

Hoorcollege 2 – 4 september

KWALIFICATIE

De kwalificatie bepaalt welke conflictregels moeten worden toegepast.

Problemen van de kwalificatie komen tot uiting in het Ooievaar-arrest (p. 272 bb). In deze zaak stortte een KLM vliegtuig onderweg van Nederlands-Indië naar Europa neer in Siam. De vrouw van een Fransman die bij deze vlucht is omgekomen vordert schadevergoeding van de KLM. De Hoge Raad kwalificeerde dit als onrechtmatige daad waardoor (toen nog) de *lex loci delicti* van toepassing was oftewel de wet van de plaats van de gebeurtenis (sinds januari is de Rome II-Vo inwerking getreden dus geldt de *lex loci damni*, oftewel wet van de plaats van de schade). Siamees recht was derhalve van toepassing en op basis hiervan kreeg de vrouw geen schadevergoeding. De Hoge Raad had dit ook kunnen kwalificeren als vervoersovereenkomst waarbij na niet nakoming de wet van de vestiging van de vervoerder van toepassing is en dus Nederlands recht. Of de Hoge Raad had het kunnen kwalificeren als alimentatie (misgelopen onderhoud van echtgenoot en kind) waardoor het recht van de gewone verblijfplaats van toepassing is en dus Frans recht.

Clemens/Klein-arrest (p. 150 bb). Duitse Clemens en Nederlandse Klein waren getrouwd zonder huwelijkse voorwaarden. Ze wonen in Den Haag. Clemens schenkt/verkoopt huizen aan Klein zodat ze bij eventueel faillissement buiten de boedel vallen (bij de notaris laten ze een akte van koop opstellen maar er wordt nooit betaald). Klein gaat er vervolgens vandoor. Wordt dit gekwalificeerd als koop of schenking of als huwelijksvermogens recht? Is van belang:

- Koop → 1503 BW: koop tussen echtgenoten is vernietigbaar.
- Schenking → 1715 BW: schenking tussen echtgenoten is nietig.
- Huwelijksvermogensrecht → Duits recht van toepassing: kent geen vernietigingsbepaling.

Hoge Raad kiest voor huwelijksvermogensrecht dus de man was zijn huizen kwijt.

Vleesmeesters-arrest (p. 572 bb). Een Nederlander woonde in Frankrijk en was veeboer. Hij verkocht geslacht vee aan de Vleesmeesters in Nederland. De Nederlander gaat failliet. Het faillissement wordt in Frankrijk uitgesproken waar geldt dat na faillissement geen verhaal meer overblijft. Vervolgens gaat de Nederlander weer in Nederland wonen en werken. De Vleesmeesters eisen loonbeslag. Moet het Franse faillissement worden erkend in Nederland? Kwestie van kwalificatie → betreft het overeenkomstenrecht dan moet Nederland het faillissement erkennen, betreft het faillissementsrecht dan geldt het territorialiteitsbeginsel (faillissement geldt alleen voor het vermogen in het land waar het is uitgesproken).

AANPASSING

De techniek van de aanpassing is een algemeen leerstuk. Het houdt in dat bepaalde rechtsverhoudingen reeds gevormd kunnen zijn en derhalve zullen moeten worden aangepast aan het recht waarnaar wordt verwezen.

Voorbeeld: Een Zweedse man en Nederlandse vrouw trouwen en wonen in London. Vervolgens verhuizen ze naar Nederland waar de man overlijdt. Welk recht is van toepassing?

Op het huwelijksvermogensrecht is het recht van de wet van de eerste huwelijksdomicilie van toepassing (want ze hebben geen gemeenschappelijke nationaliteit). Het Engels recht is derhalve van toepassing en op basis hiervan worden de goederen gescheiden en krijgt de vrouw niets als ze geen huwelijkse voorwaarden heeft. Op het erfrecht is het Zweedse recht van toepassing omdat de nationaliteit van de erflater geldt. Op basis van dit recht erft de echtgenote niks als ze geen huwelijkse voorwaarden heeft. De vrouw krijgt dus in beide gevallen niets. Dit is een normengebreek door middel van het toepassen van het toepasselijke recht en dit is onbillijk. Daarom moet aanpassing plaats vinden voor de nazorg van de weduwe.

Gekeken moet worden naar de strekking van de regels en dit is de bescherming van de langstlevende. Dit wordt bereikt door een middenweg te kiezen en dit is de aanpassingstechniek (dit is een reactie op de methode van Von Savigny).

Oplossing is een open conflictregel voor de wet van het land met de nauwste band of voor een eigen zelfstandige regel zoals bijvoorbeeld 431 Rv, 13 Erfrechtverdrag en 23 EEX-Vo (rechtskeuze).

BRONNEN

Eenvormig privaatrecht → poging tot het gelijk trekken van verschillen tussen materieel recht. Een voorbeeld is het Weens Koopverdrag dat materieel kooprecht bevat. Maar vrij weinig IPR is hierop van toepassing.

EPR gaat voor IPR.

Bronnen:

1. Verdragen
2. Verordeningen
3. Wet
4. Rechtspraak
5. Literatuur/Doctrine

1. Verdragen

Vaak vanuit de Haagse Conferentie of de Commissie Burgerlijke stand.

2. Verordeningen

Nieuw is artikel 61 tot en met 68 EG, bij de EG is dus nieuw privaatrecht gekomen wat tevens privaatrechtelijke bevoegdheden met zich meebrengt.

Verenigd Koninkrijk en Ierland bepalen op grond van artikel 61 EG voor elke Verordening apart of het wordt geïmplementeerd.

Denemarken heeft een protocol dat bepaalt dat Denemarken niet mee doet met titel IV. Maar Denemarken heeft wel een aparte overeenkomst met de lidstaten gesloten ten aanzien van de EEX-Vo dus Denemarken is nu hieraan gebonden.

Belangrijke verordeningen:

- Brussel IIbis- Vo → Bevoegdheid rechter, erkenning en tenuitvoerlegging echtscheiding en ouderlijke verantwoordelijkheid.
- Betekenings-Vo
- Insolventie-Vo → Erkenning faillissementen in andere lidstaten.
- EEX-Vo (Brussel I)
- Bewijs-Vo
- EET-Vo
- RomeI-Vo → Verbintenissen uit overeenkomst (pas 17 december 2009 officieel van toepassing)
- RomeII-Vo → Niet-contractuele verbintenissen.

Hoorcollege 13 – 12 oktober

GOEDERENRECHT (vervolg)

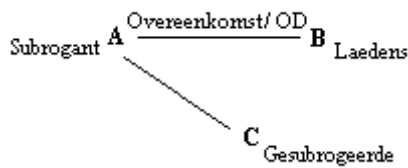
Cessie (vervolg)

Voorbeeld: Fransman A (cedent) heeft een vordering op Nederlander B (debitor cessus) en draagt deze vordering over aan Duitser C (cessionaris).

1. Welk recht beheerst de vraag of de vordering vatbaar is voor cessie?
Artikel 14 lid 2 RomeI → Engels recht.
2. Welk recht regelt de verhouding tussen A en C?
Het betreft een overeenkomst. Artikel 14 lid 1 RomeI → Rechtskeuze mag maar anders is Frans recht van toepassing.
3. Welk recht beheerst de positie van B?
Artikel 14 lid 2 RomeI → Engels recht.
4. Welk recht bepaalt de goederenrechtelijke werking (is de vordering jegens derden overgegaan van A naar C)?

Hansa/Bechem → Van toepassing is het recht dat van toepassing is op de verhouding tussen A en C. Dus zie vraag 2: Frans recht.

Subrogatie



Subrogatie is het overgaan van een vordering door betaling.

Artikel 14 RomeI is hier tevens op van toepassing indien het een contractuele subrogatie betreft.

Artikel 14 lid 1 regelt de verhouding tussen de subrogant en gesubrogeerde. Artikel 15 regelt de wettelijke subrogatie. Artikel 19 RomeII regelt de subrogatie van een niet-contractuele vordering. Ten aanzien van de werking ten opzicht van de debiteur moet artikel 14 RomeI analoog worden toegepast.

Voorbeeld: Belg B (laedens) pleegt een onrechtmatige daad jegens Nederlander A (subrogant) in Spanje. De schade wordt vergoed door de Luxemburgse verzekeraar C (gesubrogeerde).

1. Welk recht beheerst de vraag of de vordering vatbaar is voor cessie?
Het is een contractuele subrogatie want het is een verzekeringsovereenkomst dus artikel 14 lid 2 RomeI dus Spaans recht.
2. Welk recht regelt de verhouding tussen A en C?
Het betreft een verzekeringsovereenkomst. Artikel 7 RomeI het is geen groot risico dus Nederlands recht.
3. Welk recht beheerst de positie van B?
Artikel 14 lid 2 RomeI → Spaans recht.
4. Welk recht bepaalt de goederenrechtelijke werking (is de vordering jegens derden overgegaan van A naar C)?
Artikel 14 moet analoog worden toegepast. Relatieve werking: artikel 14 lid 1 RomeI jo 38 Considerance. Absolute werking: artikel 10 WCG.

Wanneer is artikel 19 RomeII van toepassing? Alleen indien de vordering krachtens de wet overgaat. Bijvoorbeeld indien de verzekeraar een zorgverzekeraar in Nederland is.

