

Ondernemingsrechtbank Antwerpen (afd. Tongeren), vonnis van 12 november 2020

Overeenkomst – Internationale bevoegdheid – Artikel 25 Verordening 1215/2012 (Brussel Ibis) – Forumkeuze – Algemene voorwaarden – Verwijzing achterzijde factuur – Forumkeuze in overeenkomst – Gemeenschappelijke bedoeling partijen – Materiële geldigheid – Toepasselijk recht– Artikel 98, §1, tweede lid WIPR – Artikel 4, 1 a) Verordening 593/2008 (Rome I) – Gewone verblijfplaats – Artikel 19, 1 Verordening 593/2008 (Rome I) – Plaats hoofdbestuur – Weens Koopverdrag (CISG) – Artikel 4 a) – Schijnvertegenwoordiging – Artikel 35 – Non-conformiteit van het geleverde goed – Artikel 61 – Tekortkoming nakoming – Artikel 64 – Ontbinding overeenkomst – Artikel 74 – Schadevergoeding

Convention – Compétence internationale – Article 25 Règlement 1215/2012 (Bruxelles Ibis) – Élection de for – Conditions générales – Renvoi au dos de la facture – Élection de for contractuelle – Intention commune des parties – Validité matérielle – Droit applicable – Article 98, §1, paragraphe 2 CODIP – Article 4, 1 a) Règlement 593/2008 (Rome I) – Résidence habituelle – Article 19, 1, Règlement 593/2008 (Rome I) – Lieu de l'administration centrale – Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises (CVIM) – Article 4, a) – Mandat apparent – Article 35 – Non-conformité des biens livrés – Article 61 – Contravention au contrat – Article 64 – Résiliation du contrat – Article 74 – Indemnisation des dommages

Inzake

S. BVBA, handeldrijvende onder de benaming "I.", gevestigd te [...] Borgloon, [...], met vestigingseenheidsnummer [...], met zetel te [...] Hoeselt, [...], met ondernemingsnummer [...];

eisende partij

Ter zitting verschijnende door dhr. K. in zijn hoedanigheid van zaakvoerder van S. BV, en wordt bijgestaan door meester Dewez Jo, advocaat te 3500 Hasselt, Luikersteenweg 185/187;

tegen

A. BV, met zetel te [...] (Nederland), [...], met BTW-nummer [...], met KvK-nummer [...];

verwerende partij

Ter zitting vertegenwoordigd door meester Timmerman Benoit, advocaat te 1040 Brussel 4, Boileaulaan 2;

volgt het vonnis:

I. Procedure

De zaak werd aanhangig gemaakt met een dagvaarding betekend op 3 mei 2019 en ingeschreven op 13 juni 2019.

Bij beschikking van 17 juni 2019 werden de door partijen bepaalde conclusietermijnen conform artikel 747, §1 Ger. W. bekrachtigd.

De partijen legden conclusies en bewijsstukken neer.

De partijen werden in hun middelen gehoord op de zitting van 15 oktober 2020.

II. Feiten

1. De eisende partij maakt verpakkingsmaterialen. De verwerende partij is een vleeswarenbedrijf.

Tussen partijen kwam een overeenkomst tot stand op 20 juli 2016 voor de aankoop door de verwerende partij bij de eisende partij van PET schalen voor de verpakking van vleeswaren.

2. De eisende partij produceerde en leverde de PET schalen en stelde de volgende facturen op:

- Factuur 0016/0000/89069 van 20/07/2018
- Factuur 0016/0000/94830 van 01/08/2018
- Factuur 0016/0000/94325 van 01/08/2018
- Factuur 0016/0000/97759 van 08/08/2018

De facturen werden ondanks herhaaldelijk aandringen van de eisende partij niet betaald.

3. De verwerende partij was niet tevreden over de kwaliteit van de geleverde schalen. Bij het sealen (dichten met folie) van de schalen zouden zij immers vervormen. De hechting tussen de folie en de schalen zou ook niet optimaal geweest zijn.

De verwerende partij weigerde daarom om nog verder schalen af te nemen.

4. De raadslieden van partijen konden geen minnelijke regeling bewerkstelligen, zodat de zaak aan de rechtbank diende te worden voorgelegd.

III. Vorderingen

De eisende partij verzoekt de rechtbank in haar syntheseconclusie om:

"De vordering van concludante ontvankelijk en gegrond te verklaren;

De tegenvordering van verwerende partij niet ontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren;

Dienvolgens verwerende partij te veroordelen om aan concludante te betalen, uit hoofde van onbetaalde facturen, de hoofdsom van € 14.154,40, onder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding.

Meer de forfaitaire schadevergoeding aan 10% tot het beloop van het maximum van 1.415,44.

Meer de conventionele verwijlrenten aan de herleide conventionele intrestvoet op de hoofdsom € 14.154,40 euro conform artikel 5 van de wet van 02.08.2002 en dit achtereenvolgens in functie van de wijzigingen van deze intrestvoet te berekenen vanaf de respectieve vervaldata van de kwestieuze facturen.

Meer de gerechtelijke intresten vanaf datum dagvaarding aan de herleide conventionele intrestvoet conform art. 5 van de wet van 02.08.2002 en aan de gewone wettelijke intrestvoet op de forfaitaire schadevergoeding, telkens tot op datum van effectieve en volledige betaling.

Te zeggen voor recht dat de overeenkomst tussen partijen van 20 juli 2016 lastens verwerende partij ontbonden wordt.

Verwerende partij derhalve te veroordelen om aan conluante te betalen, de contractuele vergoeding voor de gemaakte onkosten ten bedrage van € 174.310,00, onder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding, meer de gerechtelijke intresten.

