

CISG-online 2065	
Jurisdiction	Netherlands
Tribunal	Rechtbank Amsterdam (District Court Amsterdam)
Date of the decision	03 June 2009
Case no./docket no.	403763 / HA ZA 08-2073
Case name	<i>Vinmar Chemicals and Polymers B.V. v. Andelini S.p.A.</i>

[...]

Eiseres in de hoofdzaak, verweerster in het incident zal hierna Vinmar genoemd worden.

Gedaagden in de hoofdzaak, eiseressen in het incident zullen – met uitzondering van gedaagde sub 2 in de hoofdzaak – gezamenlijk ook FB Groep, en afzonderlijk respectievelijk Andelini SPA, ITM, FB Holding en Interchim genoemd worden.

1. De procedure

1.1.

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding
- de incidentele conclusie tot onbevoegdverklaring
- de incidentele conclusie van antwoord
- het proces-verbaal van het op 16 april 2009 gehouden pleidooi, met de daarin genoemde stukken.

Ter rolle van 27 augustus 2008 heeft Vinmar de dagvaarding jegens gedaagde in de hoofdzaak sub 2, Interchim S.R.L., ingetrokken.

1.2.

Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1.

De algemene voorwaarden («Standard Terms and Conditions of Sale») van Vinmar bevatten de volgende clausule:

«21. Applicable law.

The rights and obligations for the transactions between Vinmar and Buyer under the Order and these Standard Terms and Conditions of Sale will be governed, construed and enforced by the laws of Netherlands, without regard to the doctrine of conflicts of

1

2

3

4

law. The courts at Amsterdam would have exclusive jurisdiction over all disputes arising under the contract.»

2.2.

5

Met betrekking tot Andelini SPA heeft het volgende te gelden:

- Onderaan de als productie 9 door Vinmar overgelegde opdrachtbevestiging («Sales Order Confirmation») waarop als koper («buyer») is vermeld Andelini SPA is de volgende tekst opgenomen:

«Vinmar's Standard Terms and Conditions of sale are hereby incorporated in this contract and invoice.»

- Vinmar heeft aan Andelini SPA facturen («commercial invoice») gestuurd met de tekst:

«This invoice is issued under the terms and conditions of sellers sales order and Vinmar standard terms and conditions of sale.»

2.3.

6

Met betrekking tot ITM heeft het volgende te gelden:

- De door Vinmar overgelegde pro forma facturen («pro forma invoice») die zijn gezonden aan ITM bevatten de volgende tekst:

«This invoice is issued under the terms and conditions of sellers sales order.»

- Vinmar heeft aan ITM facturen («commercial invoice») gestuurd met de tekst:

«This invoice is issued under the terms and conditions of sellers sales order and Vinmar standard terms and conditions of sale.»

- ITM heeft (in ieder geval) twee pro forma facturen waarop de onder het eerste gedachtenstreepje geciteerde tekst is vermeld aan Vinmar geretourneerd, één met door haar met pen aangebrachte tekst: «As per your information this cargo left on hv Maersk Jenaz on 06/02/2007», en de ander met door haar met pen aangebrachte nadere informatie met betrekking tot in rekening gebrachte goederen.

2.4.

7

Met betrekking tot Interchim heeft het volgende te gelden:

- Vinmar heeft Interchim facturen («commercial invoice») gestuurd met de tekst:

«This invoice is issued under the terms and conditions of sellers sales order and Vinmar standard terms and conditions of sale.»

- Interchim heeft (in ieder geval) twee pro forma facturen waarop de onder het eerste gedachtenstreepje van 2.3 geciteerde tekst is vermeld aan Vinmar geretourneerd met daarop, naast een handtekening en de firmastempel van Interchim, met pen aangebrachte

wijzigingen. De wijzigingen hebben betrekking op het gefactureerde bedrag respectievelijk de uiterste datum voor verscheping.

2.5.

8

Artikel 1:101 van de Principles of European Contract Law (2000) luidt als volgt:

«Article 1:101: Application of the Principles

(1) These Principles are intended to be applied as general rules of contract law in the European Union.

(...)

(4) These Principles may provide a solution to the issue raised where the system or rules of the law applicable do not do so.»

2.6.

9

Artikel 2:104 van de Principles of European Contract Law (2000) luidt als volgt:

«Article 2:104: Terms Not Individually Negotiated

(1) Contract terms which have not been individually negotiated may be invoked against a party who did not know of them only if the party invoking them took reasonable steps to bring them to the other party's attention before or when the contract was concluded.

(2) Terms are not brought appropriately to a party's attention by a mere reference to them in a contract document, even if that party signs the document.»

3. De vordering in de hoofdzaak

3.1.

