

zover de samenhang tussen de vorderingen zich tegen afzonderlijke behandeling verzekt.

6.5. In een procedure bij de rechtbank wordt een vordering in reconventie ingesteld die naar zijn aard tot de bevoegdheid van de kantonrechter behoort. Ingevolge art. 71 lid 2 Rv dient de reconventionele eis te worden behandeld en beslist door de kantonrechter. Dientengevolge dient de Rechtbank sector civiel de zaak te verwijzen naar de sector kanton.

6.6. In een procedure bij de kantonrechter wordt de rechtsstiel betwist.

Denkbaar is dat een vordering wordt ingesteld die niet hoger is dan € 5.000,- doch dat deze gegronsd is op een rechtsstiel ter waarde van meer dan € 5.000,-. Denk bijvoorbeeld aan een geldlening ten bedrage van € 50.000,-, af te lossen in maandelijkse termijnen ad € 1.000,-. De eerste termijn wordt niet betaald en in rechte wordt nakoming gevraagd. Als de gedaagde weer voert tegen de rechtsstiel (voorbeeldend op voornemd voorbeeld: gedaagde betwist dat er een geldlening bestaat) waarop de vordering gegronsd is, dan is de sector kanton niet bevoegd.⁴⁰ In dat geval dient op grond van art. 71 lid 1 Rv de zaak door de kantonrechter te worden verwezen naar de rechtbank sector civiel.

7. Tot slot

Ook onder het huidige Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering blijven "competentie"- en verwijzingsperikelen aan de orde. Indien men echter de hiervoor behandelde bepalingen nauwkeurig leest en de daarbij behorende Parlementaire Geschiedenis raadpleegt, is er wel een antwoord te vinden op een concreet voorliggend competentie- of verwijzingsvraagstuk. Bij de beantwoording daarvan is het goed om de in deze relevante uitgangspunten van de wetgever steeds voor ogen te houden:

- De bestuurlijke integratie van kantonrechten in de rechtbanken en het daarmee samenhangende art. 71 Rv beogen verwijzingsperikelen zoveel mogelijk te beperken en daarmee de doelmatigheid van de procesvoering te bevorderen.⁴¹

- Samenhangende vorderingen worden vanuit het oogpunt van doelmatigheid zoveel mogelijk door één en dezelfde rechter behandeld en beslist waarbij rekening moet worden gehouden met het specialisme van de sector kanton op het gebied van de diverse aardvorderingen, met name op het gebied van het arbeids- en huurrecht. Een geschieden behandeling kan in een geval van samenhang bezwaarlijk zijn.⁴²

- Voor de vraag of een zaak moet worden behandeld en beslist door de sector kanton danwel een niet tot de sector kanton behorende kamer van de rechtbank, wordt mede geteld op een wijziging van eis. Deze regel geldt voor zowel de competentie van de sector kanton op de voet van art. 93 Rv (waarde versus aardvordering) als de competentie van de sector kanton op de voet van art. 94 (objectieve cumulatieve conventie, reconventie en vrijwaring). De gedachte daarachter is dat de zaak zoveel mogelijk door de materieel bevoegde rechter moet worden afgedaan.⁴³

mr. M.A.J.G. Janssen

advocaat bij en directeur van het Wetenschappelijk Bureau AKD Prinsen Van Wijnen te Eindhoven, tevens raadsheer-plaatsvervanger Gerechtshof's-Hertogenbosch

40. Ynzonides, a.w., aant. 2 op art. 93 Rv, p. 183.
41. Beijer, a.w., aantekening 1 op art. 71 Rv, p. 153.
42. Ynzonides, a.w., aant. 1 op art. 94 Rv, p. 185.
43. Ynzonides, a.w., aant. 1 op art. 95 Rv, p. 189.

Hoge Raad
14 februari 2003, nr. CO1/325HR
(mrs. Herrmann, Fieers, Aaftink, Beukenhorst, Hammerstein, Bakels)
Noot mr. F.G.M. Smeile

Toetsing geldigheid forumkeuze in cognossement aan art. 629 lid 2 Rv bij meerdere verzoekers onder het cognossement in de zin van art. 8:461 BW.

[Rv art. 629 lid 2; Wet IPR Zee- Lucht- en Binnenvaartrecht art. 5; BW art. 8:441 lid 2, 8:461 lid 2]

Zeevervoer onder cognossement van enkele contractanten met katoenen kleding met het zeeschip "Copiapo" van Callao in Peru naar Amsterdam. Bij aflevering bleek een deel van de lading uit de containers te zijn ontvreemd. Het namens de kapitein getekende cognossement is opgemaakt op een formulier dat aan de voorzijde met grote letters de naam *Conсорсе Naviero Peruano (CNP)* en een adres te Lima, Peru vermeldt. Aan de achterzijde van het cognossement wordt de "carrier" in clause 1 gedefinieerd als "the party named on the face of this bill of lading as being the carrier". Tevens is daar als clause 26 een forumkeuze opgenomen die als volgt luidt: "All legal proceedings arising from the contract of carriage evidenced by this bill of lading shall be brought before the Courts of the city where the Carrier has his principal place of business, as indicated below that Carrier's name on the face of this Bill of Lading, to the exclusion of the jurisdiction of the Courts of any other place, unless the Carrier appeals to such other jurisdiction or voluntarily submits himself thereto."

Ladingsbelanghebbenden stelden voor de rechtbank te Amsterdam een vordering tot schadevergoeding uit cognossement in tegen drie partijen die zij art. 8:461 lid 2 BW als vervoerder onder het cognossement beschouwden. Daarbij richtten zij hun vordering niet tegen voornoemde "carrier" CNP, maar wel tegen de scheepseigenaar Rendite, alsmede tegen de rompscheper van het schip Hansa, althans Jean Boasco. Verzoekers beroepen zich op de forumkeuze in het cognossement en bewijzen de bevoegdheid van de rechtbank, stel-

lende dat uitsluitend de rechter te Lima, Peru bevoegd was. De rechtbank verklaart zich bevoegd, maar dit vonnis wordt in hoger beroep vernietigd. De Hoge Raad bekrachtigt het arrest van Hof Amsterdam.

Art. 629 lid 2 Rv verklaart, voorzover thans van belang, niets een forumkeuzebeding waarbij is afgezworen van het bepaalde in het eerste lid van dat artikel, kort gezegd de bevoegdheid van de Nederlandse rechter tot kennisgeving van geschillen tussen een vervoerder en een ontvanger, die niet de afzender was, bij vervoer per schip naar een in Nederland gelegen eindbestemming, tenzij zulk een afwijkend beding "bevoegd verklaart een rechter van een met name genoemde plaats gelogen op het grondgebied van de staat waarin hetzij de vervoerder hetzij de ontvanger woonplaats heeft."