Verwerende partij te veroordelen tot betaling van de producten ¼ gastro en ½ gastro in stock alsmede de stockagekosten, respectievelijk voor de som van € 34.702,39 en € 41.195,86 zoals hierboven in detail opgenomen, en tot ophaling van kwestieuze producten binnen de 5 dagen na betekening van het vonnis mits voorafgaande betaling van deze producten;

Concluante te machtigen om, wanneer verwerende partij niet vrijwillig overgaat tot betaling en ophaling van voormelde producten in stock, te beschikken over deze producten, en de eventuele stockage/vernietigingskosten te verhalen op verwerende partij;

Verwerende partij verder te veroordelen om aan conluante te betalen, het bedrag van € 154.713,17 ten titel van schadevergoeding/winstderving, onder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding, meer vergoedende intresten vanaf datum ingebrekestelling 28/2/2018.

Te zeggen voor recht dat het tussen te komen vonnis gewaarmerkt wordt als Europese Executoriale titel in de vorm van het in bijlage I bij Verordening (EG) Nr. 805/2004 opgenomen standaardformulier, minstens te horen zeggen voor recht dat er een certificaat bijlage I conform art. 53 Verordening (EU) nr. 1215/2012 aan eisende partij afgeleverd wordt;

Verwerende partij tevens te veroordelen tot de gedingkosten, die aan de zijde van conluante bedragen :

- dagvaardingskosten:	426.66 EURO
- rechtsplegingsvergoeding:	8.400,00 EURO
totaal:	8.826 66 EURO

Bedragen der rechtsplegings- en uitgavenvergoeding te actualiseren volgens de vergoeding toepasselijk op het ogenblik van het sluiten der debatten."

De verwerende partij verzoekt de rechtbank in haar syntheseconclusie om:

"Concluante akte te verlenen dat ze exceptie van territoriale onbevoegdheid van de Ondernemingsrechtbank van Tongeren en de toepassing van het Nederlands recht inroept;

Derhalve vast te stellen dat ze territoriaal niet bevoegd is, in tegenstelling tot de Nederlandse rechtbanken, en dat het Nederlands recht van toepassing is.

Subsidiair,

a) *De hoofdvorderingen van eiseres*

De vorderingen van eiseres op hoofdvordering onontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren;

Subsidiair, een gerechtsdeskundige-ingenieur aan te stellen, voor het onderzoek van de gebreken aan de producten geleverd of vervaardigd door eiseres, met opdracht zoals hierboven aangegeven.

Strikt subsidiair, een gerechtsdeskundige-bedrijfsrevisor aan te stellen, voor nazicht van de cijfers, schadeposten en -bedragen ingeroepen door eiseres, met opdracht zoals hierboven aangegeven.

Kosten en voorschotten uitsluitend ten laste van eiseres.

b) *De tegenvordering van concluante*

Concluante akte te verlenen van haar tegenvordering;

Aldus verweerster op tegenvordering, desgevallend na de betwiste overeenkomst ontbonden te hebben verklaard ten nadele van verweerster op tegeneis, te veroordelen tot de betaling van een schadevergoeding voorlopig begroot op 50.000,00 euro provisioneel, onder voorbehoud van aanpassing en verhoging in de loop van de procedure, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten, tot op de dag der betaling, desnoods te beschrijven en te begroten door een gerechtsdeskundige-bedrijfsrevisor;

Verweerster op tegenvordering, eiseres op hoofdvordering, te veroordelen tot de gerechtskosten, dagvaardingskosten en rechtsplegingsvergoeding inbegrepen.

Bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande alle verhalen en zonder borgstelling."

IV. Beoordeling

1. Internationale bevoegdheid / rechtsmacht

De verwerende partij betwist de bevoegdheid van de Belgische rechtbanken. Volgens haar zouden de Nederlandse rechtbanken internationaal bevoegd zijn in deze zaak.

1.1. *Het forumkeuzebeding in de algemene voorwaarden*

Volgens de eisende partij zijn de Belgische rechtbanken bevoegd gezien haar algemene voorwaarden op de achterzijde van de factuur een forumkeuzebeding bevatten. Het forumbeding bepaalt: "*Art. 10: [...] in geval van juridische betwisting zijn de rechtbanken van Tongeren territoriaal bevoegd.*" Gezien Tongeren in België ligt, zou dit dus een keuze voor de Belgische rechtbanken zijn.

De verwerende partij betwist de tegenstelbaarheid van dat forumkeuzebeding gezien zij zich nooit expliciet akkoord heeft verklaard met die algemene voorwaarden.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft reeds meermaals geoordeeld dat wanneer een forumkeuzebeding is vervat in, op de achterzijde van een overeenkomst of factuur, afgedrukte algemene verkoopvoorwaarden van één van de partijen, slechts aan de vereiste van tegenstelbaarheid is voldaan indien de overeenkomst of factuur aan de voorzijde uitdrukkelijk naar die algemene voorwaarden verwijst (cf. arrest van 14 december 1976, *Estasis Salotti di Colzani*, 24/76, EU:C:1976:177, punt 10 en arrest 20 april 2016, *Profit Investment SIM SpA*, C-366/13, punt 26). Gezien *in casu* geen verwijzing aan de voorzijde van de facturen naar de algemene voorwaarden aan de achterzijde staat, is het forumkeuzebeding in de algemene voorwaarden niet van toepassing.

1.2. *Het forumkeuzebeding in de overeenkomst*

1.2.1. Een forumkeuzebeding?

De document getiteld "Contract PET schalen" van 20 juli 2016 voorziet: "*Rechtbank van Tongeren in nabij Borgloon is verantwoordelijk bij geschillen.*" De verwerende partij geeft aan dat dit beding geen forumkeuzebeding is, en het niet de territoriale bevoegdheid regelt, gezien erin enkel vermeld wordt dat de rechtbanken "*verantwoordelijk*" zijn.