1. Welk recht beheerst de vraag of de vordering vatbaar is voor cessie?
Artikel 15 sub e RomeII → Spaans recht.
2. Welk recht regelt de verhouding tussen A en C?
Artikel 19 RomeII → Nederlands recht.
3. Welk recht beheerst de positie van B?
Niet in artikel 19 RomeII geregeld dus analoge toepassing artikel 14 lid 2 RomeI → Spaans recht.
4. Welk recht bepaalt de goederenrechtelijke werking (is de vordering jegens derden overgegaan van A naar C)?
Artikel 14 moet analoog worden toegepast. Relatieve werking: artikel 14 lid 1 RomeI jo 38 Considerance. Absolute werking: artikel 10 WCG.

OVEREENKOMSTEN

Welk recht is van toepassing op een internationaal contract?

RomeI treedt in december 2009 in werking zal EVO vervangen. Het systeem van de EVO wordt grotendeels overgenomen.

Voorop staat dat een rechtskeuze kan worden gedaan. Contractsvrijheid is belangrijk. Indien niet gekozen is, dan moet gekeken worden naar RomeI.

Verschillende soorten rechtskeuzen:

- Vooraf → Resultaat van onderhandelingen of van contract.

- Achteraf→ Keuze naar aanleiding van een geschil. Dit vervangt een eventuele rechtskeuze die vooraf is gedaan.
- Partieel→ Ten aanzien van bepaalde onderdelen kan een keuze worden gemaakt.

Denemarken is niet gebonden aan RomeI, het Verenigd Koninkrijk wel. Op Denemarken is wel het EVO van toepassing.

Wanneer geldt RomeI?

Materieel toepassingsgebied→ artikel 1: burgerlijke en handelszaken met uitzondering van de onderwerpen in het tweede lid.

Formeel toepassingsgebied→ artikel 2: universeel dus ten opzicht van elk land.

Artikel 3: Rechtskeuze.

Dépeçage houdt een rechtskeuze achteraf in.

Indien geen keuze is gemaakt, geldt de wet van de gewone verblijfplaats van de karakteristieke prestant (leer van Schnitzer). De betaling is niet kenmerkend, de tegenprestatie is dit. Terug te vinden in artikel 4 sub a, b, e en f RomeI.

Hoorcollege 14 – 16 oktober

OVEREENKOMSTEN (vervolg)

Artikel 4 sub b. Hof van Justitie: dienstverlening is een activiteit tegen betaling niet zijnde een arbeidsovereenkomst.

Indien de overeenkomst niet past onder sub a tot en met h, is lid 2 van toepassing waarin de leer van Schnitzer is neergelegd.

Exceptieclausule lid 3: de wet van het land met de nauwste band gaat boven het toepasselijke recht op grond van sub a tot en met h.

Vangnet artikel 4: indien op basis van lid 1 en 2 geen toepasselijk recht kan worden vastgesteld.

De ‘gewone verblijfplaats’ is voor bedrijven de plaats van het hoofdbestuur (artikel 19 RomeI). Voor natuurlijke personen is dit ongeregeld maar geldt de maatschappelijke verblijfplaats. Van belang is de verblijfplaats op het moment van sluiting van de overeenkomst.

Artikel 5 tot en met 7 RomeI hebben betrekking op speciale overeenkomsten namelijk vervoersovereenkomst, consumentenovereenkomst, verzekeringsovereenkomst en arbeidsovereenkomst.

Artikel 6 biedt extra bescherming aan consumenten.

Wanneer is sprake van een consumentenovereenkomst? Lid 1→ een overeenkomst tussen een natuurlijke persoon met een persoon die handelt in de uitoefening van beroep of bedrijf.

Lid 2→ Rechtskeuze is mogelijk zolang de consument zijn bescherming behoudt.

Wat als het gekozen recht meer of andere bescherming biedt dan het toepasselijke recht op basis van RomeI? De oplossing is onduidelijk. Strikwerda is van mening dat de tekst strikt gevolgd moet worden. Andere opvatting: doel is bescherming dus bij meer bescherming dan daarvoor kiezen.

Artikel 8 biedt soortgelijke bescherming aan de werknemer. Rechtskeuze is mogelijk zolang de consument zijn bescherming behoudt. Geen rechtskeuze dan het recht van het land waar de werknemer de arbeid verricht. Is dat niet aan te wijzen dan het recht van het land van de standplaats van de werknemer (plaats van waaruit men vertrekt naar zijn werk). Is dat niet aan te wijzen dan de vestiging van de werkgever. Lid 4 bepaalt dat op basis van bovenstaande regels geen toepasselijk recht kan worden aangewezen, het recht van het land met de nauwste band van toepassing is.

Soms is onduidelijk of iets onder IPR valt zoals het semi-publiekrecht. Dit wordt aangeduid met voorrangregels. Deze voorrangregels trekken zich niets van de verwijzingsregel aan. Ze bevatten

vaak scope-rules: een eenzijdige conflictregel die aangeeft wat het internationale toepassingsgebied van de wettelijke regeling is. Deze scope-rule kan geschreven en ongeschreven (ontwikkeld in de rechtspraak) zijn. De achterliggende gedachte is dat de regels fundamenteel zijn voor de staat. Er zijn drie categorieën voorrangregels:

- Lex fori (waar de zaak aanhangig is)
- Lex causae (wat de rechtsverhouding beheerst)
- Derdelandsnormen.

Artikel 6 Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen is een dergelijke voorrangregel.

Mackay I –arrest (p. 229 bb).

Is ontslag zonder 6 BBA toegestaan? De scope-rule is: de belangen van de Nederlandse arbeidsmarkt moeten worden geraakt. Dit is het geval indien iemand terugvalt in de arbeidsmarkt. 6 BBA is hier van toepassing.

Sorensen-arrest (p. 241 bb). S is Amerikaan en is in dienst van een Amerikaans bedrijf. Hij wordt uitgezonden naar Nederland. Het bedrijf kende twee soorten werknemers: werknemers die in guldens werden betaald en werknemers die in dollars werden betaald. Op de werknemers met dollars was Texaans-arrest recht van toepassing en op de werknemers met guldens Nederlands recht. S was een werknemer die in dollars betaald werd. Hij werd ontslagen en wilde vervolgens in Nederland blijven. HR → 6 BBA is hier niet van toepassing omdat de werkgever niet kon verwachten dat hij in Nederland zou blijven op het moment van het ontslag omdat alles wees op terugkeer naar Amerika.

6 BBA is een voorrangregel met eigen scope rule en moet worden toegepast, zelfs indien Nederlands recht van toepassing is op de overeenkomst.

Artikel 4 lid 2 Wet minimum loon bevat tevens een scope-rule.

Reisleiders-arrest (p. 237 bb). Nederlands werkten in het buitenland maar kregen niet het minimumloon. Ze vielen niet onder de scope-rule omdat 'wonen' beperkt wordt uitgelegd. Misstap Hoge Raad.

Artikel 9 Rome I bevat bepalingen over voorrangregels.

Alnati-arrest (p. 222). Het schip Alnati vervoerde aardappels van België naar Brazilië. In cognossement werd gekozen voor Nederlands recht. Keuze heeft voorrang maar hoe verhoudt zich dat tot voorrangregels België? Hoge Raad → De Hoge Raad laat de deur open voor derdelandsnormen indien zij een groot belang dienen maar de Hoge Raad past dit niet toe.

Compromis in artikel 9 lid 3 Rome I: rechter mag kiezen of hij er rekening mee houdt.

Hoorcollege 15 – 19 oktober

KOOP

Voorrangregels artikel 9 Rome I/Vo:

- Lex fori
- Lex causae
- Derdelandsnormen (geen fori en causae)

Voorbeeld derdelandsnormen: Een schilderij wordt verkocht maar is nationaal cultuurbezit van Engeland. De koper is Nederlands, er is Nederlands recht gekozen en de Nederlandse rechter is ook gekozen. De feitelijke levering is onmogelijk omdat het schilderij Engeland niet uit komt. De rechter kan hier rekening mee houden. Maar dit is nog nooit gedaan.

Met de lex causae wordt omgegaan zoals de lex causae zou doen dus zoals de buitenlandse rechter zou doen.

Art 7 Vo → Conflictregel omtrent verzekeringen. Samenvatting van de richtlijnen maar verwijst veel naar de richtlijnen dus de Vo zelf bevat niet de complete informatie.

Grote risico's (lid 2) → Hiermee worden grote cascoverzekeringen bedoeld voor bijvoorbeeld spoorwegen of vliegtuigen en verzekeringen bij een en groot balanstotaal. In het kader van grote risico's kan het recht gekozen worden en anders is het recht van het land van de vestiging van de verzekeraar van toepassing.

Andere risico's (lid 3) → Beperkte rechtskeuze mogelijk en anders is het recht van toepassing van het land waar het risico ligt tijdens het sluiten van de overeenkomst.

Waar ligt het risico? → Bij een onroerende zaak in het land van de zaak ligt, bij voertuigen in het land van registratie, bij een reisverzekeraar waar de verzekering is gesloten en in de overige gevallen in het land van de gewone verblijfplaats van de verzekeringnemer.

Artikel 11 stelt eisen aan de vorm van de overeenkomst.

Rome I is de algemene regeling voor overeenkomsten. Daarnaast is het Weens Koopverdrag van belang. Artikel 25 Vo regelt de verhouding met verdragen. Nederland heeft geen verdragen met derden gesloten.

Het WKV bevat eenvormig privaatrecht en bevat materieel recht.