Het gaat hier bijltens de wetsgeschiedenis om een bepaling die strekt ter bescherming van met name de derde cognossementhouder tegen misbruik van forumkeuzebedingen die verwijzen naar een voor deze moeilijk bereikbare rechter in een bij de vaststelling van oorzak en omvang van de schade niet betrokken land, waar veelal onzekerheid bestaat over de toe te passen rechtsregel, terwijl die bedingen bovendien herhaaldelijk op zeer onduidelijke en dubbelzinnige wijze de plaats van die rechter aanwijzen. De wetgever heeft dergelijke forumkeuzebedingen niet geheel onmogelijk willen maken, maar aan het misbruik ervan paal en perk willen stellen door deze bedingen slechts als geldig te aanvaarden indien bevoegd wordt verklaard een duidelijk aangewezen rechter in hetzij het land van de vervoerder hetzij het land van de ontvanger. Uit een en ander volgt dat voor de geldigheid van een forumkeuzebeding waarbij van de bevoegdheid van de rechter van de plaats van eindbestemming wordt afgezworen, vereist maar ook voldoende is dat uit het cognossement duidelijk kenbaar is welke rechter in hetzij het land van de vervoerder hetzij het land van de ontvanger op grond van het beding als de exclusief bevoegde rechter wordt aangewezen. Op onstandigheden die voor de derde cognossementhouder niet uit het cognossement kenbaar zijn, behoort bij beantwoording van de vraag of de exclusief bevoegde rechter voldoende duidelijk is aangewezen, geen acht te worden geslagen.

Met zijn oordeel dat uit het cognossement voldoende duidelijk (volgens het Hof zelfs "volkomen duidelijk") blijkt welke rechter ingevolge het forumkeuzebeding als bevoegd is aangewezen, heeft het

Hof geen blijk gegeven van mistaking van de hiervóór omschreven maatstaf.

De vraag wie als vervoerder onder het onderhavige cognossement kan worden aangemerkt, wordt ingevolge art. 5 Wet IPR Zee- Lucht- en Binnenvaartrecht beantwoord naar Nederlands recht, omdat uit hoofde van de overeenkomst in een Nederlandse haven moest worden gelost. Nu voor het cognossement het formulier van CNP is gebazelgd, kan CNP in dit geval ingevolge art. 8:461 lid 1 BW als vervoerder onder cognossement worden aangemerkt, zodat ingevolge art. 629 lid 2 Rv de rechter te Lima, Peru, als de plaats waar CNP als vervoerder haar "principal place of business" of woonplaats heeft, in het forumkeuzebeding als de bevoegde rechter kon worden aangewezen. Daarbij is in aanmerking te nemen dat noch de tekst van art. 629 lid 2 Rv noch de parlementaire geschiedenis van die bepaling aanknopingspunten bieden voor de opvatting dat slechts de rechter van de woonplaats van de vervoerder door of namens wie het cognossement is ondertekend als bevoegd zou mogen worden aangewezen, en niet die van de woonplaats van andere personen die ingevolge art. 8:461 BW als vervoerder onder cognossement worden aangemerkt, zoals degene wiens formulier hierop gebaseerd, niet onbegrijpelijk, gedachtegang van het Hof komt het dus erop aan of CNP, wier formulier voor het cognossement is gebazelgd, kan worden aangemerkt als "the party named on the face of this Bill of Lading as being the carrier" bedoeld in het forumkeuzebeding.

Dat het hier om een kapiteinscognossement gaat, brengt mee dat ingevolge art. 8:461 lid 2 BW ook een aantal andere personen, bijvoorbeeld de reder of de rompbewrachter, naast CNP als vervoerder kan worden aangemerkt. Naar dergelijke personen verwijzen de clausules 1 en 26 echter niet, omdat deze niet op de voorzijde van het cognossement zijn vermeld. Ook als CNP voor een derde als vervoerder zou hebben getekend, zou die derde niet kunnen gelden als de in de clausules 1 en 26 bedoelde vervoerder.

Het Hof heeft voorts op niet onbegrijpelijke wijze het standpunt van Aegon c.s. verworpen dat uit de wijze van ondertekening in het vakje FOR THE CARRIER, waarin de op het formulier voorgedrukte woorden "As Agents only" niet zijn doorgeshaald, moet worden afgeleid dat CNP uitsluitend als vervoerder van een vervoerder bevoegd op te treden en dat zij het cognossement namens de kapitein heeft getekend. Het Hof heeft kennelijk

geoordeeld dat de kapitein of een vertegenwoordiger van de kapitein namens CNP de naam van CNP in het bedoelde vakje heeft geplaatst en dat de niet doorgehaalde vermelding "As Agents only" erop duidt dat de kapitein of degene die namens de kapitein ondertekende als "agent" wordt aangeduid. Dit oordeel behoeft in het licht van het debat van partijen geen nadere motivering.

Rendite c.s. kunnen (aangenomen dat zij ingevolge art. 8:461 lid 2 BW als vervoerders zijn aan te merken) naast de contractuele vervoerder CNP aansprakelijk worden gesteld uit hoofde van de vervoervereenkomst, maar zij kunnen zich ingevolge art. 8:441 lid 2 BW jegens de ladingbelanghabbenenden wel op de bedingen van de vervoervereenkomst beroepen. In het licht van hetgeen hiervóór in 3.4 is opgemerkt over de tekst en de strekking van art. 629 Rv en de parlementaire geschiedenis van dat artikel valt niet in te zien dat dit laatste niet zou gelden voor een in een cognossement opgenomen forumkeuzebeding als het onderhavige. Een andere opvatting zou tot consequentie hebben dat telkens per vervoerder moeten worden onderzocht of aan de vereisten van art. 629 lid 2 Rv is voldaan en dat in voorkomend geval de contractuele vervoerder zou moeten worden gedagvaard voor een ander gerecht dan de wettelijke vervoerders. De hiervóór besproken strekking van het artikel - bescherming van de derde cognossementhouder tegen onduidelijke forumkeuzebedingen en tegen de noodzaak te procederen in een niet bij de vervoervereenkomst betrokken land - noopt niet tot aanvaarding van een dergelijk stelsel.

1. Aegon Schadenverzekering NV,
2. The T Corp. BV,
- eisrecessen tot cassatie,
- advocaat: mr. R.S. Meijer,
- tegen
1. DS-Rendite Fonds Nr. 45 Ms "Cape Race"
2. GmbH & Co Containershiff KG,
3. Hanse Reederei GmbH,
3. Jean Bosco Navigation Inc,
- verweerder in cassatie,
- advocaat mr. K.G.W. van Oyen.

(...; red.)

3. Beoordeling van het middel
- 3.1. In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.
 - i. Een hoeveelheid katoenen kleding in conta-

niers is met het m.s. Copiapo vervoerd van Cal-lao, Peru, naar Amsterdam. Voor dit vervoer is een op 19 januari 1997 gedateerd cognossement afgegeven op een formulier van Consorcio Naviero Peruano S.A. (hierna: CNP).

ii. Op de achterzijde van het cognossement staat omschreven wie als "carrier" moet worden aangemerkt (clausule 1):

"Carrier" means the party named on the face of this Bill of Lading as being the carrier."

iii. Op de achterzijde van het cognossement is voorts het volgende forumkeuzebeding opgenomen (clausule 26 onder 2):

"All legal proceedings arising from the contract of carriage evidenced by this bill of lading shall be brought before the Courts of the city where the Carrier has his principle place of business, as indicated below that Carrier's name on the face of this Bill of Lading, to the exclusion of the jurisdiction of the Courts of any other place, unless the Carrier appears to such other jurisdiction or voluntarily submits himself thereto."

iv. De derde cognossementhouder TTC en haar verzekeraar Aegon stellen dat bij aankomst te Amsterdam een deel van de kleding is verdwenen en dat deze goederen verloren zijn gegaan in de periode tussen laden en lossen.

v. Aegon c.s. hebben in de hoofdzaak hun hiervóór in I vermelde vorderingen ingesteld tegen Rendite c.s. op grond van de stellingen dat Rendite de geregistreerde eigenares van de Copiapo is, dat Hanse door Lloyd's Intelligence als rompbewrachter wordt aangemerkt en dat Jean Bosco door het Liberianse Schepsregister als rompbewrachter is opgegeven. Volgens Aegon c.s. zijn deze drie partijen naast CNP als vervoerder onder het cognossement aan te spreken tot vergoeding van de onderhavige schade. vi. CNP is door Aegon c.s. in dit gelding in de hoofdzaak niet aangesproken, omdat (volgens de inleidende dagvaarding onder 5) "het cognossement in kwestie een juridictiebeding behelst, verwijzend naar de rechter te Lima, welk beding geldig (b)lijkt voorzover het CNP betreft".