De geest van het bovenvermelde beding is volgens deze rechtbank duidelijk. Zelfs al wordt het woord "bevoegdheid" niet expliciet gebruikt, is dit een geldig forumkeuzebeding. Men moet immers nagaan welke de gemeenschappelijke bedoeling van partijen is geweest, veeleer dan zich aan de letterlijke zin van de woorden te houden. De bepaling is derhalve een forumkeuzebeding dat de Belgische rechtbanken bevoegd maakt.

1.2.2. Geldigheid van het forumkeuzebeding/de overeenkomst

De verwerende partij betwist de geldigheid van het forumbeding dat werd opgenomen in het document getiteld "Contract PET schalen", aangezien de overeenkomst volgens haar ondertekend werd door de heer S., directeur bij de verwerende partij, die volgens de statuten van de vennootschap geen externe vertegenwoordigingsbevoegdheid had.

De geldigheid van het beding moet nagegaan worden binnen het van toepassing zijnde wettelijk kader.

Gezien de zaak werd ingeleid op 17 juni 2019 is de EU-Verordening 1215/2012 van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, die in werking trad op 10 januari 2015, van toepassing. De Verordening voorziet in een getrappt systeem van internationale bevoegdheid. De Verordening voorziet immers de volgende bevoegdheidsgronden, in dalende orde, waarbij de hierna hoger vermelde bevoegdheidsgrond voorrang heeft op de hierna lager vermelde bevoegdheidsgrond. De volgorde is:

- een reeks exclusieve bevoegdheden bepaald in artikel 24;
- de bevoegdheid naar aanleiding van de verschijning door een partij die de bevoegdheid niet betwist bepaald in artikel 26;
- bepalingen ter bescherming van economische zwakkere partij voorzien in de artikelen 10 -21;
- de forumkeuzebedingen zoals bepaald in artikel 25;
- de algemene bevoegdheid voor de rechter van de woonplaats van de verweerder zoals bepaald in artikel 4 en de bijzondere bevoegdheden onder meer voor verbintenissen uit overeenkomst of uit onrechtmatige daad bepaald in artikel 7.

Volgens het forumkeuzebeding zijn de Belgische rechtbanken bevoegd. Volgens de verwerende partij heeft de gedelegeerd bestuurder de overeenkomst in haar schriftelijke vorm met het forumkeuzebeding nooit gezien en zou deze er alvast nooit mee akkoord gegaan zijn.

Artikel 25 van de Brussel I bis Verordening bepaalt:

"1. Indien de partijen, ongeacht hun woonplaats, een gerecht of de gerechten van een lidstaat hebben aangewezen voor de kennisneming van geschillen die naar aanleiding van een bepaalde rechtsbetrekking zijn ontstaan of zullen ontstaan, is dit gerecht of zijn de gerechten van die lidstaat bevoegd, tenzij de overeenkomst krachtens het recht van die lidstaat nietig is wat haar materiële geldigheid betreft. Deze bevoegdheid is exclusief, tenzij de partijen anders zijn overeengekomen. De overeenkomst tot aanwijzing van een bevoegd gerecht wordt gesloten:

a) hetzij bij een schriftelijke overeenkomst of bij een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst. [...]" (eigen nadruk)

Volgens bovenvermeld artikel en de rechtspraak van het HJEU moet de rechtbank inderdaad nagaan of de overeenkomst geldig tot stand gekomen is. (cf. HJEU, *Refcomp*, C-543/10, punt 28-29)

"28

Artikel 23, lid 1, van de verordening dient derhalve aldus te worden uitgelegd dat, zoals reeds het geval was met de doelstelling van artikel 17, eerste alinea, van het Executieverdrag, de daadwerkelijke instemming van de belanghebbenden een van de doelstellingen van die bepaling is (zie arrest MSG, reeds aangehaald, punt 17, en arrest van 16 maart 1999, Castelletti, C-159/97, Jurispr. blz. I-1597, punt 19).

29

Daaruit volgt dat het forumkeuzebeding in een overeenkomst in beginsel enkel rechtsgevolgen kan hebben in de betrekkingen tussen de partijen die met het sluiten van de overeenkomst hebben ingestemd. Om het beding aan een derde te kunnen tegenwerpen, moet deze derde in beginsel zijn instemming hebben verleend." (eigen nadruk)

Volgens de tekst van de Verordening zelf moet de rechtbank de geldigheid nagaan op grond van haar eigen recht, gezien de Verordening stelt: "*tenzij de overeenkomst krachtens het recht van die lidstaat nietig is wat haar materiële geldigheid betreft.*"

Op basis van overweging 20 van de Brussel I bis Verordening, is het duidelijk dat het recht van die lidstaat, *in casu* als het Belgische recht met inbegrip van de IPR-regels (!) gezien moet worden. Gezien de Belgische rechter op grond van de IPR-regels een ander recht zou kunnen moeten toepassen, dient de rechtbank eerst het toepasselijke recht na te gaan.

1.2.2.1. Het toepasselijk recht (beoordeling geldigheid forumbeding)

Volgens de eisende partij is het Belgisch recht van toepassing op grond van artikel 3 van de Rome I Verordening gezien artikel 10 van haar algemene voorwaarden op de achterzijde van de factuur dit recht van toepassing maken.

Zoals hierboven reeds werd geoordeeld zijn de algemene voorwaarden niet van toepassing gezien *in casu* geen verwijzing aan de voorzijde van de facturen naar de algemene voorwaarden aan de achterzijde staat.