Artikel 2 sluit bepaalde onderwerpen uit van het materiële toepassingsgebied.

Artikel 1 lid 1 bevat het formele toepassingsgebied.

Het WKV bevat zelf recht, dus niet alleen conflictregels. Een keuze voor Nederlands recht is een keuze voor het recht zoals omschreven in het WKV.

ONRECHTMATIGE DAAD

Bijzondere verdragen:

Haags Verkeersongevallenverdrag (p. 254 gb)

Productenaansprakelijkheidsverdrag (p. 258 gb)

Sinds 11 januari 2009 geldt de RomeII-Vo (p. 248 gb)

RomeII geldt enkel in gevallen buiten verkeersongevallen en productaansprakelijkheid om. Het heeft universele werking (artikel 3).

Het is ook van toepassing op ongerechtvaardigde verrijking (artikel 10), zaakwaarneming (artikel 11) en precontractuele aansprakelijkheid (artikel 12).

Ontwikkelingen van de onrechtmatige daad in het IPR:

In 2001 is de IPR gecodificeerd in de Wet Conflictenrecht Onrechtmatige Daad (p. 161 gb).

In 2009 heeft de wet plaats gemaakt voor RomeII.

De wet heeft veel van zijn betekenis verloren maar is nog wel van toepassing als niet aan het materiële toepassingsgebied van RomeII is voldaan (bijvoorbeeld artikel 1 lid 2 sub g Vo).

Ontwerp boek 10 BW: Indien naar Nederlands recht sprake is van een onrechtmatige daad, dan is RomeII ook van toepassing op de onderwerpen die zij uitsluit. *Dit laatste komt niet op het tentamen.*

In beginsel werd uitgegaan van de *lex loci delicti* → het land van de plaats waar de onrechtmatige daad is gepleegd.

Het hof Den Haag heeft hierover uitspraak gedaan. Het ging in deze zaak om twee vriendinnen,

mevrouw Hond en mevrouw Beer, die samen met de auto op vakantie gingen naar Frankrijk.

Mevrouw Beer rijdt en ze krijgen in Frankrijk een ongeluk. Mevrouw Hond is gewond en stelt mevrouw Beer aansprakelijk. Op grond van de *lex loci delicti* is Frans recht van toepassing, maar op de rechtsgevolgen is Nederlands recht van toepassing. Het hof maakt daarom een splitsing.

Het Haags Verkeersongevallenverdrag houdt de *loci delicti* aan.

Er is derhalve onduidelijkheid welk recht moet worden toegepast als de onrechtmatige daad in een ander land plaatsvindt als waar de schade zich voor doet.

De Hoge Raad spreekt zich hierover uit in het arrest COVA (p. 287 bb). Hierin werden kredieten aan medewerkers van COVA verstrekt die zij konden opnemen via een telexbericht. Op een gegeven moment is 10 miljoen overgeboekt op een Zwitserse bankrekening en dit geld is door een persoon gecashd en deze persoon is verdwenen. De Zwitserse bank heeft onrechtmatig gehandeld omdat er geen controle is uitgevoerd. Welk recht is van toepassing. Rechtsoverweging 4.2: Ten eerste is het recht van toepassing waarvoor partijen hebben gekozen. Ten tweede is de *lex loci damni* (het recht van de plaats waar zich de gevolgen/schade heeft voorgedaan) van toepassing tenzij beide partijen in een ander land wonen.

Een rechtskeuze is bij een onrechtmatige daad meestal achteraf. Vooraf kan ook door bijvoorbeeld in een contract over iets anders het gekozen rechte mede van toepassing te laten verklaren op eventuele onrechtmatige daden.

Artikel 14 RomeII: Achteraf kan onbepaald een rechtskeuze worden gemaakt maar vooraf is een rechtskeuze enkel mogelijk bij B2B verhoudingen (bedrijven onderling). Soms is voor een onrechtmatige daad een rechtskeuze expliciet uitgesloten zoals in artikel 6 lid 4 en artikel 8 lid 3.

Als geen rechtskeuze is gedaan of mag worden gedaan, is de *lex loci damni* van toepassing.

Hieromtrent bestaat een probleem in het geval van een meervoudige locus. Een onderscheid kan dan worden gemaakt tussen het *Handlungsort* en het *Erfolgort*.

Hoorcollege 16 – 23 oktober

ONRECHTMATIGE DAAD (vervolg)

Standaardvoorbeeld meervoudige locus: Een Belg staat in België vlakbij de grens met Nederland en schiet over de grens iemand neer in Nederland.

Artikel 4 RomeII: *Lex loci damni*.

‘Direct gevolg’ → directe inwerking van de daad.

De Hoge Raad heeft een arrest gewezen in een zaak waarin onduidelijk was waar het gevolg plaatsvond. Het ging om een Nederlands meisje dat verkracht was in Duitsland en vervolgens in Nederland psychische klachten ontwikkelde en behandeling ondervond. Welk recht is van toepassing oftewel wat is de *lex loci damni*? Het gaat om het directe gevolg dus Duits recht is van toepassing.

Voorbeeld: Een Nederlandse man is op vakantie in Italië. Voor de terugreis eet hij op het vliegveld in Rome een pizza. In het vliegtuig voelt hij zich niet lekker en in Nederland wordt hij ziek waarna blijkt dat hij voedselvergiftiging heeft opgelopen. De directe inwerking was in Italië dus Italiaans recht is van toepassing.

Artikel 7 bevat een aparte regeling voor milieuvervuiling. Het slachtoffer mag in dat geval ook kiezen voor de *lex loci delicti*.

Kalimijnen-arrest → De rijs werd vervuild en daar ondervonden tuinbouwbedrijven schade van. Het toepasselijke recht is het recht van het land waar de schade zich openbaart.

Let op: artikel 4 lid 2 gaat om dader en slachtoffer dus niet om de procespartijen.

Artikel 23 definieert ‘gewone verblijfplaats’ voor bedrijven. Voor natuurlijke personen is dit ongeregeld. Hiervoor geldt de maatschappelijke woonplaats.

Artikel 4 lid 3 bevat een exceptieclausule ten behoeve van het land met een nauwere band. Dit is een accessoire aanknopng, de onrechtmatige daad wordt aangeknoopt bij de bestaande rechtsverhouding bijvoorbeeld bij een arbeidsovereenkomst.

Schematische weergave artikel 4:

1. Rechtskeuze
2. Gemeenschappelijke gewone verblijfplaats dader en slachtoffer
3. *Lex loci damni*

Op 2 en 3 is de exceptie van de nauwste band van toepassing.

Er gelden bijzondere regels voor bijzondere onrechtmatige daden:

Artikel 5 → Gaat over productaansprakelijkheid maar is niet meer van toepassing vanwege het Productenaansprakelijkheidsverdrag.

Artikel 6 → Gaat over onvolledige mededinging, hierbij mag geen rechtskeuze worden gemaakt.

Artikel 8 → Gaat over octrooi en auteursrechten. De *lex loci protectionis* is van toepassing. Hierbij mag geen rechtskeuze worden gemaakt.

Artikel 9 → Gaat over stakingen, *lex loci non laboris* is van toepassing.

Artikel 10-12 → Andere niet-contractuele verbintenissen dan een onrechtmatige daad.

Artikel 12 → Precontractuele aansprakelijkheid. Het recht dat op de overeenkomst van toepassing zou zijn is het toepasselijke recht. Dit is opgenomen in RomeII in plaats van RomeI omdat in het arrest

Takoni/Wagner is bepaald dat precontractuele aansprakelijkheid voor de bevoegdheid van de rechter moet worden gezien als onrechtmatige daad.

Lid 2 is een vangnetbepaling maar die is bijna nooit van toepassing.

Artikel 15→ Wat regelt het toepasselijke recht? Opsomming in sub a tot en met h.

Artikel 16→ Voorrangsregel.

Artikel 17→ Altijd rekening houden met de verkeers- en gedragsregels van de plek waar de onrechtmatige daad is gepleegd.

Verkeersongevallenverdrag.

Het verdrag heeft universele werking (artikel 11).

Een rechtskeuze is mogelijk maar dit is niet geregeld in het verdrag.

Skilift behoort niet tot het materiële toepassingsgebied.

Artikel 3→ Hoofdregel: Lex loci delicti.

Artikel 4→ Uitzondering: In bepaalde gevallen is de wet van het land waar het voertuig is geregistreerd van toepassing.

Artikel 5→ Koppeling aan aansprakelijkheid beschadigde goederen.

Artikel 7→ In acht neming van de lokale verkeersregels.

Artikel 8→ Wat regelt het toepasselijke recht? Opsomming in sub 1 tot en met 8.

Productaansprakelijkheidsverdrag

Het verdrag heeft universele werking (artikel 11).

Artikel 5→ Hoofdregel: Wet van de gewone verblijfplaats van de gelaedeerde + de nevenaanknopingspunt uit sub a of b.

Indien op grond van artikel 5 het toepasselijk recht niet kan worden aangewezen geldt artikel 4→ Lex loci damni (staat fout in de kantlijn van het gele boekje p. 258).

Indien op grond van artikel 4 het toepasselijk recht niet kan worden aangewezen geldt artikel 6→ De staat van vestiging van de leadens. Het slachtoffer heeft de keuze.

Artikel 7→ Voorzienbaarheidsclausule.

Artikel 8→ Wat regelt het toepasselijke recht? Opsomming in sub 1 tot en met 9.