3.2. Het gaat in deze zaak om de vraag of het hiervóór in 3.1 onder (iii) vermelde forumkeuzebeding, dat Rendite c.s. ten grondslag hebben gelegd aan de door hen opgeworpen exceptie van onbevoegdheid, in de weg staat aan het aanvaarden van de (internationale) bevoegdheid van de Rechtbank te Amsterdam.

Nadat de Rechtbank de exceptie van onbevoegdheid had verworpen, heeft het Hof deze gegrond bevonden en de Rechtbank te Amsterdam onbevoegd verklaard. Hergenen het Hof daartoe heeft overwogen, kan als volgt worden weergegeven.

a. Omdat de forumkeuzeclausule niet verwijst naar de rechter van een vertragsluitende staat als bedoeld in art. 17 EEX, is dat artikel in de onderhavige zaak niet van toepassing (rov. 3.7).

b. De forumkeuzeclausule verwijst naar de rechter van de stad waar de - in de hiervóór in 3.1 onder (ii) aangehaalde bepaling aangewezen - vervoerder zijn voornaamste plaats van bedrijfsvoering heeft, zoals opgegeven onder de naam van die vervoerder "on the face" van het cognossement. Aegon c.s. merken Rendite c.s. als vervoerders aan, maar betogen niet dat één hunner "on the face" van het cognossement is genoemd, laat staan als vervoerder. Als "on the face" van het cognossement vermelde vervoerder kan alleen CNP worden beschouwd. De clausule verwijst dus in ieder geval niet naar een andere rechter dan die te Lima, Peru (rov. 3.8-9).

c. Afgezien van de forumkeuze zou de Rechtbank te Amsterdam bevoegd zijn op grond van art. 5 onder 3 EEX, voorzover het de in Duitsland gevestigde Rendite en Hanse betreft, en op grond van art. 4 EEX en art. 629 lid 1 Rv, voorzover het Jean Bosco betreft, nu de eindbestemming Amsterdam was (rov. 3.10).

d. De forumkeuzeclausule voldoet aan de daaraan te stellen eisen en is geldig, indien is voldaan aan de uit art. 629 lid 2 Rv, voortvloeiende vereisten dat de clausule een rechter bevoegd verklaart van een met name genoemde plaats, gelegen op het grondgebied van de staat waarin vervoerder of ontvanger woonplaats heeft, en dat de aanwijzing van een bepaald gerecht of de gerechten van een bepaalde staat in het cognossement op mede voor een derde cognossementhouder duidelijke wijze is gegeven (rov. 3.11 en 3.14).

e. De onderhavige forumkeuzeclausule voldoet aan die vereisten. De clausule verwijst niet zonder meer naar de rechter van de "principal place of business" van de "carrier", maar naar de rechter van de stad waar de vervoerder zijn "principal place of business" heeft, zoals die stad is opgegeven onder de naam van die vervoerder "on the face" van het cognossement. Dat is voldoende, mits in het cognossement

duidelijk is wie die vervoerder en welke die stad is en er ook geen verwarring met andere vervoerders kan zijn (rov. 3.15).

f. Zoals in rov. 3.8 al werd overwogen, komt alleen CNP in aanmerking als mogelijke "on the face" van het cognossement genoemde vervoerder en Lima als onder de naam van CNP opgegeven stad waar CNP haar "principal place of business" zal hebben. Anders dan Aegon c.s. zeggen te menen, is verwarring met andere vervoerders onder het cognossement, zoals Rendite c.s., uitgesloten. Het gaat immers in de clauseule alleen om de vervoerder die "on the face" van het cognossement wordt genoemd (rov. 3.16).

g. De inhoud van het cognossement geeft geen aanleiding tot twijfel of CNP als de in de clauseule bedoelde vervoerder kan worden beschouwd. Als "on the face" van het cognossement vermeldde vervoerder komt slechts CNP in aanmerking, omdat haar naam is geplaatst in het vakje FOR THE CARRIER op de voorzijde van het cognossement. Dat namens CNP de kapitein, of een vertegenwoordiger van de kapitein, die naam heeft geplaatst, is niet van belang, waar niet is aangevoerd dat de kapitein of diens vertegenwoordiger niet namens CNP mocht handelen. (rov. 3.18) De vermelding "As Agent(s) only" die aan de voet van het evengenoemde vakje is voorgedrukt, geeft geen aanleiding voor twijfel of CNP nu wel als vervoerder kan worden aangemerkt. Immers onmiskenbaar wordt hier niet CNP, maar (hooguit) de kapitein of degene die namens de kapitein onderkende, als "agent" aangemerkt. (rov. 3.19) Het is dus volkomen duidelijk wie/welke de in de clauseule bedoelde vervoerder en stad zijn en er is ook maar één vervoerder die bedoeld kan zijn. De jurisdictieclauseule in het cognossement kan ook overigens worden aangemerkt als beding dat een rechter van een met name genoemde plaats (Lima), gelegen op het grondgebied van de staat (Peru) waaraan de vervoerder (CNP) woonplaats heeft, bevoegd verklaart, een en ander in de zin van art. 629 lid 2 Rv (rov. 3.20).

h. Aegon c.s hebben betoogd dat Rendite c.s. zich niet op de clauseule kunnen beroepen omdat deze ingevolge art. 629 Rv. nietig is nu ook Rendite c.s. als vervoerders onder het cognossement kunnen worden aangemerkt en zij geen van allen, evenmin als Aegon c.s. woonplaats in Peru hebben. Het Hof heeft dat betoog als

onjuist verworpen. Art. 629 Rv. dwingt niet tot een uitleg die zou meebrengen dat een forumkeuze – waarin het forum is aangewezen van de vervoerder door of namens wie het cognossement is afgegeven – nietig is op grond van de omstandigheid dat er nog andere personen zijn die, hoewel het cognossement niet door of namens hen is ondertekend of afgegeven, niettemin als vervoerder onder het cognossement worden aangemerkt en die geen woonplaats hebben in dezelfde staat als de eerstgenoemde vervoerder. De ratio van de wetsbepaling – bescherming van met name de derde cognossementhouders tegen bezwaarljke en onduidelijke forumkeuzen – verzet zich niet tegen een keuze voor het vervoerdersforum, hoe bezwaarljke ook, mits die keuze voldoende duidelijk is gedaan (rov. 3.21-23).

3.3. Hetgeen hiervoor onder a tot en met d is weergegeven, wordt in cassatie niet bestreden en strekt derhalve tot uitgangspunt bij de beoordeling van het middel, dat zich met onderdeel I richt tegen de hiervoor onder e tot en met g weergegeven rov. 3.15 tot en met 3.20, en met onderdeel II tegen de hiervoor onder h weergegeven rov. 3.21 tot en met 3.23.

