit zou gecommuniceerd hebben dat het “vloeibare” mest zou betreffen. Indien dan al zou kunnen worden aangenomen dat “vloeibaar” wijst op dezelfde eigenschappen van water, dan nog ligt enkel communicatie voor uitgaande van T.C.A. BVBA waar de lading werd omschreven als “vloeibare mest”, communicatie die G.O.L. BV niet tegenstelbaar is.
- Met verwijzing naar het verslag van E. M., dient te worden aangegeven dat noch het schip noch de pompen geschikt waren voor het vervoer van mest waarbij dient gewezen op het gegeven dat de wanden van tanks niet glad waren. Als gevolg hiervan konden de restanten van de lading, zijnde de uitgezakte mest, niet op normale wijze opgezogen worden.

22. Bij toepassing van het Nederlands recht oordeelt het hof dat niet is voldaan aan de toepassingsvereisten van artikel 6:98 BW. Immers, er kan geen schuld gelegd worden bij G.O.L. BV. De uitspraak van de eerste rechter wordt dan ook (op andere gronden) bevestigd en het hoger beroep ongegrond verklaard.

#### VII.C. Vorderingen ingesteld door T.C.A. BVBA lastens G.O.L. BV

23. Het hof merkt op dat nadat A. SA heeft geargumenteed dat het Belgische recht van toepassing is, zij nalaat rekening te houden met de alternatieve veronderstelling (i.e. Nederlands recht van toepassing). Hetzelfde dient trouwens gezegd van G.O.L. BV die in haar argumentatie omtrent het toepasselijk recht het Nederlands recht aanduidt, doch nalaat om de feitelijke beoordeling te toetsen aan het Nederlands wetskader.
24. Anderzijds of nu Nederlands dan wel Belgisch recht dient toegepast te worden, lijkt de beoordeling (in de relatie A. SA en G.O.L. BV) terug te kunnen worden gebracht naar de al dan niet geschiktheid van het schip om de lading te vervoeren.
25. Het hof beperkt zich dan ook naar beoordeling omtrent de vorderingen ingesteld door A. SA lasten G.O.L. BV om op grond van het Nederlands recht te besluiten tot de ongegrondheid van de ingestelde vorderingen.

## VIII. BESLISSING

Het hof beslist bij wijze van arrest op tegenspraak.

De rechtspleging verliep verder in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken.

Verklaart het hoger beroep ingesteld door T.C.A. BVBA ontvankelijk doch ongegrond.

Verklaart het incidenteel beroep ingesteld door B.F.T. BV en G.O.L. BV toelaatbaar en gegrond.

Hervormt het bestreden vonnis, verklaart dat de eerste rechter over geen rechtsmacht beschikt m.b.t. de vorderingen ingesteld door de T.C.A. BVBA lastens de vennootschap naar vreemd recht B.F.T. BV en dus ook dat dit hof over geen rechtsmacht beschikt.

Oordeelt dat de vordering die de T.C.A. BVBA heeft gesteld lastens de vennootschap naar vreemd recht G.O.L. BV (*“solidair, in solidum, minstens de ene bij gebreke aan de andere”*) en dit m.b.t. het voorwerp van de vordering die zij stelde t.a.v. vennootschap naar vreemd recht B.F.T. BV in een conclusie die deel uitmaakt van dossier A/11/0930 geen voorwerp heeft daar de vennootschap naar vreemd recht G.O.L. BV geen partij was in vermeld dossier.

Verklaart de vordering ingesteld door de vennootschap naar vreemd recht A. SA opzichts de T.C.A. BVBA ontvankelijk en gegrond en veroordeelt de T.C.A. BVBA tot betaling aan de vennootschap naar vreemd recht A. SA van de som van € 39.075 vermeerderd met de vergoedende intresten aan de wettelijke intrestvoet vanaf 19 april 2011 tot de datum van algehele betaling.

Verklaart de vordering ingesteld door de vennootschap naar vreemd recht A. SA opzichts de vennootschap naar vreemd recht G.O.L. BV ongegrond.

Verklaart de vordering ingesteld door de T.C.A. BVBA lastens de vennootschap naar vreemd recht G.O.L. BV ongegrond.

Veroordeelt de T.C.A. BVBA tot betaling van de kosten van het geding als volgt begroot:

aan de T.C.A. BVBA

- dagvaardingskosten: € 359,43
- rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg: € 3.300
- rechtsplegingsvergoeding hoger beroep: € 3.300

aan de vennootschap naar vreemd recht G.O.L. BV

- rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg: € 3.300
- rechtsplegingsvergoeding hoger beroep: € 3.300

aan de vennootschap naar vreemd recht B.F.T. BV

- rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg: € 3.300
- rechtsplegingsvergoeding hoger beroep: € 3.300

Dit arrest werd uitgesproken in de openbare zitting van 25 april 2016 door

|       |            |
|-------|------------|
| [...] | voorzitter |
| [...] | raadsheer  |
| [...] | raadsheer  |
| [...] | griffier   |