Artikel 9→ In acht neming van de lokale veiligheidsregels.

Er bestaat een categorie onrechtmatige daden waarbij wel een locus is maar geen lex: aanvaring buiten de territoriale wateren. RomeII zondert aanvaringen niet uit dus de algemene conflictregels zijn van toepassing. Mar dit geeft problemen omdat er geen wet is. Nederland bevat een regeling op pagina 246 gele boekje, met name artikel 7. Maar RomeII heeft voorrang dus deze regeling geldt niet. Probleem! In het wetsvoorstel voor boek 10 BW staat aangegeven dat het recht dan bepaald wordt door de lex fori.

FAILISSEMENT

Omtrent de erkenning en bevoegdheid bestaan er twee leren:

- Territorialiteitsleer: faillissement geldt enkel voor vermogen in land waar het faillissement is uitgesproken.
- Universaliteitsleer: faillissement geldt ook voor vermogen buiten de staat waar het is uitgesproken.

Van belang i de EG-insolventieverordening (p. 416 gb). Hier wordt uitgegaan van de universele werking.

Artikel 3→ Wanneer is de rechter bevoegd in een insolventieprocedure: de rechter van het land waar het centrum is van de voornaamste belangen van de schuldenaar. Dit is vaak de gewone verblijfplaats, de vestiging of de statutaire zetel.

Onderscheid moet gemaakt worden tussen verschillende procedures:

- Hoofd insolventieprocedure (artikel 16)→ Dit wordt in alle lidstaten erkend.
- Secundaire/territoriale insolventieprocedure (artikel 16 lid 2 jo 27)→ Deze procedure wordt gedaan in bijvoorbeeld Frankrijk als daar belangen liggen terwijl de hoofdprocedure al in

bijvoorbeeld Nederland is geweest. Deze procedure geldt enkel voor het vermogen in (in dit voorbeeld) Frankrijk.

- Afzonderlijke secundaire insolventieprocedure (artikel 3 lid 2 en lid 4)→ Deze procedure is niet gekoppeld aan de hoofdprocedure. Geldt tevens alleen voor (in het voorbeeld hierboven) Frankrijk.

De rechter die het faillissement uitspreekt zal eigen recht toepassen (artikel 4) uitgezonderd de gevallen in artikel 5 tot en met 15.

Als het faillissement wordt erkend, wordt tevens de bevoegdheid van de curator erkend.

De verordening geldt alleen ten aanzien van in de EU uitgesproken faillissementen. Op andere faillissementen is het commune recht van toepassing.

Het commune recht bevat de territoriale werking: vermogen dat zich in Nederland bevindt valt niet onder het faillissement dat bijvoorbeeld is uitgesproken in Amerika (p. 570 bb).

Pagina 570 Blauwe boekje→ Indien vermogen van een Nederlands faillissement zich in het buitenland bevindt (dus bovenstaande situatie andersom), dan valt dit wel binnen het faillissement behoudens het buitenlandse recht hieromtrent.

Bij onttrekking van goederen blijft het beslag gelden.

Oltmans/Suriname (p. 571 bb)→ p. 572 bovenaan: een vreemde staat kan in Nederland niet failliet verklaard worden omdat dit in strijd is met het volkenrecht en met de immuniteit van de staat.

Hoorcollege 17 – 26 oktober

PROCESRECHT

Gedeelte van het procesrecht is behandeld bij bijzondere onderwerpen zoals het personen & familierecht. Het algemene procesrecht wordt nu besproken.

Rechtsmacht

Hoofregel van het procesrecht is de lex fori.

Bronnen procesrecht:

1. Verordening→ EEX Vo. (p. 315 bb)
2. Verdragen→ a. Alg. bevoegdheidsverdragen
b. bijz. bevoegdheidsverdragen
3. Commuun IPR→ artikel 1-14 Rv

Artikel 69 en 70 EEX-Vo regelen de verhouding met verdragen. Artikel 71 Vo bepaalt dat voorrang wordt verleend aan bijzondere verdragen.

De EVEX is van toepassing op Lidstaten en bepaalde EUR handelslanden. De bepalingen volgen bijna volledig uit het EEX-Verdrag. Voor lidstaten is de EVEX niet meer van belang. Enkel van toepassing indien de woonplaats van de verweerder in IJsland, Noorwegen of Zwitserland ligt. Overal waar EEX-verdrag staat moet EEX-Vo worden gelezen (68 lid 2 Vo).

Wanneer is de EEX-Vo van toepassing?

2 Pijlers zijn te onderscheiden: rechtsmacht en erkenning/tenuitvoerlegging van elkaars vonnissen.

Altijd toetsen:

Materiële toepassingsgebied→ artikel 1: burgerlijke/handelszaak (= als gebruik wordt gemaakt van de privaatrechtelijke regels).

Als de overheid optreedt als overheid dan is de Vo niet van toepassing, wel als de overheid optreedt als privaatrechtelijke partij.

Bepaalde onderwerpen worden van het toepassingsgebied uitgesloten (lid 2).

Lid 3 is achterhaald omdat Denemarken via een overeenkomst toch mee doet.

Formeel toepassingsgebied→ indien de verweerder zijn woonplaats heeft in een lidstaat (artikel 4).

Hierop worden twee uitzonderingen gemaakt→ artikel 22 (exclusieve bevoegdheid) en artikel 23 (forumkeuze). Hier moet artikel 24 aan worden toegevoegd.

Artikel 2 → hoofdregel: de rechter van de woonplaats van verweerder is bevoegd. In artikel 59 is de woonplaats gedefinieerd voor een natuurlijk persoon, in artikel 60 voor een rechtspersoon.

‘Wie eist die reist’.

Artikel 3 → niet opgeroepen in buitenland

Forum actoris → internationaal niet aanvaardbare bevoegdheidsgronden zijn opgenomen in een bijlage. Nederland niet in deze lijst want Nederland stelt geen dergelijke bevoegdheidsgronden te hebben.

Uitzonderingen afhankelijk van onderwerp:

- Autonome bev. afdeling → verzekeringen (artikel 8-14), consumenten (artikel 15-17), arbeidszaken (artikel 18-21).
Hierbij kijk je alleen naar die artikelen + artikel 4 + artikel 5 lid 5.
- Gleichlauf → bevoegdheid en toepasselijk recht hetzelfde (artikel 22).
Lid 1 → Zakelijke recht op onroerende zaak: rechter land waar zaak ligt.
Lid 2 → Vennootschappen (Let op! Ander woonplaats-begrip → rechter past eigen recht toe dus WCCorporaties dus statutaire zetel)
- Forumkeuze (artikel 23)
Materieel toepassingsgebied blijft hetzelfde.
Wel eigen formeel toepassingsgebied → vereist dat één van de partijen woonplaats heeft in een lidstaat. Enkel mogelijk te kiezen voor rechter van een lidstaat. De rechter heeft dan exclusieve bevoegdheid dus niemand anders is dan bevoegd. Er moet sprake zijn van een wilsovereenstemming.
- Bijzondere bevoegdheidsbepalingen (artikel 5-7) → eiser kan hier ook voor kiezen.
Lid 1 → van toepassing op overeenkomsten.
Sub a → waar verbintenis is uitgevoerd.
Tessili/Dunlop → Toepasselijke recht op overeenkomst bepaalt waar het is uitgevoerd. In loop van jaren ontevreden en uiteindelijk andere regeling voor de koop van roerende zaken + dienstverlening:
Sub b → uitvoering is waar geleverd wordt (in lidstaat).

Voorbeeld: Nederlander verkoopt koffie aan Portugees. Algemene regel van artikel 2 of bijzondere regel van artikel 5. Op grond van artikel 5 lid 1 sub b is de Portugese rechter bevoegd.

Voorbeeld. Nederlander levert een machineonderdeel aan een Portugees. De levering vindt plaats in Marokko (is geen lidstaat). Sub b is dus niet van toepassing want dat geldt enkel indien geleverd wordt in lidstaten. Indien b niet van toepassing is, bepaalt sub c dat a van toepassing is. Wat is in geschil? De betaling. Dus daar gaat het om. Waar moet betaald worden? Tessili-arrest → het toepasselijke recht op de overeenkomst bepaalt dit. Wat is het toepasselijke recht op de overeenkomst? Het WKV is niet van toepassing op Portugal (artikel 1 lid 1 sub a WKV). Artikel 4 lid 1 sub a Rome I bepaalt dat Nederlands recht van toepassing is. Als NL van toepassing is, dan is het WKV van toepassing (artikel 1 lid 1 sub b WKV). Artikel 57 WKV bepaalt: betaling ter huize van crediteur. Dat is Nederlands dus op grond van artikel 5 lid 1 sub a is Nederlands recht van toepassing.

Als de afgesproken plaats van levering afwijkt van de feitelijke levering dan mag de eiser kiezen.

Een omschrijving van het begrip ‘diensten’ staat in artikel 50 EG maar het Hof van Justitie heeft bepaald dat het begrip ten aanzien van de verordening autonoom moet worden uitgelegd. Hetzelfde geldt voor het begrip ‘overeenkomst’ en ‘onrechtmatige daad’. Dit laatste begrip wordt door het Hof uitgelegd als iedere verbintenis die bedoeld is om aansprakelijkheid in het leven te roepen en die niet valt onder artikel 5 lid 1.

Hoorcollege 18 – 30 oktober

PROCESRECHT (vervolg)

Artikel 5 lid 3 EEX-Vo.