3.4. Art. 629 lid 2 Rv. verklaart, voorzover thans van belang, nietig een forumkeuzebeding waarbij is afgeweken van het bepaalde in het eerste lid van dat artikel, kort gezegd de bevoegdheid van de Nederlandse rechter tot kennisneming van geschillen tussen een vervoerder en een ontvanger, die niet de afzender was, bij vervoer per schip naar een in Nederland gelegen eindbestemming, tenzij zulk een afwijkend beding "bevoegd verklaart een rechter van een met name genoemde plaats gelegen op het grondgebied van de staat waarin hetzij de vervoerder hetzij de ontvanger woonplaats heeft." Het gaat hier om een bepaling die blijktens de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 10 weergegeven wetsgeschiedenis strekt ter bescherming van met name de derde cognossementhouders tegen misbruik van forumkeuzebedingen die verwijzen naar een voor deze moeiljk bereikbare rechter in een bij de vaststelling van oorzaak en omvang van de schade niet betrokken land, waar veelal onzekerheid bestaat over de toe te passen rechtsregels, terwijl die bedingen bovendien herhaaldelijk op zeer onduidelijke en dubbelzinnige wijze de plaats van die rechter aanwijzen. De weggever heeft dergelijke forumkeuzebedingen niet ge-

heel onmogelijk willen maken, maar aan het misbruik ervan paal en perk willen stellen door deze bedingen slechts als geldig te aanvaarden indien bevoegd wordt verklaard een duidelijk aangewezen rechter in hetzij het land van de vervoerder hetzij het land van de ontvanger. Uit een en ander volgt dat voor de geldigheid van een forumkeuzebeding waarbij van de bevoegdheid van de rechter van de plaats van eindbestemming wordt afgeweken, vereist maar ook voldoende is dat uit het cognossement duidelijk kenbaar is welke rechter in hetzij het land van de vervoerder hetzij het land van de ontvanger op grond van het beding als de exclusief bevoegde rechter wordt aangewezen. Op omstandigheden die voor de derde cognossementhouder niet uit het cognossement kenbaar zijn, behoort bij beantwoording van de vraag of de exclusief bevoegde rechter voldoende duidelijk is aangewezen, geen acht te worden geslagen.

3.5. Met zijn op de hiervoor in 3.2 onder e tot en met g weergegeven overwegingen gegronde oordeel dat uit het cognossement voldoende duidelijk (volgens het Hof zelfs "volkomen duidelijk") blijkt welke rechter ingevolge het forumkeuzebeding als bevoegd is aangewezen, heeft het Hof – naar ook onderdeel I van het middel tot uitgangspunt neemt – geen blijken gegeven van miskenning van de hiervoor in 3.4 omschreven maatsat. Dat oordeel kan, verweven als het is met waarderdingen van feitelijke aard, voor het overige in cassatie niet op juistheid worden onderzocht. Het is ook niet onbegrijpelijk noch onvoldoende gemotiveerd. Onderdeel I stuit hierop in zijn geheel af, waarbij nog het volgende wordt aangezekend. 3.6. De vraag wie als vervoerder onder het onderhavige cognossement kan worden aangemerkt, wordt ingevolge art. 5 van de Wet van 18 maart 1993, Sth. 1993, 168, houdende enige bepalingen van internationaal privaatrecht met betrekking tot het zerecht, het binnenvaatrecht en het lichterrecht, zoals gewijzigd bij de Wet van 26 januari 1995, Sth. 1995, 71 in verbinding met de Wet van 24 mei 1995, Sth. 1995, 283, beantwoord naar Nederlands recht, omdat uit hoofde van de overeenkomst in een Nederlandse haven moest worden gelost. Nu voor het cognossement het formulier van CNP is gebestigd, kan CNP in dit geval ingevolge art. 8:461 lid 1 BW als vervoerder onder cognossement worden aangemerkt, zodat ingevolge art. 629

lid 2 Rv. de rechter te Lima, Peru, als de plaats waar CNP als vervoerder haar "principal place of business" woonplaats heeft, in het forumkeuzebeding als de bevoegde rechter kon worden aangewezen. Daarbij is in aanmerking te nemen dat noch de tekst van art. 629 lid 2 Rv. noch de parlementaire geschiedenis van die bepaling aanknopingspunten biedt voor de opvatting dat slechts de rechter van de woonplaats van de vervoerder door of namens wie het cognossement is ondertekend als bevoegd zou worden aangewezen, en niet die van de woonplaats van andere personen die ingevolge art. 8:461 BW als vervoerder onder cognossement worden aangemerkt, zoals degene wiens formulier voor het cognossement is gebestigd. In de kennelijk hierop gebaseerde, niet onbegrijpelijke, gedachtengang van het Hof komt het dus erop aan of CNP, wier formulier voor het cognossement is gebestigd, kan worden aangemerkt als "the party named on the face of this Bill of Lading as being the carrier" bedoeld in clauseule 1.

3.7. Tegen deze achtergrond klaagt het onderdeel onder 1a tevergeefs dat het Hof zou hebben voorgezien aan de mogelijkheid dat het cognossement in die zin gebrekkig kan zijn ingevuld dat daarop niemand op de voorgeschreven wijze als de in de clauseule 1 en 26 bedoelde vervoerder is vermeld. Naar 's Hof's kennelijke en niet onbegrijpelijke oordeel heeft de in de klacht veronderstelde mogelijkheid van gebrekkige invulling zich hier niet voorgedaan: volgens het Hof is immers CNP te beschouwen als "the party named on the face of this Bill of Lading as being the carrier" in de zin van clauseule 1 en is CNP op het cognossement vermeld als vervoerder in de zin van clauseule 26. Anders dan onderdeel 1b betoogt, is, gelet op de wijze waarop CNP op de voorzijde van het van CNP afkomstige cognossementformulier in het vakje FOR THE CARRIER en rechtsbovenaan staat vermeld, niet onbegrijpelijk dat het Hof heeft geoordeeld dat CNP als vervoerder ("as being the carrier") in de zin van clauseule 1 en clauseule 26 is aangewezen. Het Hof behoeft de zich daarvan niet te laten weerhouden door de omstandigheid dat op de voorzijde van het cognossement het adres van CNP niet onder, maar naast haar naam is vermeld.

3.8. Ook in het licht van de in onderdeel 1 onder 2 genoemde omstandigheden is het oordeel van het Hof niet ontoereikend gemoti-

verdr. Gelet op hetgeen hiervoor in 3.6 is overwogen, zijn de in het onderdeel onder a, b en g vermelde omstandigheden niet van belang voor de beantwoording van de vraag of CNP de in clause 26 bedoelde vervoerder is. Dat het hier om een kapiteelcognoossement gaat, brengt niet met dat ingevolge art. 8:461 lid 2 BW ook een aantal andere personen, bijvoorbeeld de reder of de rompbewerchter, naast CNP als vervoerder kan worden aangemerkt. Naar dergelijke personen verwijzen de clauses 1 en 26 echter niet, omdat deze niet op de voorzijde van het cognoossement zijn vermeld. Ook als CNP voor een derde als vervoerder zou hebben getekend, dan zou die derde niet kunnen gelden als de in de clauses 1 en 26 bedoelde vervoerder.