10

Vinmar vordert in de hoofdzaak – samengevat – een tweetal verklaringen voor recht alsmede hoofdelijke veroordeling van FB Groep tot betaling van € 672.010,83 en van een bedrag ter zake door Vinmar geleden schade, vermeerderd met rente en kosten.

3.2.

11

Kort gezegd legt Vinmar aan deze vorderingen ten grondslag dat FB Groep is tekortgeschoten in de nakoming van haar (betalings)verplichtingen die voortvloeien uit de tussen partijen gesloten (ver)koopovereenkomsten op grond waarvan Vinmar plastics heeft geleverd aan (een gedaagde behorende tot) FB Groep.

4. De vordering en het verweer in het incident

4.1.

12

FB Groep vordert dat de rechtbank zich onbevoegd verklaart. Zij voert daartoe aan dat de rechtbank geen bevoegdheid toekomt op basis van artikel 23 van de EEX-Verordening (hierna: EEX-Vo) nu de algemene voorwaarden van Vinmar en de daarin opgenomen jurisdictieclausule niet zijn overeengekomen. Ter onderbouwing hiervan stelt FB Groep dat Andelini SPA, ITM,

FB Holding noch Interchim, die als afzonderlijke partijen moeten worden beschouwd, de algemene voorwaarden ooit heeft ontvangen en dat hen niet de mogelijkheid is geboden tot kennisneming daarvan. Uit alle rechtspraak en literatuur op dit gebied volgt dat op grond van het toepasselijke Weens Koopverdrag en de aan dat Verdrag ten grondslag liggende beginselen het op enigerlei wijze ter kennis geven aan de wederpartij een noodzakelijke voorwaarde is voor de gebondenheid aan de algemene voorwaarden.

Ook artikel 5 EEX-Vo biedt geen grondslag voor bevoegdheid van de rechtbank gelet op het feit dat de leveringen buiten Nederland plaatsvonden en – voor zover leveringen plaatsvonden buiten het grondgebied van de lidstaten als bedoeld in de EEX-Vo – geen betalingsverplichting in Nederland bestond. Nu de EEX-Vo in een regeling omtrent de rechtsmacht voorziet is het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering niet van toepassing en kan de rechtsmacht evenmin daarop worden gebaseerd. Voor het geval de rechtbank de incidentele vordering afwijst verzoekt FB Groep om tussentijds hoger beroep van het tussenvonnis toe te staan.

4.2.

Vinmar stelt zich op het standpunt dat partijen de rechtbank als bevoegd gerecht hebben aangewezen door de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Vinmar, waaronder de onder 2.1 weergegeven jurisdictieclausule, overeen te komen. De afzonderlijke gedaagden/eiseressen dienen in dit opzicht, zo stelt Vinmar, gelet op alle feiten en omstandigheden, als één geheel te worden gezien. Dat de algemene voorwaarden zijn overeengekomen blijkt uit het volgende. In de lange serie transacties tussen Vinmar en FB Groep is in de aan FB Groep toegezonden opdrachtbevestigingen en (pro forma) facturen, waarvan enkele documenten door FB Groep zijn ondertekend, uitdrukkelijk naar de algemene voorwaarden verwezen. Mogelijk zijn zij ook aan FB Groep verstrekt, doch in ieder geval had FB Groep de algemene voorwaarden bij Vinmar kunnen opvragen. Uit het feit dat FB Groep niet heeft aangegeven niet in te stemmen met de algemene voorwaarden kan de aanvaarding ervan worden afgeleid, te meer daar FB Groep wijzigingen op pro forma facturen placht aan te brengen indien zij niet met de inhoud daarvan wenste in te stemmen. Daarbij komt nog dat het in deze tak van handel gebruik is om op de voorwaarden van verkoper zaken te doen. Ten slotte kent het Weens Koopverdrag niet de eis van terhandstelling van algemene voorwaarden voor de toepasselijkheid daarvan.

5. De beoordeling

5.1.

Vinmar heeft Andelini SPA, ITM en FB Holding, alle gevestigd in Italië, en Interchim, gevestigd in Spanje, gedagvaard om te verschijnen voor de rechtbank Amsterdam (hierna: de rechtbank). De vraag of de rechtbank bevoegd is kennis te nemen van de daarmee aanhangig gemaakte zaak dient te worden beantwoord aan de hand van de EEX- Vo.

5.2.

Op grond van artikel 23 EEX-Vo is de rechtbank in beginsel bevoegd indien partijen de rechtbank hebben aangewezen voor de kennisneming van hun geschillen.

Partijen verschillen van mening of deze forumkeuze in het onderhavige geval is gemaakt.

5.3.

18

De rechtbank overweegt als volgt.