Takoni-arrest (p. 511). Een vordering uit precontractuele onderhandelingen moet worden gezien als een verordening uit onrechtmatige daad.

Een dreigende onrechtmatige daad (zoals een kerncentrale die op instorten staat) mag ook. 'Het gerecht' is een directe aanwijzing (dus geen nationale relatieve competentie). Kalimijnen-arrest (p. 424 lid 1). In Frankrijk dumpten mensen van de Kalimijnen zoutoplossingen in het water waar de tuinders in Nederland schade aan ondervonden. Moet bij milieuvervuiling worden uitgegaan van het Handlungsort of het Erfolgsort? Er moet van beiden worden uitgegaan zolang het maar gaat om directe schade. Kan ook op grond van artikel 5 naar de Franse rechter worden gegaan? Nee, want artikel 5 is van toepassing op 'andere lidstaten' dan de lidstaat die op grond van de hoofdregel (artikel 2) bevoegd is (staat in aanhef van artikel 5). De verweerder woont in Frankrijk dus de Franse rechter is op grond van artikel 2 bevoegd en kan dus niet meer via artikel 5 bevoegd zijn.

Artikel 6 spreekt van 'deze persoon'. Dit slaat terug op de 'persoon' uit artikel 5.

Artikel 31 betreft bewarende en voorlopige maatregelen. Een bewarende maatregel is bijvoorbeeld conservatoir beslag, en een voorlopige maatregel is het kort geding. Er moet altijd eerst gekeken worden naar de 'gewone' regels. Van Uden-arrest (p. 469 bb). Artikel 31 bevateen restbevoegdheid. De rechter kijkt dan naar het eigen interne recht. Vereist is wel dat een nauwe band bestaat tussen de vordering en de rechter.

Artikel 24→ Verschijning voor de rechter zonder een bevoegdheidsverweer te voeren is een stilzwijgende forumkeuze.

Artikel 26→ Verstek

Artikel 27→ Litispendentie

Artikel 28→ Samenhang

Artikel 30→ Tijdstip aanhangigheid

De tweede pijler van de EEX-Vo is de erkenning en tenuitvoerlegging.

Artikel 32 en verder gaan hierover.

Ten aanzien van deze pijler geldt een ander (ruimer) formeel toepassingsgebied namelijk alle beslissingen die rechters van lidstaten hebben genomen. Dit betekent dat als een Nederlander een vordering heeft op een Amerikaan, en die Amerikaan heeft vermogen in Duitsland, dat deze vordering in Duitsland wordt erkend.

Hoe gaat het in zijn werk?

Stel je wilt een Duits vonnis in Nederland ten uitvoer leggen. Dan moet je naar de voorzieningenrechter in Nederland. De rechter controleert niets, het is een stempelvonnis. De verweerder weet hier niets van.

De verweerder staat een rechtsmiddel bij de rechtbank open (artikel 43). Hij kan zich dan enkel beroepen op de limitatieve weigeringsgronden uit artikel 34. Vervolgens staat cassatie open bij de Hoge Raad (artikel 44).

De rechter toetst het buitenlandse vonnis nooit inhoudelijk want dit is in strijd met het vertrouwen (artikel 35).

Indien de EEX-Vo niet van toepassing is, is het commune IPR van toepassing. Regels omtrent de rechtsmacht zijn neergelegd in de artikelen 1 tot en met 14 Rv. Regels omtrent de erkenning en ten uitvoer legging in artikel 431 Rv.

Rechtsmacht

Artikel 2 en 3→ hoofdregels wat betreft de rechterlijke bevoegdheid. Artikel 2 gaat over dagvaardingsprocedures en artikel 3 over verzoekschriftprocedures.

Artikel 4 en 5→ personen & familierecht, al besproken in eerdere colleges.

Artikel 6 sub a is vergelijkbaar met artikel 5 lid 1 sub a van de EEX-Vo en artikel 6a Rv is vergelijkbaar met artikel 5 lid 1 sub b EEX-Vo. Artikel 6 sub a en artikel 6a Rv moeten derhalve altijd in samenhang worden gelezen.

Artikel 6 sub e→ bepaling voor de onrechtmatige daad.

Artikel 7→ gelijk aan artikel 6 EEX-Vo.

Artikel 8 → de forumkeuze en is een codificatie van de rechtspraak op dit gebied.

Artikel 8 lid 1 → prorogatie. Piscator-arrest (p. 407 bb): een sleepovereenkomst tussen Korea en Malta over een baggerzuiger. De baggerzuiger zonk dus overeenkomst niet goed nagekomen. Zij hadden gekozen voor de rechter in Rotterdam. Deze keuze is mogelijk maar moet wel een redelijk belang hebben. Dit belang wordt aangenomen bij speciale deskundigheid van het gerecht of bij een neutraal gerecht. Dit laatste is natuurlijk zeer ruim.

De keuze moet wel 'ter vrije bepaling van partijen' zijn. Dit is bij de meeste gewone vermogensrechtelijke geschillen het geval.

Artikel 8 lid 2 → derogatie toegestaan mits ter vrije bepaling en aanwijzing van rechter van vreemde staat. Harvest Trader (p. 408 bb)(Griekenland was toen nog geen EEX-land).

Artikel 9 sub a → stilzwijgende forumkeuze, ter vrije bepaling van partijen, redelijk belang. Bijna nooit van toepassing omdat artikel 24 EEX een breed formeel toepassingsgebied heeft.

Artikel 9 sub b → absolute form necessitatis indien de persoon nergens anders terecht kan.

Artikel 9 sub c → relatieve necessitatis, dagvaardingsprocedure, verbonden met rechtssfeer van Nederland, het zou onaanvaardbaar zijn te eisen dat hij ergens anders heen gaat. Ook van toepassing bij natuurrampen.

Erkenning + Tul

Artikel 431 lid 1 Rv → hoofdregel: zonder verdrag of verordening wordt een vreemd vonnis niet ten uitvoer gelegd.

Lid 2 → de zaak kan opnieuw worden aangebracht bij de Nederlandse rechter.

Heeft het vreemde vonnis dan geen enkele betekenis? Bontmantel-arrest (p. 581 bb). Een na de oorlog in Nederland geleverde (getrouwde) Engelsman heeft een Nederlandse maîtresse. Hij koopt een bontjas voor haar. Deze blijkt 40.000,- gulden te kosten. Man gaat dood. Rekening naar eigen vrouw in Engeland maar zij weet nergens van en betaalt niet. Bontwinkel stapt naar Engelse rechter maar die acht de overeenkomst ongeldig omdat het in strijd is met de goede zeden. De winkel stapt naar de Nederlandse rechter en uiteindelijk komt het bij de Hoge Raad. Deze oordeelt: de rechter is gebonden aan de beslissing want de winkel heeft er zelf voor gekozen. Dit is ontwikkeld in de rechtspraak daarna. Nu geldt: bij nieuwe aanbrenging in de zin van artikel 431 lid 2 Rv houdt de rechter rekening met de beslissing van de buitenlandse rechter. Hij controleert enkel:

- De rechtsmacht naar internationale maatstaven;
- De behoorlijke procesgang;
- Of het niet in strijd is met de openbare orde.

Als de buitenlandse beslissing hieraan voldoet, neemt de rechter het dictum over. Het Nederlands vonnis kan er volgens in Nederland ten uitvoer worden gelegd maar geldt niet tevens in andere landen. Algemene regel: geen exequatoren op elkaar stapelen.

Werkcollege 2 – 13 oktober 2009

Casus 1

1. a) Is de Nederlandse rechter bevoegd om kennis te nemen van het echtscheidingsverzoek van Angela?

Artikel 3 lid 1 sub a 6^e streepje Brussel IIIbis-Vo: rechter van het land waar zich de gewone verblijfplaats van de verzoeker bevindt indien hij daar minstens 6 maanden woont en onderdaan is. Angela is onderdaan van Nederland en heeft ruim een jaar in Nederland haar vaste woon of verblijfplaats. Dus de Nederlandse rechter is bevoegd.

b) Welk recht is naar Nederlands IPR op dit verzoek van toepassing?

Geen verdrag of verordening van toepassing dus WCEchtscheiding geldt. Artikel 1 lid 1 sub c WCEchtscheiding bepaalt dat indien partijen niet dezelfde nationaliteit (sub a) en gewone verblijfplaats (sub b) hebben, Nederlands recht van toepassing is. In casu hebben Angela en Tom geen gemeenschappelijke nationaliteit of verblijfplaats dus Nederlands recht is van toepassing.

2. Is de door partijen uitgebrachte rechtskeuze voor het huwelijksvermogensregime qua tijdstip, vorm en inhoud geldig?

Er is een rechtskeuze uitgebracht voor Amerikaans recht.

Inhoud→ Artikel 6 lid 1 Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978 bepaalt dat een rechtskeuze mogelijk is. Tom heeft de Amerikaanse nationaliteit dus Amerikaans recht mag gekozen worden (artikel 6 lid 2 sub 1). De rechtskeuze is na wilsovereenstemming tot stand gekomen (artikel 10) en is uitdrukkelijk gedaan (artikel 11). Het is schriftelijk.

Vorm→ De vorm wordt bepaald aan de hand van de lex loci actus of de lex causae (artikel 13). De lex loci actus is Nederlands recht en de lex causae is Amerikaans recht. Het is een onderhandse akte dus de vorm is ongeldig naar Nederlands recht. Amerikaans recht kent echter geen vorm dus naar Amerikaans recht is de vorm geldig.