3.9. Het Hof heeft voorts op niet onbegrijpelijke wijze het standpunt van Aegon c.s. verworpen dat uit de wijze van ondertekening in het vakje FOR THE CARRIER, waarin de op het formulier voorgegeven woorden "As Agent(s) only" niet zijn doorgehaald, moet worden afgeleid dat CNP uitsluitend als vertegenwoordiger van een vervoerder beoogde op te treden en dat zij het cognoossement namens de kapitein heeft getekend. Het Hof heeft bijlaken zijn rov. 3.18 en 3.19 kennelijk geoordeeld dat de kapitein of een vertegenwoordiger van de kapitein namens CNP de naam van CNP in het bedoelde vakje heeft geplaatst en dat de niet doorgehaalde vermelding "As Agent(s) only" erop duidt dat de kapitein of degene die namens de kapitein ondertekende als "agent" wordt aangeduid. Dit oordeel behoeft in het licht van het debat van partijen geen nadere motivering. Ook het in het onderdeel onder c en d bedoelde, behoeft het Hof de thalve niet te wechhouden van zijn oordeel dat het volledige duidelijk is dat CNP als vervoerder in de zin van clause 1 en clause 26 is te beschouwen. Daarmee heeft het Hof het standpunt van Rendite c.s. gevolgd dat uit het cognoossement zelf volgt dat het cognoossement namens CNP als vervoerder is ondertekend. Dat stond het Hof vrij, ook al hebben Rendite c.s. dat standpunt, zoals in het onderdeel onder e en f wordt aangevoerd, niet steeds consequent en duidelijk uitgewerkt en bovendien niet toegelicht op welke wijze CNP aan de kapitein daartoe volmacht heeft gegeven.

3.10. Het in het onderdeel onder h gestelde mist feitelijke grondslag, omdat het Hof de be-

weegreden die Aegon c.s. ertoe heeft gebracht geen vordering tegen CNP in te stellen niet heeft betrokken bij de beantwoording van de vraag of CNP als vervoerder in de zin van clause 26 moet worden beschouwd.

3.11. Onderdeel III keert zich tegen de hiervoor in 3.2 onder h weergegeven verwerping door het Hof van de stelling van Aegon c.s. dat Rendite c.s. zich niet op het forumkeuzebeding kunnen beroepen. Zij zijn volgens het onderdeel ingevolge art. 8:461 lid 2 BW als vervoerders aan te merken en hebben hun woonplaats in Dortmund, Hamburg en Monrovia, zodat ten aanzien van hen het cognoossement niet voldeet aan de daaraan ingevolge art. 629 lid 2, onder a, Rv. te stellen eisen. Daaraan doet niet af dat CNP eventueel als vervoerder in de zin van art. 8:461 lid 1 BW en de clauses 1 en 26 zou kunnen worden beschouwd, omdat zulks slechts zou leiden tot het alleen ten aanzien van CNP aanvaarden van exclusieve bevoegdheid van de rechter te Lima, aldus het onderdeel.

3.12. Het onderdeel faalt omdat de daaraan ten grondslag liggende rechtsopvatting niet als juist kan worden aanvaard. Zoals is uiteengezet in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 25, kunnen Rendite c.s. (aangenomen dat zij ingevolge art. 8:461 lid 2 BW als vervoerders zijn aan te merken) naast de contractuele vervoerder CNP aansprakelijk worden gesteld uit hoofde van de vervoerovereenkomst, maar zij kunnen zich ingevolge art. 8:441 lid 2 BW jegens de ladingbelanghebbers wel op de bedingen van de vervoerovereenkomst beroepen. In het licht van hetgeen hiervoor in 3.4 is opgemerkt over de tekst en de strekking van art. 629 Rv en de parlementaire geschiedenis van dat artikel valt niet in te zien dat dit laatste niet zou gelden voor een in een cognoossement opgenomen forumkeuzebeding als het onderhavige. Een andere opvatting zou tot consequenties hebben dat telkens per vervoerder moeten worden onderzocht of aan de vereisten van art. 629 lid 2 Rv. is voldaan en dat in voorkomend geval de contractuele vervoerder zou moeten worden gedagvaard voor een ander gerecht dan de wettelijke vervoerders. De hiervoor in 3.4 besproken strekking van het artikel – bescherming van de derde cognoossementhouder tegen onduidelijke forumkeuzebedingen en tegen de noodzaak te procederen in een niet bij de vervoerovereenkomst betrokken

land – noopt niet tot aanvaarding van een dergelijk stelsel.

4. *Beklissing*
De Hoge Raad: verwerpt het beroep.

MOOT

1. Op 1 april 1991 is tegelijk met Boek 8 BW art. 629 Rv in werking getreden. Deze commune bevoegdheidsbepaling scheppt internationale rechtsmacht voor de Nederlandse rechter bij vervoer over zee en binnenwateren vanuit het buitenland naar een Nederlandse eindbestemming. Toepasselijkheid van art. 629 Rv veronderstelt wel dat de vordering buiten het formele toepassingsgebied valt van de EEX-vo, het EEX- en het EVEC-verdrag, want anders hebben deze internationale regelingen ingevolge art. 93 Gw en art. 1 Rv voorrang boven commune bevoegdheidsregels als art. 629 Rv. Voornoemde EEX-regelingen vinden o.m. geen toepassing indien de vervoerder (gewoonlijk de vervoerder) gevestigd is buiten het grondgebied van de EU-lidstaten of de EVEC-verdragstaten en partijen ook geen forumkeuze hebben gemaakt voor een rechter van dergelijke staten.

2. Recent is het formele toepassingsgebied van art. 629 Rv nog belangrijk uitgebreid. In het Karl Liebknecht-arrest, HvJ EG 9 november 2000 (C-387/98), NJ 2001, 589 (PV); SAS 2001, 51 (Correck/Handelsveern) overwoog het Hof van Justitie (in r.o. 19) namelijk dat art. 17 EEX (= art. 23 EEX-vo) niet van toepassing is op een beding waarin een gerecht van een derde staat wordt aangewezen. Indien ondanks een dergelijke forumkeuze de Nederlandse rechter toch wordt geadieerd, moet de geldigheid van de forumkeuze worden beoordeeld naar Nederlands recht als lex fori en niet inbegrip van het conflictrecht. Aldus ook de HR in het Copiapo-arrest in r.o. 3.2 onder a, maar zonder de verwijzing naar het Karl Liebknecht-arrest.

3. Bijlakens de Parlementaire Geschiedenis bedoelt art. 629 Rv paal en perk te stellen aan het misbruik dat van zeer onduidelijke en dubbelzinnige forumkeuzebedingen als de "principal place of business of the carrier" (pbt-clausules) werd gemaakt. Ook werd bezwaarlijk gevonden dat forumkeuzes de

derde-cognoossementhouder verwezen naar "een moeilijk te bereiken rechter in een land waar noch de schadeomvang noch de schadeoorzaak werd vastgesteld en waar schadeloze onzekerheid heerst over de toe te passen rechtsregels" (TK 1986/1987, 19979, nr. 3, p. 123). Hoewel ook de forumkeuze in het onderhavige geval verwijst naar de principal place of business of the carrier, is er toch één wezenlijk verschil, namelijk dat het in casu gaat om de plaats van de hoofdvestiging van de vervoerder, zoals die stad is opgegeven onder de naam van de vervoerder "on the face" van het cognoossement. Zie voor een uitvoeriger beschouwing over de "principal place of business of the carrier"-clausule, mijn bijdrage aan de bundel: K.F. Haak (red.), *Recht in bedrijf*, SLEUR reeks, deel 16, 1997, p. 157-176.