Hoewel de Rome I Verordening strikt genomen niet van toepassing is op forumbedingen (*cf.* art. 1(2)e Rome I Verordening), breidt art. 98, §1, tweede lid WIPR het toepassingsgebied van de Rome I Verordening uit, zodat de rechtbank toch op basis van de Rome I Verordening, het toepasselijk recht, vereist om de geldigheid van de overeenkomst na te gaan, moet bepalen.

Op grond van artikel 4, 1 a) van de Rome I Verordening wordt de overeenkomst voor de verkoop van roerende zaken beheerst door het recht van het land waar de verkoper zijn gewone verblijfplaats heeft. Gezien de verkoper een vennootschap is, dient op grond van artikel 19, 1 Rome I Verordening gekeken te worden naar de plaats van haar hoofdbestuur. Gezien de maatschappelijke zetel van de verkoper in Borgloon gelegen is, is het Belgisch recht van toepassing.

De rechtbank dient nu op basis van het Belgisch recht na te gaan of het forumkeuzebeding geldig tot stand gekomen is. Het Weens Koopverdrag (*cf. infra*) is hier een onderdeel van. Gezien artikel 4 a) van het Weens Koopverdrag uitdrukkelijk stelt dat het Verdrag "*geen betrekking heeft op de geldigheid van de overeenkomst of van de daarin vervatte bedingen*", dient het Belgisch burgerlijk recht toegepast te worden om de geldigheid van de overeenkomst en het daarin vervatte forumbeding na te gaan.

1.2.2.2. De geldigheid

Het middel van de verwerende partij om de geldigheid van het forumbeding te betwisten, is deels hetzelfde als het middel waarmee de geldigheid van de hele overeenkomst betwist wordt. Deze middelen zullen dan ook door de rechtbank samen behandeld worden.

Geen overeenkomst

De verwerende partij geeft aan dat het document getiteld "Contract PET schalen A." geen overeenkomst is.

Volgens de rechtbank is een document – al is het maar één pagina – waarin zoals hier wederzijdse verbintenissen tussen partijen worden opgenomen; waarbij er overeenstemming is over het voorwerp; waarbij de oorzaak geoorloofd is; een prijs voor het voorwerp werd overeengekomen; en partijen allen handelingsbekwaam zijn, een overeenkomst naar Belgisch recht, waarvan de geldigheid enkel nog afhankelijk is van de geldige toestemming.

Geen geldige toestemming

De overeenkomst tussen partijen, getiteld "contract PET schalen A." van 20 juli 2016 werd door de heer S. ondertekend voor akkoord namens A. BV, *i.e.* de verwerende partij.

Volgens de verwerende partij kon de heer S. haar vennootschap onmogelijk rechtsgeldig vertegenwoordigen gezien hij geen vertegenwoordigingsbevoegdheid had.

Op grond van artikel 1984 BW kon de vennootschap op grond van lastgeving aan de heer S., haar directeur, probleemloos de macht geven om haar te vertegenwoordigen. De eisende partij heeft zich evenwel geen volmacht laten voorleggen bij de ondertekening van de overeenkomst, doch geeft aan dat zij het rechtmatige vertrouwen mocht hebben dat de heer S. de vennootschap rechtsgeldig kon vertegenwoordigen.

De rechtbank sluit zich aan bij het standpunt van de eisende partij dat op basis van de leer van de schijnvertegenwoordiging de eisende partij er op mocht vertrouwen dat de heer S. een (schijnbaar) mandaat had om voor de verwerende partij rechtshandelingen te stellen, met name omwille van het feit dat:

- de overeenkomst na ondertekening van de heer S., directeur van de verwerende partij, door de heer H., hoofd binnendienst, werd teruggestuurd naar de eisende partij met de melding: *"gefeliciteerd!! Hierbij de getekende bevestiging aangevuld met de punten zoals vanmorgen telefonisch besproken. Fijn dat we eruit zijn gekomen."*;
- er vervolgens bestellingen door de verwerende partij werden geplaatst;
- er betalingen door de verwerende partij zijn gebeurd (stukken 12 en 13 van de eisende partij);
- zo goed als alle communicatie tussen partijen tussen de heer K. en de heer S. is verlopen;
- de heer B.A., die de verwerende partij blijkbaar wel rechtsgeldig kon vertegenwoordigen, de overeenkomst in februari 2018 per e-mail ontving, waarna geen enkele betwisting volgende noch het bestaan van de overeenkomst ("instrumentum") op zich, noch het feit dat de heer S. het zou ondertekend hebben ("negotium") werd betwist (stuk 9 van de eisende partij);
- de heer B.A., nadat hij het contract in juli 2018 opnieuw per e-mail ontving, stelde: *"ik vind de gestuurde documenten verre van een contract"*. Zoals hierboven reeds uiteengezet werd, is de rechtbank het oneens met het standpunt van de heer B.A. dat het document geen overeenkomst zou zijn. Naar Belgisch recht voldoet het document wel om als contract te worden beschouwd. Over het feit dat de heer S. geen vertegenwoordigingsbevoegdheid had, zei de heer B.A. evenwel niets;
- de heer B.A. later in een e-mail van 17 augustus 2017 zelf aangaf: *"helaas zijn wij genoodzaakt om de lopende order voorlopig te annuleren. [...] voor nu hebben we geen andere keuze dan terug te gaan naar de oude verpakkingen."* (eigen nadruk).

De verwerende partij kan dan ook niet redelijk volhouden dat er geen overeenkomst tussen partijen was.