Tijdstip→ Het huwelijk vond plaats voor de inwerkingtreding van de WCHuwelijksregime en de rechtskeuze erna dus naar tijd is de rechtskeuze ook geldig (artikel 12 lid 3 WCHuwelijksregime).

3. Gesteld dat partijen geen rechtskeuze voor hun huwelijksvermogensregime hebben uitgebracht, welk recht beheerst dan het huwelijksvermogensregime van Angela en Tom?

Het huwelijk vond plaats voor 1 september 1992 en het Verdrag 1905 is niet van toepassing dus Chelouche/Van Leer is van toepassing:

- Er is geen rechtskeuze gemaakt;
- Echtgenoten hadden geen gemeenschappelijke nationaliteit tijdens huwelijksluiting;
- De eerste huwelijksdomicilie is Nederland.
- Aan het land met de nauwste band kom je dus niet meer toe.

De eerste huwelijksdomicilie is Nederland dus op basis hiervan is Nederlands recht van toepassing.

4. Is Nederlandse rechter bevoegd om kennis te nemen van het verzoek van Angela betreffende alimentatie voor haarzelf en voor Jonathan?

EEX-Vo betreft de bevoegdheid omtrent alimentatie maar is enkel van toepassing als de verweerder in een lidstaat woont en dat is hier niet het geval want Tom woont in Amerika en Amerika is geen lidstaat. Dan moet op grond van artikel 4 lid 1 EEX worden gekeken naar rechtsvordering. Alimentatie is een nevenvoorziening. Artikel 4 lid 3 sub a Rv bepaalt dat de bevoegde rechter bij de echtscheiding tevens bevoegd is ten aanzien van nevenvoorzieningen. De Nederlandse rechter is bevoegd van de echtscheiding kennis te nemen (zie antwoord vraag 1a), dus de Nederlandse rechter is bevoegd.

5. Welk recht beheerst de alimentatie van Angela resp. van Jonathan?

Haags Alimentatieverdrag is van toepassing want het heeft universele werking (artikel 3).

Angela→ Artikel 8 bepaalt dat het toepasselijke recht op de echtscheiding tevens van toepassing is op de alimentatie. Het toepasselijke recht op de echtscheiding is Nederlands recht dus Nederlands recht is ook hier van toepassing.

Jonathan→ Artikel 4 bepaalt dat het toepasselijke recht wordt bepaald door het recht van de gewone verblijfplaats van de onderhoudsgerechtigde. Jonathan woont in Amerika dus Amerikaans recht is van toepassing.

6. a) Is de Nederlandse rechter bevoegd om kennis te nemen van het verzoek van Angela betreffende het gezag over Jonathan?

De BrusselIbis-Vo heeft voorrang boven het HKBV 1961 (art 60 sub a Vo). Aan artikel 12 Vo is niet voldaan dus op grond van artikel 14 Vo geldt het nationale recht. Artikel 4 lid 3 sub b bepaalt dat de echtscheidingsrechter bevoegd is over nevenvoorzieningen te beslissen tenzij hij niet in staat is het belang van het kind naar behoren te beoordelen. De Nederlandse rechter is de echtscheidingsrechter (zie antwoord vraag 1a) en zal snel aannemen dat hij over het belang van het kind kan oordelen omdat het kind de Nederlandse nationaliteit heeft. De Nederlandse rechter is dus bevoegd.

b) Gesteld dat de Nederlandse rechter bevoegd is, welk recht is dan naar Nederlands IPR van toepassing op het verzoek van Angela betreffende het gezag over Jonathan?

HKBV is van toepassing op alle minderjarigen die hun gewone verblijf in een van de lidstaten hebben. Jonathan verblijft in Amerika, dit is geen lidstaat dus het HKBV is niet van toepassing.

Maar als het niet van toepassing is, wordt het analoog toegepast. Het toepasselijke recht is het recht van de bevoegde rechter, dit wordt het gleichlauf-beginsel genoemd (art 2 jo artikel 1 HKBV). De rechter van de gewone verblijfplaats van het kind is bevoegd dus dat is de Amerikaanse rechter. Amerikaans recht is derhalve van toepassing.

7. Is het door Tom in 2001 opgestelde testament qua vorm en qua inhoud geldig?

Inhoud→ Artikel 1 WCErfopvolging bepaalt dat het (nog niet in werking getreden) Erfopvolgingsverdrag van toepassing is. Op grond van artikel 5 lid 1 Erfopvolgingsverdrag is het testament naar inhoud geldig omdat Tom op het moment van aanwijzing de Amerikaanse nationaliteit had dan wel omdat hij op dat moment in Amerika zijn gewone verblijfplaats had.

Vorm→ Haags Testamentsvormenverdrag: Is het geldig naar de vorm (favor testamenti)? Testament is in Nederland opgemaakt maar er is een rechtskeuze gedaan voor Amerikaans recht. Amerika heeft geen vormvoorschriften voor testamenten dus de vorm is geldig (lid 1 sub a).

Casus 13

1. Is de Nederlandse rechter bevoegd kennis te nemen van een vordering tot schadevergoeding ingesteld tegen Chemsteau NV?

De EEX-Verordening geldt. De hoofdregel is dat de rechter van het land waar de verweerder woonplaats heeft bevoegd is (artikel 2 EEX-Vo). Chemsteau is gevestigd in België dus de Belgische rechter is bevoegd. Op grond van artikel 5 lid 3 zou de Nederlandse rechter bevoegd kunnen zijn indien het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan in Nederland. Het feit doet zich voor in België maar de schade in Nederland. Het Handlungsort verschilt dus van het Erfolgsort. Kalimijnen-arrest→ Zowel het Handlungsort als het Erfolgsort vallen onder lid 3. Het schadebrengende feit heeft zich voorgedaan in Nederland. De Nederlandse rechter is bevoegd.

2. Gesteld dat de Nederlandse rechter bevoegd is, welk recht zal hij dan toepassen op deze vordering?

RomeII-Vo is van toepassing (universeel toepassingsgebied, artikel 3). Hoofdregel is lex loci damni (waar schade zich voordoet) en is neergelegd in artikel 4. Op basis hiervan is Nederlands recht van toepassing. Op grond van artikel 7 mag het slachtoffer ook kiezen voor het recht van het land waar de schadeveroorzakende gebeurtenis zich heeft voorgedaan (eenzijdige rechtskeuze). Op basis hiervan zou Belgisch recht van toepassing zijn.

3. De mosselkwekerij is verzekerd tegen bedrijfsschade bij Commercial Union Ltd., een verzekeringsmaatschappij gevestigd in Londen. Na uitbetaling subrogeert Commercial Union in de rechten van St. Joris.

a) Naar welk recht moet worden beoordeeld of de vordering voor subrogatie vatbaar is? Hier is sprake van een contractuele subrogatie dus artikel 14 lid 2 RomeI is van toepassing. Het toepasselijke recht is het recht dat op de vordering van toepassing is. Dus Nederlands recht.

b) Welk recht is van toepassing op de verhouding tussen de subrogant en de gesubrogeerde?

Verhouding is een verzekeringsovereenkomst. Artikel 14 lid 1: het recht dat op de overeenkomst van toepassing is. Artikel 7 Rome I bevat bepalingen over een verzekeringsovereenkomst. Hier is niet sprake van een groot risico dus lid 3 is van toepassing. Op grond van sub a is het recht van toepassing van het land waar het risico gelegen is. Dus Nederlands recht is van toepassing.

Casus 20

1. Welk recht beheerst de vordering tot schadevergoeding van Lufthansa jegens British Airways?

Artikel 4 lid 1 RomeII: het recht van het land waar zich de schade voordoet is van toepassing. Schade doet zich voor in Nederland dus Nederlands recht is van toepassing.

2. **Gesteld dat de botsing had plaatsgevonden tussen twee Britse toestellen. Welk recht zou dan van toepassing zijn op de vordering tot schadevergoeding van de één jegens de ander?**
 Artikel 4 lid 2 RomeII: het recht van de gemeenschappelijke gewone verblijfplaats is van toepassing dus Engels recht.
3. **a) Welk recht beheerst de vraag of de vordering van Lufthansa jegens British Airways voor cessie vatbaar is?**
 Artikel 14 lid 2 RomeI: het recht dat op de vordering van toepassing is dus dat is Nederlands recht (zie antwoord vraag 1).
- b) Naar welk recht dienen de goederenrechtelijke aspecten van de cessie tussen Lufthansa en KLM Groundservices te worden beoordeeld?**
 De considerans sub 38 van RomeI bepaalt dat artikel 14 lid 1 tevens van toepassing is op goederenrechtelijke betrekkingen. Het recht dat op de overeenkomst van toepassing is, is derhalve op de goederenrechtelijke aspecten van toepassing. Er is een rechtskeuze gemaakt voor Duits recht. Duits recht is dus van toepassing.
 Maar alleen ten aanzien van de relatieve werking. Ten aanzien van de absolute werking geldt op basis van het Hansa/Bechem-arrest artikel 10 lid 2 WCGoederenrecht.
4. **Welk recht beheerst de reparatieovereenkomst tussen Lufthansa en KLM Groudservices?**
 Er is geen rechtskeuze gemaakt dus artikel 4 lid 1 geldt. Het betreft een overeenkomst tot dienstverlening dus op grond van sub b wordt deze overeenkomst beheerst door het recht van het land waar de dienstverlener zijn gewone verblijfplaats heeft. De dienstverlener is KLM, deze is gevestigd in Nederland, dus Nederlands recht is van toepassing.