4. Het voornoemde beschermingsstreven komt tot uiting in het tweeledige karakter van art. 629 Rv. Enerzijds vestigt het semi-dwingend de internationale rechtsmacht (attribuïtie) van de Nederlandse rechter bij inkomend vervoer over zee en binnenwateren in de verhouding tussen de derde-ontvanger (d.i. een ontvanger die niet tevens de afzender was) en de vervoerder (zie art. 629 lid 1 en de aanhef van lid 2 Rv).

Anderzijds reguleert het op welke wijze partijen kunnen derogeren aan deze bevoegdheid van de Nederlandse rechter. Daartoe hebben partijen de keuze uit twee alternatieven. Omwel men neemt (zonder verdere formaliteiten) een derogerende forumkeuze op in bij voorbeeld het vervoersdocument (zoals het cognoossement of de zeevrachtbrief), maar dan geldt de inhoudelijke beperking dat slechts gekozen kan worden voor de rechter van een bij naam te noemen plaats in het land van vestiging van de vervoerder of de ontvanger (zie art. 629 lid 2 sub a Rv), dan wel men legt de derogerende forumkeuze vast in een afzonderlijk, niet naar algemene voorwaarden verwijzend, geschrift zonder inhoudelijke beperkingen (zie art. 629 lid 2 bespreking van en kritiek op art. 629 Rv mijn bijdrage in TCR, 1996, p. 41-43).

5. Overigens is in de rechtspraak nog een derde manier erkend om van art. 629 Rv af te wijken. Indien partijen namelijk in plaats van een derogerende forumkeuze een arbitraal beding opnemen in het cognoossement, behoeft niet aan de vereisten van art. 629 lid 2 Rv te worden voldaan. Volgens Hof's-Gravenhage

moet dan – mede gelet op de meestbegun-
stigingregel van art. VII Verdrag van New
York – de geldigheid van de arbitrale
overeenkomst worden getoetst aan art. 1074
Rv. Zie: Hof 's-Gravenhage 30 juni 1998, S&S
1999, 1 (Princiaal) en Hof 's-Gravenhage
22 februari 2000, S&S 2000, 77 (Stok Taurus),
waarover ook: W.H. Claassen/Ph.H.J.G. van
Huizen, 'Arbitrage in het vervoer', in: *Ars Aequi*
2002, p. 544 e.v., p. 549.

6. In het onderhavige arrest werd voor het
eerst de uitleg van art. 629 Rv voor het forum
van de HR aan de orde gesteld. Al de vragen
die daarbij rezen hadden uitsluitend betrekking
op de uitleg van het tweede lid sub a van art.
629 Rv. Ten eerste verduidelijkt de HR (in r.o.
3.2 sub d-g en r.o. 3.4) dat aan het vervoerse
"een rechter van een met name genoemde
plaats" reeds is voldaan indien een en ander
uit het cognossement als geheel duidelijk
kenbaar is. De plaatsnaam behoort dus niet *per*
se genoemd te worden in het forumkeuze-
beding zelf. Ook een (flexibel) beding dat zoals
hier verwijst naar de rechter van de op de
voorzijde te noemen stad van de hoofd-
vestiging van de vervoerder, kan voldoende
zijn, "mits in het cognossement duidelijk is wie
die vervoerder is en welke die stad is".

7. Daarentegen verklaart de HR tamenlijk
categorisch (in r.o. 3.4 laatste zin) dat op
omstandigheden die voor de derde-cognos-
sementhouder niet uit het cognossement
kenbaar zijn, bij beantwoording van de vraag
of de exclusief bevoegde rechter voldoende
duidelijk is aangewezen, geen acht behoort te
worden geslagen. Uit de context volgt dat zulks
in elk geval geldt voor een deïrigerende
forumkeuze onder art. 629 lid 2 sub a Rv. Het
valt echter niet uit te sluiten dat dit in de lègere
rechtspraak reeds lang aanvaarde uitgangs-
punt (zie mijn voornoemde bijdrage in: *Recht*
in Beeld, 1997, p. 157 e.v.) een wijdere
toepassing zal krijgen. Te denken valt allereerst
aan gevallen waar noch de EEX-regelingen,
noch art. 629 Rv toepasselijk zijn, zoals bij
uitgaand zeevervoer vanuit Nederland, indien
het cognossement een forumkeuze voor de
rechter van een derde-staat bevat.

8. Voor de praktijk nog belangrijker is echter
dat voortaan uitgangspunt gevolgen zou
kunnen hebben voor de gebondenheid van de
derde-cognossementhouder aan een daarin
vervatte forumkeuze voor een EEX-rechter

onder art. 23 EEX-Vo (= art. 17 EEX). Blijkens de
rechtspraak van het HvJ EG – vgl. HvJ EG
19 juni 1984 (C-71/83), NJ 1984, 735 (JCS), S&S
1984, 98 (Tilly Russ/Novel) en HvJ EG 9 novem-
ber 2000 (C-387/99), NJ 2001, 599 (PV), S&S
2001, 51 (Coreck/Handelsveem), de "Karl
Liebknecht"-1 – is daarvoor namelijk van belang
of naar het daarop toepasselijke recht, de
derde-houder de afzender opvolgt in diens
rechten en verplichtingen. Mijns inziens is het
gelet op het wettelijk stelsel (vgl. de art. 8:410,
414, 415, 441, 442 en 461 BW) verdedigbaar dat
naar Nederlands recht de derde-houder de
afzender opvolgt in diens rechten en verplich-
tingen uit de aan het cognossement ten
grondslag liggende vervoerovereenkomst voor
zover *deze rechten en verplichtingen voor de
derde-houder voldoende duidelijk kenbaar zijn*
uit het cognossement zelf. Dit vindt verdere
bevestiging in het feit dat andere rechten en
verplichtingen van de afzender onder de
vervoerovereenkomst ook na overdracht van
het cognossement aan de derde-houder op de
afzender blijven rusten, zie bijv. De verplichtin-
gen van de afzender, ex art. 8:394-395 BW
(mededelings- en documentatieplicht), art.
8:397-398 BW (aansprakelijkheid voor schade
ontstaan door materiaal of lading, resp.
gevaarlijke lading) en art. 8:411 BW (instaan
voor de juistheid van de goederen-
omschrijving).

9. Ten tweede rees in het arrest de vraag wat
onder het begrip "vervoerder" in art. 629 lid 2
sub a Rv moest worden verstaan. Anders
gezegd, op basis van welke criteria moest
worden vastgesteld wie deze vervoerder was?
In het arrest bepaalt de HR (r.o. 3.6) eerst het
hierop toepasselijke recht met toepassing van
art. 5 lid 1 Wet IPR Zee-, Lucht- en Binnenvaart-
recht (hierna: Wet IPR). Nu in casu de loshaven
Amsterdam gelegen was in Nederland, was
Nederlands recht en dus art. 8:461 BW hierop
toepasselijk. In de tekst noch in de parlemen-
taire geschiedenis van art. 629 lid 2 Rv vindt de
HR vervolgens aanleiding te menen dat slechts
de rechter van de woonplaats van de vervoer-
der door of namens wie het cognossement is
ondertekend als bevoegd zou mogen worden
aangewezen en niet die van de woonplaats van
andere personen die ingevolge art. 8:461 BW
als vervoerders onder het cognossement
worden aangemerkt, zoals degene wiens
formulier voor het cognossement is gebedijnd.