De eisende partij mocht er op grond van de leer van de schijnvertegenwoordiging redelijkerwijze van uitgaan dat de overeenkomst tussen partijen inderdaad geldig tot stand kwam door ondertekening van het "contract PET schalen" dat de heer K. en de heer S. ondertekenden op 20 juli 2016. Immers, door bestellingen te plaatsen en de eerste facturen te betalen, heeft de verwerende partij zelf een toestand gecreëerd waarbij de eisende partij in de gerechtvaardigde veronderstelling verkeerde dat de heer S. wel degelijk binnen het hem verleende mandaat had gehandeld. Die schijn van vertegenwoordiging is toerekenbaar aan de verwerende partij.

De overeenkomst en dus ook het daarin vervatte forumbeding is derhalve geldig.

De Belgische rechtbanken zijn dan ook internationaal bevoegd.

2. Bevoegdheid

Op grond van het forumkeuzebeding in de overeenkomst tussen partijen, is deze rechtbank binnen België territoriaal bevoegd.

Gezien beide partijen vennootschappen zijn, betreft huidig geschil een geschil tussen ondernemingen in de zin van artikel 573 Ger. W., zodat deze rechtbank ook materieel bevoegd is.

3. Ontvankelijkheid

De verwerende partij verzoekt de rechtbank de vordering van de eisende partij onontvankelijk te verklaren. In haar conclusie worden evenwel geen middelen van onontvankelijkheid opgeworpen. Noch de partijen, noch de rechtbank ambtshalve, werpen derhalve middelen van onontvankelijkheid van de gestelde vorderingen op.

De vorderingen van partijen zijn derhalve allen ontvankelijk.

4. Gegrondheid

4.1. Toepasselijk recht (ten gronde)

Om dezelfde redenen als hierboven reeds aangegeven werd, is het Belgisch recht van toepassing op huidig geschil op grond van artikel 4, 1 a) van de Rome I Verordening.

De hele discussie tussen partijen of het Belgisch of Nederlands recht ten gronde van toepassing zou zijn, is evenwel zinloos. De rechtbank gaf ter zitting aan dat in beide gevallen het Weens Koopverdrag (dat deel uitmaakt van beide rechtsordes) van toepassing lijkt te zijn. De rechtbank vroeg ter zitting aan partijen of zij nog bijkomend standpunt wensten in te nemen over de toepasselijkheid van het Weens Koopverdrag. De raadslieden van partijen gaven echter aan zich naar de wijsheid van de rechtbank te gedragen wat de toepasselijkheid van het Weens Koopverdrag betrof.

Het Weens Koopverdrag is van toepassing op koopovereenkomsten betreffende roerende zaken tussen partijen die in verschillende Staten gevestigd zijn wanneer de Staten verdragsluitende Staten zijn. Gezien België en Nederland beide verdragsluitende staten zijn, is het Weens Koopverdrag naar het oordeel van deze rechtbank *in casu* van toepassing.

4.2. Hoofdeis en tegeneis

De eisende partij vordert enerzijds betaling van haar openstaande facturen, de ontbinding van de overeenkomst ten laste van de verwerende partij en de betaling van een schadevergoeding.

De verwerende partij geeft aan dat de kwaliteit van de geleverde schalen slecht was, zodat de hoofdeis ongegrond zou zijn. Zij vordert bij tegeneis, in ondergeschikte orde, eveneens de ontbinding van de overeenkomst en de toekenning van een vergoeding voor de "schade die ze geleden en nog te lijden heeft ten gevolge van de gebrekkige dienstverlening" van de eisende partij. Zij vordert meer ondergeschikt de aanstelling van een deskundige bedrijfsrevisor.

4.2.1. Het beantwoorden van de zaken aan de overeenkomst

Artikel 35 van het Weens Koopverdrag bepaalt:

"1) De verkoper dient zaken af te leveren waarvan de hoeveelheid, de kwaliteit en de omschrijving voldoen aan de in de overeenkomst gestelde eisen en die zijn verpakt op de in de overeenkomst vereiste wijze.

2) Tenzij partijen anders zijn overeengekomen, beantwoorden de zaken slechts dan aan de overeenkomst, indien zij:

a) geschikt zijn voor de doeleinden waarvoor zaken van dezelfde omschrijving gewoonlijk zouden worden gebruikt;

b) geschikt zijn voor een bijzonder doel dat uitdrukkelijk of stilzwijgend aan de verkoper ter kennis is gebracht op het tijdstip van het sluiten van de overeenkomst, tenzij uit de omstandigheden blijkt dat de koper niet vertrouwde of redelijkerwijs niet mocht vertrouwen op de vakbekwaamheid en het oordeel van de verkoper."

De verwerende partij geeft aan dat de PET schalen die de eisende partij haar leverde niet de vereiste kwaliteit hadden en derhalve niet geschikt waren voor het sealen met een folie met haar sealmachine. De bakjes zouden telkens vervormen.

De rechtbank stelt vast aan de hand van het e-mailverkeer tussen partijen dat de partijen het oneens waren over de reden van de vervorming van de schalen. Volgens de verwerende partij kwam dit door de gebrekkige kwaliteit van de schalen. Volgens de eisende partij kwam de vervorming er omdat het sealen tegen een te hoge temperatuur gebeurde en omdat mogelijks de verkeerde folie werd gebruikt. De rechtbank wordt derhalve geconfronteerd met een woord-tegen-woordsituatie, waarbij de verwerende partij de bewijslast draagt. Zij vraagt de aanstelling van een gerechtsdeskundige om aan haar bewijslast te kunnen voldoen.

Conform artikel 875*bis*, lid 1 Ger. W. beperkt de rechter de keuze van de onderzoeksmaatregel en de inhoud van die maatregel tot wat volstaat om het geschil op te lossen, mede in het licht van de verhouding van de verwachte kosten van de maatregel tot de inzet van het geschil en waarbij de meest eenvoudige, snelle en goedkope maatregel de voorkeur geniet.