Werkcollege 3 – 20 oktober 2009

Casus 9

1. **a) Is de Nederlandse rechter bevoegd om kennis te nemen van de door Iglo jegens Norska Viska ingestelde vordering tot schadevergoeding?**
 Ten aanzien van Noorwegen geldt de EVEX. De EVEX is van toepassing op grond van artikel 54ter Vo. De geldigheid van de forumkeuze moet worden getoetst aan artikel 17 EVEX:
- Is een Noorse, Zweedse of IJslandse rechter gekozen? Ja.
 - Is één van de partijen gevestigd in een lidstaat? Ja, beiden.
 - Bestaat er een wilsovereenstemming over de forumkeuze? Ja, er is een contract.
 - Is de forumkeuze schriftelijk? Ja, in een contract.
- De forumkeuze is geldig dus de Noorse rechter is exclusief bevoegd wat betekent dat de Nederlandse rechter onbevoegd is.
 NB. Indien beide partijen voor de Nederlandse rechter verschijnen zonder een bevoegdheidsverweer te voeren, is sprake van een stilzwijgende forumkeuze (artikel 18) en is de Nederlandse rechter bevoegd.
- b) Gesteld dat de Nederlandse rechter bevoegd is, welk recht is dan naar Nederlands IPR van toepassing op deze vordering?**
 Rome II-Vo heeft een universeel toepassingsgebied en is hier dus van toepassing (artikel 3).
 Artikel 6 bevat bepalingen omtrent mededinging. Hier is sprake van een beperking van de mededinging. Van toepassing is het recht waar de markt wordt geraakt. Dat is in Nederland dus Nederlands recht is van toepassing.
 Op grond van artikel 14 zou op basis van de rechtskeuze Noors recht van toepassing zijn maar artikel 6 lid 4 sluit rechtskeuzes uit.
2. **Is de Nederlandse rechter bevoegd om kennis te nemen van de door Norska Viska jegens Fish Scania ingestelde vrijwaringvordering?**
 Artikel 6 lid 2 EEX-Vo bepaalt dat de rechter die bij de oorspronkelijke vordering bevoegd was bevoegd is. De Noorse rechter is bevoegd ten aanzien van de oorspronkelijke vordering (zie 1a) dus de Nederlandse rechter is hier onbevoegd.

3. a) Is de Nederlandse rechter bevoegd om kennis te nemen van de door Iglo jegens Fish Scania ingestelde vordering tot ontbinding van de overeenkomst tussen partijen?

Zweden is lid van de EU dus de EEX-Verordening geldt. De hoofdregel is dat de rechter van het land waar de verweerder woonplaats heeft bevoegd is (artikel 2 EEX-Vo). Fish Scania is gevestigd in Zweden. De Zweedse rechter is dus bevoegd. Op grond van artikel 5 zou de Nederlandse rechter bevoegd kunnen zijn indien de verbintenis in Nederland is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd (artikel 5 lid 1 sub a). De roerende zaken (vis) worden in Nederland geleverd dus de verbintenis is in Nederland uitgevoerd (sub b). De Nederlandse rechter is bevoegd.

b) Gesteld dat de Nederlandse rechter bevoegd is, welk recht is dan naar Nederlands IPR op deze vordering van toepassing?

Bij internationale koopovereenkomsten met roerende zaken moet gekeken worden of het Weens Koopverdrag van toepassing is. Artikel 1 bepaalt dat het Verdrag van toepassing is als de partijen gevestigd zijn in lidstaten of indien het WKV is aangewezen als toepasselijk recht. Het WKV bevat materieel recht dus niet enkel verwijfsregels! De WKV is hier van toepassing dus het toepasselijke recht is het recht van het WKV.

Casus 19

1. Is de Nederlandse rechter bevoegd om van de vordering tot revindicatie ingesteld door de Peruaanse overheid jegens InterFinanz kennis te nemen?

De hoofdregel is dat de rechter van het land waar de verweerder woonplaats heeft bevoegd is (artikel 2 jo 60 lid 1 sub b en c EEX-Vo). InterFinanz is gevestigd in Rotterdam. De Nederlandse rechter is dus bevoegd.

2. a) Welk recht beheerst de vraag of InterFinanz als derde te goeder trouw wordt beschermd?

Dit is een vraag naar goederenrecht dus de Wet Conflictenrecht Goederen bevat de verwijfsregels. Artikel 2 lid 1 wijst de lex rei sitae (wet van het land waar het zich bevindt op het moment van verkrijging (lid 5)) aan als toepasselijk recht. Goederen bevonden zich in Portugal dus Portugees recht van toepassing.

b) In hoeverre dient bij de beoordeling van de revindicatie rekening te worden gehouden met artikel 15 van de Peruaanse Wet tot Behoud van Cultuurbezit?

Dit artikel is een voorrangregel. Er zijn drie voorrangregels:

- Lex fori → in casu Nederlands recht.
- Lex causae → In casu Portugees recht.
- Derdelandsnormen → gelden alleen als de overeenkomst tevens in Peru moet worden nagekomen.

Dit laatste is niet het geval dus de rechter hoeft met deze normen geen rekening te houden.

3. a) Is de Nederlandse rechter bevoegd kennis te nemen van een eventuele vordering tot schadevergoeding wegens onjuiste berichtgeving ingesteld door Abadia jegens The Financial Times?

De hoofdregel is dat de rechter van het land waar de verweerder woonplaats heeft bevoegd is (artikel 2 EEX-Vo). The Financial Times is gevestigd in het Verenigd Koninkrijk. De Engelse rechter is dus bevoegd. Is de alternatieve bevoegdheid van artikel 3 jo 5 van toepassing? Ten aanzien van onrechtmatige daden is de rechter bevoegd van het land waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan (artikel 5 lid 3). De onrechtmatige daad vond mede plaats in Nederland omdat de krant ook hier werd verspreid. De Nederlandse rechter is dus bevoegd.

b) Gesteld dat de Nederlandse rechter bevoegd is, welk recht beheerst dan deze vordering?

Hier is sprake van smaad en dit is uitgezonderd van de toepassing van RomeII (artikel 1 lid 2 sub g RomeII). De Verordening is derhalve niet van toepassing. De Wet Conflictenrecht Onrechtmatige daad moet worden toegepast. Artikel 3 lid 2 bepaalt dat uitgegaan wordt van het Erfolgsort dus Nederlands recht is van toepassing.

4. Welk recht beheerst naar Nederlands IPR de vraag of InterFinanz rechthebbende is geworden ten aanzien van de gecedeerde vordering?

In artikel 14 lid 1 Rome I wordt het recht dat van toepassing is op de cessionaris geregeld. Het recht dat op de vordering van toepassing was, is tevens van toepassing op de cessionaris. Het recht dat op de vordering van toepassing is, is het recht van het land waar de prestant zijn gewone verblijfplaats heeft (artikel 4 lid 2). De cedent woont in Spanje dus Spaans recht is van toepassing. Ten aanzien van derden is artikel 10 lid 2 WCG van toepassing.

Casus 23

1. Is de Nederlandse rechter bevoegd om van de vordering tot verklaring voor recht betreffende het eigendomrecht van Peter kennis te nemen?

Het betreft de vestiging van een zakelijk recht op een goed. Artikel 22 lid 1 leidt tot exclusieve bevoegdheid van de Duitse rechter. Artikel 23 lid 5 sluit forumkeuze uit. De Nederlandse rechter is derhalve niet bevoegd.

2. a) Welk recht beheerst volgens Nederlands IPR de vraag of Peter eigenaar van het huis is geworden?

Artikel 2 lid 1 jo lid 5 WCG bepaalt dat de lex rei sitae van toepassing is. Het huis is een onroerende zaak en ligt in Duitsland. Duits recht is derhalve van toepassing.

b) Welk recht is volgens Nederlands IPR van toepassing op de vordering van Peter jegens Alfons tot betaling van een schadevergoeding in verband met de wanprestatie?

Artikel 4 lid 1 sub c Rome I bepaalt dat de overeenkomst die een zakelijk recht op een onroerend goed tot onderwerp heeft, wordt beheerst door het recht van het land waar het onroerend goed is gelegen. Duits recht is derhalve van toepassing.

3. Is de Nederlandse rechter bevoegd om kennis te nemen van de door Peter ingestelde subsidiaire vordering?

Is de forumkeuze rechtsgeldig? → Artikel 23 EEX:

- Partij woont in lidstaat
- Rechter van een lidstaat
- Wilsovereenstemming
- Schriftelijk

De Nederlandse rechter is bevoegd.

Werkcollege 4 – 27 oktober 2009

Casus 10

1. Welk recht beheerst naar Nederlands IPR de vraag of Penta als procespartij in rechte kan optreden?

Artikel 2 jo 3 sub a Wet conflictenrecht corporaties van toepassing. Incorporatieleer geldt hier. Engelse vennootschap, dus Engels recht van toepassing.

2. Hoe zal de Nederlandse rechter oordelen over de door partijen gemaakte forumkeuze ten behoeve van de rechter te Antalya?