Deze ruime uitleg van het begrip "vervoerder"
in art. 629 lid 2 sub a Rv door de HR lijkt mee te
brengen dat zolang het cognossement maar
een duidelijke forumkeuze bevat voor de
rechter van een met name genoemde plaats én
deze plaats gelegen is in het woonland van één
van de ex art. 8:461 BW als vervoerders onder
het cognossement aan te merken personen,
aan de vereisten van art. 629 lid 2 sub a Rv is
voldaan.

10. In dit arrest behoeft de HR (nog) niet in te
gaan op de vraag of, indien de forumkeuze de
rechter van een bij name genoemde plaats
bevoegd verklaart, maar uit het cognossement
zelf niet blijkt of deze plaats gelegen is in het
woonland van een vervoerder onder het
cognossement ex art. 8:461 BW, zulks aan
geldigheid van de derogerende forumkeuze
onder art. 629 lid 2 sub a Rv in de weg kan
staan. De vraag rijst dan of daarmee de
nietigheid van de forumkeuze onder art. 629 lid
2 sub a Rv al vast staat, of dat het de vervoer-
der dan zou vrijstaan om aan de hand van
externe (d.w.z. niet uit het cognossement
blijvende) gegevens aan te tonen dat in het
land van de als bevoegd aangewezen rechter
inderdaad een vervoerder onder het cognosse-
ment gevestigd is.

11. Ten derde en ten slotte heeft de HR
duidelijkheid verschaft over de vraag of aan
een – op zich krachtens art. 629 lid 2 Rv
geldige – forumkeuzebeding in het cognosse-
ment "derdenwerking" kan toekomen, in die
zin dat ook anderen dan de vervoerder in
wiens woonland de als bevoegd aangewezen
rechter gevestigd is, zich op de forumkeuze in
het cognossement kunnen beroepen. De HR
ziet in het licht van de tekst, strekking en
parlementaire geschiedenis van art. 629 Rv en
onder verwijzing naar de regel van art. 8:441
lid 2 BW niet in, waarom de andere vervoer-
ders onder het cognossement zich niet ook hier
tegens ladingbelanghebbenden op de
bedingen van de vervoerovereenkomst
zouden kunnen beroepen.

12. Het voorgaande is ondertussen niet zonder
bezwaren. Het is immers onmiskenbaar dat
aldus de bij de tostandkoming van Boek 8 BW
nageteerde bescherming van de belangen
van de (derde-)cognossementhouder in de
rechtspraak stukje bij beetje wordt uitgehoid.
De betekenis van art. 8:461 BW voor de
rechtspraak zal immers afnemen, nu de

ingevolge dat artikel als vervoerders onder
cognossement aan te merken personen, met
een beroep op de forumkeuze "weg kunnen
komen" bij de Nederlandse rechter, terwijl de
als bevoegd aangewezen vreemde rechter bij
gebreke aan een met art. 5 Wet IPR te
vergelijken conflictregel wel niet tot toepassing
van Nederlands recht (incl. art. 8:461 BW) op
feitelijk heeft de forumkeuze derhalve ten
gevolge dat vervoerders onder het cognosse-
ment hun – overigens *dwingendrechtelijke* –
aansprakelijkheid ex art. 8:461 BW (o. art. 5 Wet
IPR) jo. art. 629 Rv kunnen ontlopen.

13. Een ander voorbeeld biedt het Hanjin
Oakland-arrest (HR 12 september 1997, NJ
1998, 688 (THMidB), S&S 1997, 123), waarin de
HR het wettelijke verhaalsrecht op het schip
voor ladingsschadevorderingen op vervoerders
onder het cognossement ex art. 8:217 lid 1 BW
nagenoeg tot een dode letter reduceerde door
hierop de conflictregel van art. 3 Wet IPR
IPR anloof van toepassing te verklaren. Dit
brengt mee dat het verhaalsrecht van art. 8:217
lid 1 BW slechts bestaat indien het de dubbele
toetsing aan het recht dat de vordering
beheerst (de *lex causae*) en aan het recht van
de plaats van teboekstelling van het schip (de
lex registrationis) kan doorstaan. Ook hier had
de HR rechtspraak een andere keuze kunnen
maken. Zoals ik reeds eerder heb betoogd (zie
mijn annotatie bij het Hanjin Oakland-arrest in:
K.F. Heak (red.), *Uitspraak & Uitleg Rechtspraak*
zee- en vervoersrecht, 1998, p. 150 e.v.) had de
HR, bij het zoeken naar een conflictregel voor
de vraag welk recht toepasselijk was op de
verhaalbaarheid van een vordering op de zaak
van een ander, bij gebreke van een wettelijke
regeling ook kunnen kiezen voor de samen-
hang en analogie met art. 5 Wet IPR en op art.
8:217 lid 1 BW het recht van de loshaven
toepasselijk verklaren. Zulks was reeds door
R.E. Japilise in zijn bijdrage 'Vervoer onder
cognossement', in: *Ars Aequi*, 1993, p. 413
gesuggereerd.

14. Voortaan verschijnt dat de door de
Boek 8-wetgever beoogde bescherming van de
cognossementhouder in de rechtspraak van de
HR wordt uitgehoid, lijkt voort te vloeien uit het
miskennen van de onderlinge samenhang die
– getuige hun wettelijk stelselmatiek en
Parlementaire Geschiedenis – tussen de art.
8:217, 414, 415, 441, 442, 462, 461 BW en de

art. 5 Wet IPR en art. 629 Rv bestaat. Wil er in de toekomst nog iets van de beoogde beschermingsratio overblijven of zelfs herleven, dan zullen voornoemde bepalingen samenhang moeten worden uitgelegd. Voorzwaarlijk lijkt het evenwel onwaarschijnlijk dat de HR van de reeds ingezette koers zal willen afwijken.

mr. F.G.M. Smeele
Van Traa Advocaten



Hoge Raad
14 maart 2003, nr. CO1/188HR
(mrs. Herrmann, Van der Putt-Lauwers, Fieers, Astrink, Kopl)
(concl. A-G Bakels)
Noot mr. A. Krieger

Tussenkomst, Balansverste, Partijpartaken, Interventie als herstellingsmiddel, Rv (oud) art. 285; Rv art. 2171

Voor toewijzing van een verzoek tot tussenkomst moet blijken van het belang van de verzoeker om benadeling of verlies van een hem toekomend recht te voorkomen. In overeenstemming met deze maatstaf moet in de regel worden aangenomen dat het in art. 285 (oud) Rv (217 Rv) genoemde belang ook aanwezig is wanneer degene die volgens de tussenkomst vorderende partij zijn schuldenaar is, door een derde wordt aangesproken tot voldoening van de desbetreffende vordering. Niet valt in te zien waarom in een zodanig geval een afzonderlijke procedure, die veelal tot vertraging aanleiding zal geven en gevaar voor tegenstrijdige beslissingen kan opleveren, noodzakelijk zou zijn.

1. Wijlen [eisr 1], laatstelijk gewoond hebben-
de te [woonplaats],
2. [eisres 2] te [vestigingsplaats],
eisers tot cassatie,
advocaat: mr. R.T.R.F. Carli,
tegen
[verweerder] te [woonplaats],
verweerder in cassatie,

niet verschenen.