In casu is de rechtbank van oordeel dat er, behoudens de eenzijdige beweringen van de verwerende partij in e-mails, geen objectieve stukken zijn die het bewijs leveren van de feiten die zij aanvoert. In tegendeel, het stuk 37 van de verwerende partij, dat zij zelf bijbrengt en waarvan ze de bewijswaarde dus niet betwist, blijkt dat de heer G., Technical Operations Manager bij M. BV, een vennootschap die de verwerende partij aanstelde om de schalen van de eisende partij te dichten met een folie, vaststelde op 12 maart 2018 dat de door de eisende partij geleverde goederen wel degelijk voldeden aan de in de overeenkomst gestelde eisen.

Immers, de heer G. schrijft in een e-mail van 13 maart 2018:

"Bijgaand tref je een beknopt overzicht van de gisterenavond geconstateerde dingen, in zake de sealbaarheid & vervorming van de ¼ Gastro schalen en de krimp van de ½ Gastro schalen

¼ Gastro

Proseal machine 3654 was op PP ingesteld toen wij arriveerden.

[...]

Tvb test van PET schalen hebben we enkel de sealtemperatuur naar 140°C verlaagd.

[...]

½ Gastro

Proseal machine 3655 was op PP ingesteld toen wij arriveerden.

[...]

Tvb test van PET schalen hebben we enkel de sealtemperatuur naar 140°C verlaagd

[...]

Na de testen is er geconcludeerd dat de vervorming van de schalen op de ¼ Gastro schalen met het materiaal van de tweede levering, volledig acceptabel is. Hierbij is de hechting op de bakken meer dan voldoende, waarbij er voldoende ruimte is voor het opvangen / corrigeren van eventuele fluctuaties op de sealbaarheid van de schalen.

Tevens is n.a.v. de testrun op de ½ Gastro schalen geconcludeerd, dat de vervorming van de bovenfolie zichtbaar is, maar zeker niet als afwijkend ervaren wordt door I., noch Sismatec.

Let wel: de karakteristieke eigenschappen van Polyester (PET) in acht nemende. PET wordt per definitie niet gekenmerkt door een grote mate van flexibiliteit." (eigen nadruk)

De Gastro schalen van de eisende partij waren vervaardigd uit PET, zodat de instelling van de machine (op PP) foutief was, *i.e.* te warm stond ingesteld, zoals de eisende partij reeds herhaaldelijk had aangegeven als vermoedelijk reden van de vervorming.

Verder blijkt uit de e-mail van de heer G. dat test 1 van de ¼ Gastro schalen en test 5 en 6 van de ½ Gastro schalen een goede hechting gaven met minimale vervorming.

Er is dan ook geen reden om hiervoor een deskundigenonderzoek te bevelen. De tegeneis is ongegrond. Op basis van de stukken van het dossier van rechtspleging is het immers duidelijk dat de eisende partij geleverd heeft wat overeengekomen was.

4.2.2. De betaling van facturen

Gezien bovenstaande analyse is de rechtbank van oordeel dat de vordering van de eisende partij, wat de betaling van haar facturen betreft, gegrond is. Zij heeft recht op de hoofdsom, te vermeerderen met een schadevergoeding ter dekking van haar invorderingskosten en de moratoire intrest conform de artikelen 5 en 6 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties.

4.2.3. De ontbinding van de overeenkomst

Indien de verwerende partij niet tevreden was met de geleverde goederen en zij haar contractspartij effectief meermaals vruchteloos gevraagd zou hebben om de problemen te komen oplossen, diende de verwerende partij op dat ogenblik de bevoegde rechter te adiëren, teneinde de overeenkomst te ontbinden en vervolgens een tegensprekelijke vaststelling mogelijk te maken. Echter, zonder voorafgaandelijke rechterlijke machtiging; zonder dat de nodige urgentie aanwezig of althans bewezen was; zonder een tegensprekelijke vaststelling van de problemen in de uitvoering van de overeenkomst

na te streven, en zonder een aanmaning met laatste termijn om een herstel *in natura* mogelijk te maken, is de verwerende partij in feite overgegaan tot *de facto* buitengerechtelijke ontbinding van de overeenkomst door geen verdere schalen meer van de eisende partij af te nemen hoewel zij daar contractueel toe verbonden was. Gezien de levering naar het oordeel van de rechtbank (*cf. supra*) voldeed aan de contractuele afspraak tussen partijen, kon zij zich immers niet rechtsgeldig op de ENAC beroepen om haar betalings- en afnameverplichting op te schorten.

Artikel 61 van het Weens Koopverdrag bepaalt:

"1) Indien de koper tekort schiet in de nakoming van de krachtens de overeenkomst of dit Verdrag op hem rustende verplichtingen, kan de verkoper:

a) de in de artikelen 62 tot en met 65 vervatte rechten uitoefenen;

b) schadevergoeding eisen, zoals bepaald in de artikelen 74 tot en met 77."

De eisende partij vordert de ontbinding van de overeenkomst. Op grond van artikel 64 van het Weens Koopverdrag:

"1) De verkoper kan de overeenkomst ontbonden verklaren:

a) indien de tekortkoming in de nakoming door de koper van de krachtens de overeenkomst of dit Verdrag op hem rustende verplichtingen een wezenlijke tekortkoming vormt; of

b) indien de koper niet, binnen de door de verkoper, in overeenstemming met artikel 63, eerste lid, gestelde aanvullende termijn zijn verplichting nakomt om de prijs te betalen of de zaken in ontvangst te nemen, of indien hij verklaart dat hij zulks niet binnen de aldus gestelde termijn zal doen."