In deze procedure is niet komen vast te staan dat de algemene voorwaarden waarop Vinmar zich beroept aan (een van) gedaagden/eiseressen ter hand zijn gesteld. FB Groep betwist dat dit het geval is. De raadsman van FB Groep heeft, ondanks dat in diens pleitnotities op pagina 6 bovenaan is opgenomen dat FB Groep bewijs aanbiedt, ter gelegenheid van het pleidooi uitdrukkelijk verklaard dat terhandstelling niet kan worden bewezen. Beoordeeld moet worden of de algemene voorwaarden desondanks toepasselijk zijn.

5.4.

19

Op – de totstandkoming van – de koopovereenkomsten waarop in de onderhavige procedure een beroep wordt gedaan – en waarvan de algemene voorwaarden en dus de daarin opgenomen jurisdictieclausule al dan niet deel uitmaken – is het Verdrag der Verenigde Naties inzake internationale koopovereenkomsten betreffende roerende zaken (hierna: het Weens Koopverdrag) van toepassing. In navolging van het arrest van 28 januari 2005 van de Hoge Raad (NJ 2006, 517), neemt de rechtbank als uitgangspunt dat ook de vraag of FB Groep hierbij de gelding van de algemene voorwaarden heeft aanvaard weliswaar behoort tot de onderwerpen die door het Weens Koopverdrag worden geregeld, doch dat dit onderwerp hierin niet uitdrukkelijk is beslist. Dit betekent, gelet op artikel 7 lid 2 van het Weens Koopverdrag, dat vragen betreffende dit onderwerp in beginsel moeten worden opgelost aan de hand van de algemene beginselen waarop het verdrag berust.

5.5.

20

Bij de vaststelling van die beginselen neemt de rechtbank als uitgangspunt dat het Weens Koopverdrag, blijkens haar preambule, beoogt met eenvormige regels bij te dragen aan het wegnemen van juridische belemmeringen in de internationale handel en de internationale handel zo te bevorderen.

5.6.

21

De Principles of European Contract Law (2000) (verder: Principles), die zijn opgesteld door een commissie van juristen uit een groot aantal landen die partij zijn bij het Weens Koopverdrag (tevens EU-staten), waaronder Italië en Nederland zijn bedoeld om als eenvormige regels in het overeenkomstenrecht te worden toegepast binnen de Europese Unie. De rechtbank acht de Principles bevorderlijk voor de naleving van de goede trouw in de internationale handel en neemt deze beginselen tot uitgangspunt bij haar uitleg van het Weens Koopverdrag. Uit artikel 1:101 van de Principles kan worden afgeleid dat zij beogen een oplossing te bieden in gevallen waarin de toepasselijke regels deze niet bieden. Uit artikel 2:104 van de Principles volgt dat de gebruiker van algemene voorwaarden daar tegenover een wederpartij, die de inhoud daarvan niet kent, alleen een beroep op kan doen als hij redelijke stappen heeft gezet om de algemene voorwaarden onder de aandacht van zijn wederpartij te brengen, waarbij een enkele verwijzing in een contract niet voldoende is, ook niet als dit door die wederpartij is ondertekend.

5.7.

22

Het Duitse Bundesgerichtshof heeft in haar als productie 3 bij incidentele conclusie tot onbevoegdheid overgelegde uitspraak van 31 oktober 2001 in een zaak die naar het oordeel van de rechtbank gelijksoortig is aan de onderhavige, als uitgangspunt genomen dat algemene voorwaarden in het internationale handelsverkeer alleen onderdeel kunnen uitmaken van een aanbod wanneer zij bij dat aanbod worden gevoegd of op een andere manier ter beschikking worden gesteld aan degene tot wie het aanbod is gericht. Het Bundesgerichtshof heeft daartoe overwogen dat de wederpartij meestal niet kan weten met welke inhoud van de bepalingen hij in een bepaald geval akkoord gaat, vanwege het feit dat door de verschillen tussen de bestaande rechtssystemen en de verschillende gebruiken wereldwijd, algemene voorwaarden die in het ene land gebruikt worden vaak aanzienlijk verschillen van de algemene voorwaarden die in een ander land worden gebruikt (IHR 2002/1, p. 14–16).

5.8.

23

In navolging van het Bundesgerichtshof en in overeenstemming met de Principles is de rechtbank van oordeel dat, nu niet is komen vast te staan dat de algemene voorwaarden van Vinmar aan een van gedaagden/eiseressen zijn ter hand gesteld, noch is gesteld of gebleken dat anderszins een mogelijkheid tot kennisneming daarvan is geboden, geen van gedaagden/eiseressen moet worden geacht de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden te hebben aanvaard.