Conclulaire Advocaat-Generaal
(mr. Bakels)

1. Feiten en procesverloop

1.1. Het gaat in deze zaak om de vraag aan welke maatstaven een vordering tot tussenkomst moet worden getoetst. Voorts rijst de voorvraag wat het processtude gevolg is van het feit dat eisr tot cassatie [eisr 1] na het instellen van het cassatieberoep is overleden.

1.2. In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan, voorzover nu nog van belang.

a. AVCB Holding NV (hierna: AVCB) en [verweerder] zijn in 1994 met elkaar in onderhandeling getreden over de verkoop van een pakket onroerende zaken dat in eigendom toebehoorde aan AVCB. [Eisr 1] is daarbij als adviseur betrokken geweest. In maart 1994 heeft [eisr 1] aan AVCB en [verweerder] als volgt bericht:

"In aansluiting op onze bespreking van 24 maart 1994, bericht ik u als volgt.

U deelde mij mee tot verkoop, respectievelijk aankoop van bovenvermeld pakket, waarvan bijgeand een specificatie, te willen overgaan, indien onderstaande uitgangspunten gelden:

1. Koopsom van f 25.000.000,= exclusief BTW en kosten koper (...)

10. Advieskosten door koper verschuldigd aan [eisres 2] f 375.000,= exclusief BTW (...)."

b. [Verweerder] heeft zich vervolgens tegenover AVCB op het standpunt gesteld dat tussen partijen een koopovereenkomst tot stand was gekomen, hetgeen laatstgenoemde heeft bevestigd. Daarop heeft [verweerder] een vordering tot nakoming van die gestelde overeenkomst tegen AVCB aanhangig gemaakt bij de Rechtbank Utrecht. Bij vonnis van 24 mei 1994 heeft de rechtbank deze vordering afgewezen.

c. [Verweerder] heeft hoger beroep ingesteld tegen dit vonnis. Hij heeft dit hoger beroep

- 1. Ontkend aan het door de rechtbank Den Haag op 12 november 1997 gewezen tussenvonnis, rov. 1.
- 2. Aldus de rechtbank in haar tussenvonnis, rov. 1.2. Ik kan mij niet goed voorstellen dat dit jaartal juist is, maar niet alleen gaat het hier om een procesueel vaststaand feit, maar ook doet die juistheid van dat jaartal in cassatie niet ter zake.

echter ingetrokken voordat daarop is beslist.
1.3. Tegen deze achtergrond heeft [eisr 1] de onderhavige procedure aanhangig gemaakt voor de rechtbank Den Haag. Hij vorderde dat [verweerder] zou worden veroordeeld hem het overeengekomen bedrag aan bemiddelingskosten van f 375.000,= te voldoen, waartoe hij wel degelijk een rechtsgeldige overeenkomst is gesloten.

[Verweerder] betwistte het bedrag van de kosten op zichzelf niet, maar bestreed dat hij deze verschuldigd was, nu - mede bijkens het Utrechtse vonnis - de beoogde overeenkomst met AVCB niet tot stand is gekomen. Verder voerde hij aan dat, zo in dit verband al sprake zou zijn van een vordering, deze aan [eisres 2] (hierna ook: de BV) zou toekomen en niet aan [eisr 1] privé.

1.4. In verband met dit laatste verweer heeft de BV vervolgens incidenteel gevorderd in de procedure te mogen tussenkomen. De rechtbank heeft deze vordering bij tussenvonnis van 26 februari 1997 toegewezen.

1.5. Na verder procesueel debat tussen partijen, waarin [eisr 1] onder meer stelde dat de uiteindelijk koper van het onderhavige pakket het door [verweerder] tegen het Utrechtse vonnis ingestelde hoger beroep heeft "afgekocht", wees de rechtbank een tweede tussenvonnis op 12 november 1997. Daarin overwoog zij onder meer dat de bewijslast van de gestelde koopovereenkomst tussen AVCB en [verweerder] in beginsel op [eisr 1] rust, maar dat onder omstandigheden aanleiding kan zijn de bewijslast om te keren. Het feit dat [verweerder] in de Utrechtse procedure zelf heeft gesteld dat die koopovereenkomst was gesloten, is daartoe een eerste aanwijzing; de eventuele "afkoop" van het hoger beroep kan daarvoor een tweede aanwijzing zijn. In verband daarmee gelastte de rechtbank een comparatie waarin [verweerder] haar nader diende te informeren over die eventuele "afkoop".

1.6. Ter comparatie heeft [verweerder] verklaard dat hij inderdaad is benaderd door de partij die het onder 1.2(a) bedoelde pakket ontroerende zaken uiteindelijk van AVCB heeft gekocht en dat hij met deze een regeling heeft getroffen krachtens welke hij het hoger beroep heeft ingetrokken en aan hem een bedrag is betaald dat groter is dan f 375.000,=.

op 29 april 1998, heeft de rechtbank geoordeeld dat de redelijkheid en billijkheid in de gegeven omstandigheden, mede getel op art. 6:23 BW, meebrengen dat [verweerder] aan [eisr 1] het nadelig dient te vergoeden dat deze lijdt doordat de transactie tussen AVCB en [verweerder] niet is doorggegaan.³ De rechtbank stelde partijen in staat zich nader uit te laten over de hoogte van de kans dat deze transactie in hoger beroep alsnog zou zijn bewezen en verlangde tevens van [verweerder] dat deze zich gedetailleerd zou uitlaten over de hoogte van de door hem ontvragen tegenprestatie.

1.8. Nadat [verweerder] had geweigerd dit te doen, heeft de rechtbank in haar op 18 augustus 1999 uitgesproken eindvonnis uit die procedure afgeleid dat [verweerder] ten minste de door [eisr 1] gestelde f 2.000.000,= heeft ontvangen als tegenprestatie voor het royement van het hoger beroep en mede daartoe geconcludeerd dat partijen de kans dat dit hoger beroep succesvol zou zijn geweest, hoog hebben ingeschat. Dit een en ander in aanmerking genomen, heeft de rechtbank het nadelig dat [eisr 1] heeft geleden doordat [verweerder] buiten hem om het hoger beroep heeft ingetrokken, begroot op 80% van de overeengekomen bemiddelingskosten. Zij heeft [verweerder] veroordeeld dit bedrag aan [eisr 1] te voldoen.

1.9. [Verweerder] ging tegen alle door de rechtbank gewezen vonnissen in hoger beroep bij het Hof Den Haag. Hij had daarmee succes. Bij arrest van 1 maart 2001 heeft het hof, kort gezegd, de bestreden vonnissen vernietigd; de verzochte tussenkomst van de BV alsnog geweigerd; de vordering van [eisr 1] alsnog afgewezen en [eisr 1] veroordeeld aan [verweerder] terugg te betalen hetgeen laatstgenoemde hem inmiddels had voldaan krachtens het door de rechtbank gewezen eindvonnis. Daartoe heeft het hof in de kern overwoogen dat de rechtbank de door de BV verzochte tussenkomst ten

3. Hiermee heeft de rechtbank, maar ik aanneem, bedoeld: doordat [verweerder] buiten [eisr 1] om de onderhavige regeling heeft getroffen en daarmee de kans heeft prijsgespeeld, waarbij ook [eisr 1] als derde-belanghebbende een door [verweerder] te respecteren belang had, dat de onderhavige onroerend-goed-transactie in hoger beroep alsnog zou zijn bewezen.