Gezien de tekortkoming van de verwerende partij een wezenlijke tekortkoming was, en gezien zij ondanks veelvuldig aandringen van de eisende partij tot afname en betaling weigerde over te gaan, dient de overeenkomst ten nadele van de verwerende partij ontbonden te worden op 15 maart 2018 (*cf. stuk 10 van de eisende partij: uiterlijke datum betaling na aanmaning*).

4.2.4. De schadevergoeding

Artikel 74 van het Weens Koopverdrag bepaalt:

"De schadevergoeding wegens een tekortkoming van een partij bestaat uit een bedrag gelijk aan de schade, met inbegrip van de gederfde winst, die door de andere partij als gevolg van de tekortkoming wordt geleden. Een zodanige schadevergoeding mag evenwel niet hoger zijn dan de schade die de partij die in de nakoming is tekort geschoten bij het sluiten van de overeenkomst voorzag of had behoren te voorzien als mogelijk gevolg van de tekortkoming, gegeven de feiten die zij kende of die zij had behoren te kennen."

De overeenkomst voorzag dat indien de minimumafnames (contractvolumes genaamd) gerespecteerd werden, de volgende kosten niet meer betaald moesten worden:

- Zes nieuwe matrijzen ter waarde van 90.000,00 euro

- Vernietiging stock met logo's en kleine bakken voor 12.376,00 euro
- Andere matrijzen die nooit zijn afgelost voor 71.934,00 euro.

Gezien de overeenkomst door de verwerende partij niet werd nageleefd, dienen de kosten van de vernietiging van de stock van 12.376,00 euro door de verwerende partij vergoed te worden. Wat de matrijzen betreft, vermeldt de overeenkomst tussen partijen dat de matrijzen eigendom blijven van de eisende partij. Gezien zij eigenaar blijft van de matrijzen en zij de matrijzen mogelijks nog kan gebruiken voor een derde, kan de productiekost van de matrijzen ook niet gezien worden als een schade die de verwerende partij zou moeten vergoeden. Bovendien werd die kost gerecupereerd (zo blijkt uit de overeenkomst tussen partijen) door de realisatie van de winstmarges bij het behalen van de minimumafnames. Gezien de vordering van de eisende partij m.b.t. de vergoeding wegens winstderving op basis van die minimumafnames deels gegrond is (*cf. infra*), wordt de vergoeding voor de matrijzen dan ook afgewezen.

De eisende partij vordert daarnaast een schadevergoeding wegens winstderving van 15% op basis van de niet-afgenomen hoeveelheden van die minimumafnames. Naar het oordeel van de rechtbank blijkt uit geen enkel stuk dat zij een winstmarge van 15% gehad zou hebben. Haar kosten worden niet gedetailleerd, noch wordt enige berekening bijgebracht die de kosten voor het maken van de bakjes kan verantwoorden. De vordering is thans gegrond voor 1 euro provisioneel.

De eisende partij vordert 27.552,00 euro wegens stockagekosten van december 2016 tot april 2019. In het stukkenbundel van de eisende partij zitten twee niet-gedateerde foto's van een containerunit met daarin dozen. Deze stukken bewijzen noch de beweerde aantallen die in stock waren, noch de kostprijs van de stockage. De vordering is thans gegrond voor 1 euro provisioneel.

Wat de in stock zijnde producten betreft, die nog moeten vergoed worden, geldt dezelfde bedenking. De rechtbank kan die vordering niet op grond van een eenzijdige berekening van de eisende partij gegrond verklaren. De vordering is thans gegrond voor 1 euro provisioneel.

De rechtbank is het eens met de verwerende partij dat wat de schadebegroting betreft enkel een deskundigenonderzoek van aard is om de rechtbank in staat te stellen het geschil tussen partijen te kunnen beslechten.

Het is aan de eisende partij, daar zij de vordering heeft ingesteld en de bewijslast draagt met betrekking tot de door haar geleden schade, om de gerechtsdeskundige te provisioneren.

De voorschriften van de artikelen 2-30 tot 37 en 41 van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken werden nageleefd.

OM DEZE REDENEN

DE RECHTBANK, recht doende op tegenspraak, en na beraadslaging,

Verklaart zich met rechtsmacht / internationaal bevoegd;

Verklaart zich territoriaal en materieel bevoegd;

Verklaart de vorderingen van partijen ontvankelijk;

Verklaart de tegeneis van de verwerende partij ongegrond;

Verklaart de hoofdeis van de eisende partij deels gegrond als volgt:

Ontbindt de overeenkomst van 20 juli 2016 ten laste van de verwerende partij vanaf 15 maart 2018;

Veroordeelt de verwerende partij provisioneel tot betaling aan de eisende partij van:

- 3.087,04 euro in hoofdsom, te vermeerderen met de moratoire interest aan de intrestvoet bepaald in de wet van 2 augustus 2002 betreffende de betalingsachterstand bij handelstransacties vanaf 18 september 2017 tot de datum van algehele betaling;
- 8.858,96 euro in hoofdsom, te vermeerderen met de moratoire interest aan de intrestvoet bepaald in de wet van 2 augustus 2002 betreffende de betalingsachterstand bij handelstransacties vanaf 30 september 2017 tot de datum van algehele betaling;
- 404,17 euro in hoofdsom, te vermeerderen met de moratoire interest aan de intrestvoet bepaald in de wet van 2 augustus 2002 betreffende de betalingsachterstand bij handelstransacties vanaf 30 september 2017 tot de datum van algehele betaling;
- 1.804,23 euro in hoofdsom, te vermeerderen met de moratoire interest aan de intrestvoet bepaald in de wet van 2 augustus 2002 betreffende de betalingsachterstand bij handelstransacties vanaf 7 oktober 2017 tot de datum van algehele betaling;
- 1.415,44 euro als schadevergoeding conform art. 6, lid 2 W. 02/08/2002, te vermeerderen met de gerechtelijke intrest aan de gewone wettelijke intrestvoet vanaf 3 mei 2019 tot de datum van algehele betaling;
- 12.376,00 euro als schadevergoeding voor de vernietiging van de eerdere stock met het vorige logo, te vermeerderen met de vergoedende intrest aan de gewone wettelijke intrestvoet vanaf 15 maart 2018 tot de datum van algehele betaling;
- 1 euro als schadevergoeding voor de kosten van stockage;
- 1 euro als schadevergoeding voor de waarde van de huidige stock;
- 1 euro als schadevergoeding voor de winstderving;

Alvorens verder recht te doen ten gronde;

Beveelt op tegeneis de aanstelling van een gerechtsdeskundige;

Wijst aan als deskundige de heer M.