Artikel 23 EEX-verordening heeft een eigen formeel toepassingsgebied namelijk dat één van de partijen in een lidstaat moet wonen en dat een gerecht in een lidstaat is gekozen. Wanneer de partijen van wie er ten minste een woonplaats heeft op het grondgebied van een lidstaat, 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. Turkije is geen lidstaat dus de EEX is niet van toepassing.

Artikel 8 lid 2 Rv geldt ten aanzien van de keuze voor een vreemde staat. In het contract staat 'alle geschillen' maar dit is te ruim geformuleerd en voldoet dus niet aan het vereiste dat het moet gaan

om een 'bepaalde rechtsbetrekking'. De forumkeuze is derhalve niet geldig en de Nederlandse rechter zal hier geen rekening mee houden.

Alleen als EEX niet van toepassing is mag je doorgaan naar Rv. Als de EEX wel van toepassing is maar bepaalt dat een rechter bijvoorbeeld niet bevoegd is, dan niet door naar Rv.

3. Gesteld dat de overeenkomst geen forumkeuze zou bevatten, is de Nederlandse rechter dan bevoegd om van de vordering van Melkkaas tot betaling van de achterstallige facturen kennis te nemen?

Artikel 2 EEX (hoofdregel): Rechter van het land waar de verweerder woont. Dit is Engeland dus de Engelse rechter is bevoegd. Maar artikel 5 bevat alternatieve bevoegdheden. Hier is sprake van een koopovereenkomst dus er moet eerst gekeken worden naar artikel 5 lid 1 sub b. De plaats in de lidstaat waar de zaken geleverd moeten worden is de plaats van de bevoegde rechter. In casu worden de zaken geleverd in Turkije maar Turkije is geen lidstaat! Dus sub b is niet van toepassing. In dat geval bepaalt sub c dat sub a van toepassing is. Let op: bij sub a geen concentratie van geschil dus is de vordering van belang, bij b wel concentratie. Op grond van sub a is van belang welke verbintenis aan eis ten grondslag ligt. Dit is de betaling. Waar moet betaald worden? Partijen zijn niets overeengekomen hierover dus dan het Tessili/Dunlop-arrest of het Groupe Concorde-arrest toepassen (in deze laatste werd bepaald dat Tessili/Dunlop-arrest nog steeds gold):. Het toepasselijke recht op de verbintenis bepaalt wat verstaan moet onder 'uitgevoerd' in de zin van sub a. Dus wat is het toepasselijke recht op de verbintenis? Het is een koopovereenkomst, dus eerst kijken of het WVK van toepassing is. Engeland is geen verdragsluitende staat dus WKV niet van toepassing op grond van artikel 1 sub a WKV. Misschien van toepassing op grond van sub b: WKV is tevens van toepassing indien op grond van het IPR het recht van een verdragsluitende staat van toepassing is. Het IPR bepaalt in artikel 4 lid 1 sub a Rome I dat de betaling plaats zal vinden in het land van de vestiging van de verkoper. De verkoper is gevestigd in Nederland dus Nederlands recht is van toepassing op grond van het IPR. Nederland is een verdragsstaat dus het WVK is van toepassing op grond van artikel 1 sub b. Het WKV bevat zelf materieel recht in plaats van verwijzingsregels dus indien WKV van toepassing is moeten de regels die daarin staan worden toegepast. Artikel 57 WKV: betaling geschiedt ten huize van de crediteur. Betaling geschiedt derhalve in Nederland. Verbintenis moet worden uitgevoerd in Nederland dus artikel 5 lid 1 sub a EEX-Vo bepaalt dat de Nederlandse rechter bevoegd is. (*Langste toepassing van bevoegdheidsregels EEX*)

Casus 12

1. a) Is de Nederlandse rechter bevoegd kennis te nemen van een vordering van de Nederlandse Spoorwegen NV tegen Bahnbau AG tot vergoeding van de geleden en te lijden schade?

Duitsland en Nederland zijn lidstaten. Dus EEX formeel van toepassing. Het betreft een handelszaak dus EEX ook materieel van toepassing. Hoofdregel: artikel 2, woonplaats verweerder, dus Duitsland. De Duitse rechter is bevoegd. Alternatieve bevoegdheden mogelijk op grond van artikel 5. Het betreft de uitvoering van diensten dus artikel 5 lid 1 sub b tweede streepje is van toepassing. De plaats waar de diensten werden verstrekt is het land van de bevoegde rechter. De diensten werden in Nederland verricht dus de Nederlandse rechter is (ook) bevoegd.

b) Welk recht is naar Nederlands IPR van toepassing op deze vordering?

Rome I is van toepassing: formeel omdat het een universeel toepassingsgebied heeft en materieel omdat het een burgerlijke handelszaak is. Artikel 4 lid 1 sub b Rome I: de overeenkomst wordt beheerst door recht van land van de gewone verblijfplaats van de dienstverlener, dus dat is Duitsland (artikel 19 voor vestiging). Duits recht is derhalve van toepassing.

2. Is de Nederlandse rechter bevoegd om van de vordering van de Nederlandse Spoorwegen NV tegen Sobesto OAO kennis te nemen?

Verweerder woont in Rusland dus de EEX is niet van toepassing. Via de uitstapbepaling artikel 4 EEX naar Rv. Artikel 2 Rv: Verweerder woont in Nederland, dit is niet zo anders was de EEX wel van toepassing dus deze stap kun je overslaan. Alternatieve bevoegdheid op grond van artikel 6

sub e Rv: plaats waar schadebrengende feit zich voordoet. Dit doet zich voor in Nederland dus de Nederlandse rechter is bevoegd. Artikel 4 EEX jo. Artikel 6 Rv.

3. a) Is de Nederlandse rechter bevoegd om kennis te nemen van de vordering van Bahnbau AG tegen Sobesto OAO?

De EEX is niet van toepassing want de verweerder is gevestigd in Rusland (artikel 60 sub c EEX). Artikel 6 sub a in combinatie met 6a Rv: de plaats waar de verbintenis is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd. Het is uitgevoerd in Nederland dus Nederlandse rechter is bevoegd.

b) Welk recht is naar Nederlands IPR op deze vordering van toepassing?

Rechtskeuze voor Russisch recht. Is de rechtskeuze geldig? Artikel 3 RomeI: schriftelijk en wilsovereenstemming is aan voldaan want de rechtskeuze is opgenomen in het contract. De rechtskeuze is geldig dus Russisch recht is van toepassing.

Casus 18

1. Welk recht beheerst de vraag of Ironside in Nederland procesbevoegdheid heeft en derhalve zelfstandig in rechte kan worden betrokken?

Wet conflictenrecht corporaties, incorporatieleer. Het recht waarnaar de vennootschap is opgericht: artikel 2 jo artikel 3 sub a. In casu is Maleisisch recht van toepassing.

2. a) Is de Nederlandse rechter bevoegd kennis te nemen van de vordering van Sigma tegen Ironside?

Verweerder woont in Maleisië, dus de EEX is niet van toepassing (artikel 4 lid 1 EEX). Dan naar Rv. Artikel 6 sub a jo. 6a Rv overeenkomst in Nederland uitgevoerd dus de Nederlandse rechter is bevoegd.

b) Welk recht is naar Nederlands IPR op deze vordering van toepassing?

International koopovereenkomst omtrent roerende zaken: WVK is materieel van toepassing. Maleisië is geen verdragssluitende staat dus formeel is het WKV niet van toepassing (artikel 1 lid 1 sub a) Misschien van toepassing op grond van sub b: WKV is tevens van toepassing indien op grond van het IPR het recht van een verdragssluitende staat van toepassing is. Het IPR bepaalt in artikel 4 lid 1 sub a RomeI dat de betaling plaats zal vinden in het land van de vestiging van de verkoper. De verkoper is gevestigd in Nederland dus Nederlands recht is van toepassing op grond van het IPR. Nederland is een verdragsstaat dus het WVK is van toepassing op grond van artikel 1 sub b. Het WKV bevat zelf materieel recht in plaats van verwijzingsregels dus indien WKV van toepassing is moeten de regels die daarin staan worden toegepast. Artikel 57 WKV: betaling geschiedt ten huize van de crediteur. Betaling geschiedt derhalve in Nederland. Verbintenis moet worden uitgevoerd in Nederland dus artikel 5 lid 1 sub a EEX-Vo bepaalt dat de Nederlandse rechter bevoegd is.

3. Is de Nederlandse rechter bevoegd kennis te nemen van de reconventionele vordering van Ironside tegen Sigma?

Verweerder heeft gewone verblijfplaats in Nederland dus de EEX is van toepassing. Artikel 2 EEX (hoofdregel): rechter van het land waar de verweerder woont is bevoegd. Verweerder woont in Nederland dus de Nederlandse rechter is bevoegd.

(Kortste toepassing van bevoegdheidsregels EEX)

4. Gesteld dat Sigma haar vordering op Ironside heeft overgedragen aan de in België gevestigde maatschappij Fountain SA, welk recht beheerst de vraag of deze vordering van het vermogen van Sigma naar dat van Fountain is overgedragen?

Het betreft een cessie dus Rome I is van toepassing. Artikel 14 RomeI: cessieovereenkomst is gewone overeenkomst dus het toepasselijke recht op de cessieovereenkomst moet bepaald worden aan de hand van RomeI. Artikel 4 lid 1: vestiging kenmerkende prestant (degene die de vordering overdraagt). Cedent is in Nederland gevestigd dus Nederlands recht is op de cessie van toepassing.