Daarbij overweegt de rechtbank dat het betoog van Vinmar dat gedaagden/eiseressen de algemene voorwaarden hadden kunnen opvragen geen doel treft. Zoals ook het hof Arnhem (27 april 1999, NIPR 1999, 245) heeft overwogen in een naar het oordeel van de rechtbank soortgelijke zaak, legt de enkele verwijzing naar algemene voorwaarden aan de wederpartij geen onderzoeksplicht op naar de inhoud van die voorwaarden en kunnen die voorwaarden bij gebreke van protest niet als aanvaard gelden. Dat Interchim en ITM enkele pro forma facturen met verwijzing naar de algemene voorwaarden van Vinmar hebben ondertekend of van wijzigingen hebben voorzien maakt dit niet anders. Evenmin kunnen de algemene voorwaarden – ondanks dat tussen partijen wellicht sprake was van een enigszins bestendige relatie – zonder tenminste een eenmalige terhandstelling of mogelijkheid tot kennisneming, als een bestendig gebruikelijk beding worden bestempeld. Het door Vinmar gestelde gebruik inhoudende dat in de internationale handel wordt gehandeld op de voorwaarden van de verkoper, maakt niet dat deze algemene voorwaarden in het onderhavige geval toepasselijk zijn zonder terhandstelling of mogelijkheid tot kennisneming daarvan.

24

Uit het voorgaande volgt dat het antwoord op de vraag of, zoals Vinmar stelt, gedaagden/eiseressen als één geheel dienen te worden gezien zodat de gedragingen van een van hen kunnen worden toegerekend aan de andere gedaagden/eiseressen in het midden kan blijven.

25

5.9.

26

Nu geen van gedaagden/eiseressen moet worden geacht de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden te hebben aanvaard en dus de algemene voorwaarden – waaronder de jurisdictieclausule – niet zijn overeengekomen, komt de rechtbank op grond van artikel 23 EEX-Vo geen bevoegdheid toe om van de hoofdzaak kennis te nemen.

5.10. 27

Vervolgens dient vastgesteld te worden of aan artikel 5 EEX-Vo bevoegdheid van de rechtbank kan worden ontleend. Hieromtrent wordt als volgt overwogen.

Gesteld noch gebleken is dat de verkochte goederen waarvoor Vinmar betaling vordert in Nederland werden geleverd, zodat de rechtbank geen bevoegdheid toekomt op grond van artikel 5 aanhef en lid 1 onder b EEX-Vo. 28

Voor zover goederen werden geleverd of hadden moeten worden geleverd op het grondgebied van een staat die geen lidstaat is als bedoeld in de EEX-Vo, heeft het volgende te gelden. Ter gelegenheid van het pleidooi is Vinmar teruggekomen op haar bij antwoord in het incident ingenomen stelling dat in Nederland betaald moest worden. Zij heeft toegelicht dat geen letter of credit is afgegeven in Nederland en heeft gesteld dat er geen feitelijke omstandigheden zijn die ertoe leiden dat de rechtbank op grond van artikel 5 aanhef en lid 1 onder c juncto artikel 5 aanhef en lid 1 onder a EEX-Vo bevoegdheid toekomt. Nu dit door FB Groep niet is weersproken zal ook de rechtbank hiervan uitgaan. 29

Dit heeft tot gevolg dat de rechtbank geen bevoegdheid toekomt op grond van artikel 5 EEX-Vo. 30

5.11. 31

Doordat, zoals hiervoor reeds is overwogen, in de bevoegdheidskwestie is voorzien door de EEX-Vo biedt het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering evenmin grondslag voor bevoegdheid van de rechtbank.

5.12. 32

Nu geen andere rechtsgrond is gesteld of gebleken die tot bevoegdheid van de rechtbank leidt, zal de rechtbank zich onbevoegd verklaren om van de vorderingen in de hoofdzaak kennis te nemen.

5.13. 33

Vinmar zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. Dit zijn zowel de kosten van het incident als de kosten van de hoofdzaak, nu ook in de hoofdzaak vonnis wordt gewezen. Deze kosten worden in totaal begroot op:

- vast recht	EUR 4.784,00	
- salaris advocaat	EUR 5.160,00	(2,0 punten × tarief EUR 2.580,00)
Totaal	EUR 9.944,00	

6. De beslissing

De rechtbank

34

in het incident en in de hoofdzaak

6.1.

verklaart zich onbevoegd van de vordering in de hoofdzaak kennis te nemen,

6.2.

veroordeelt Vinmar in de proceskosten, aan de zijde van FB Groep tot op heden begroot op EUR 9.944,00

6.3.

verklaart dit vonnis voor wat betreft de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mrs. R.A. Overbosch, M.S.F. Voskens en P.J. van Eekeren en in het openbaar uitgesproken op 3 juni 2009.