Zegt voor recht dat de deskundige over een termijn van acht dagen na de kennisgeving van onderhavig vonnis beschikt om gebeurlijk op gemotiveerde manier zijn opdracht te weigeren.

Geeft de deskundige de volgende opdracht:

Kennis te nemen van de bundel en van alle andere inlichtingen, welke partijen zullen verschaffen of welke de deskundige nuttig zal achten ambtshalve in te winnen en na partijen bij aangetekend schrijven te hebben opgeroepen zich ter plaatse te begeven naar de hierna volgende plaats, te [...] Borgloon, [...];

Te trachten partijen te verzoenen;

In het bijzonder:

- Kennis te nemen van de standpunten van de partijen en alle stukken die ze overleggen;

- Kennis te nemen van de overeenkomst PET schalen van 20 juli 2016 waarin het contractvolume in stuks wordt vermeld;
- De boekhoudkundige stukken van de eisende partij te onderzoeken;
- Na te gaan hoeveel stuks van de zes producten reeds door de verwerende partij werden afgenomen;
- Na te gaan hoeveel stock van de producten aanwezig is bij de eisende partij;
- De duur en de kostprijs (marktconforme prijs) van de stockage te begroten;
- De totaalprijs (die de verwerende partij zou hebben moeten betalen bij afname) van de huidige stock aan de hand van de aanwezige stock te begroten;
- De winstderving te begroten;
- Alle andere elementen van schade of schadeherstel te begroten;
- Te antwoorden op alle nuttige vragen en opmerkingen van partijen;
- De afrekening tussen partijen op te stellen en verder alle inlichtingen te verschaffen die de rechtbank van nut kunnen zijn bij de behandeling van de zaak ten gronde.

Bijstand:

Zegt dat de aangestelde deskundige gemachtigd is alle nodige technische adviezen in te winnen en onder zijn leiding zich door in het vak bekwame technici of domeindeskundigen te doen bijstaan.

Installatievergadering:

Zegt voor recht dat, nu geen der partijen er uitdrukkelijk om verzoekt, het niet noodzakelijk is dat een installatievergadering in raadkamer zal doorgaan. Beveelt de deskundige om binnen de veertien dagen na de kennisgeving van onderhavig vonnis de plaats, de dag en het uur te bepalen, waarop hij zijn werkzaamheden zal aanvangen. Zegt voor recht dat partijen uiterlijk op de installatievergadering hun volledig stukkenbundel zullen ter beschikking stellen van de deskundige.

Voorschot:

Bepaalt het bedrag van het voorschot dat door de eisende partij dient geconsigneerd ter griffie van deze rechtbank binnen de veertien dagen vanaf heden op rekeningnr. BE29 6792 0086 4364 (Ref. A/19/00704) op 2.500,00 euro te vermeerderen met 21% BTW = 3.025,00 euro, en beveelt dat hiervan na consignatie het volledige bedrag als redelijk deel door de griffie zal doorgestort worden aan de deskundige.

Beveelt de deskundige zijn opdracht uit te voeren overeenkomstig de voorschriften van art. 962 tot 991bis van het Gerechtelijk Wetboek en zijn eindverslag en kostenstaat neer te leggen ter griffie van de Ondernemingsrechtbank te Antwerpen, afdeling Tongeren, samen met de door partijen overgemaakte nota's binnen de 12 maanden na consignatie van het voorschot door de hierboven aangeduide partij ter griffie.

Wijst partijen en de deskundige uitdrukkelijk op art. 509 *quater* Sw:

"Met gevangenisstraf van acht dagen tot drie maanden en met een geldboete van tweehonderd euro tot vijftienhonderd euro of met een van die straffen alleen wordt gestraft de deskundige die, wetende dat een rechtstreekse betaling niet toegelaten is, deze toch aanvaardt van een partij in het geding."

Zegt dat de wijze waarop kosten en ereloon van de deskundige worden berekend bepaald wordt door de tabel die toegevoegd wordt aan dit vonnis en er integraal deel van uitmaakt.

Wijst aan als rechter belast met de controle op het deskundigenonderzoek de heer M. D'Aubrey, voorzitter van de kamer;

Verklaart het vonnis uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande enig rechtsmiddel, zonder zekerheidsstelling en met uitsluiting van het recht op kantonnement;

Waarmerkt huidig vonnis als Europese Executoriale titel;

Houdt de uitspraak over de kosten aan.

Aldus gewezen door de vierde kamer van de Ondernemingsrechtbank Antwerpen, afdeling Tongeren, samengesteld uit:

M. D'Aubrey, rechter, voorzitter van de kamer,

A. Jans en M. Coenegrachts, rechters in ondernemingszaken,

J. Kielich, griffier,

en uitgesproken in openbare zitting van diezelfde kamer op 12 november 2020 door M. D'Aubrey, rechter, bijgestaan door J. Kielich, griffier.