

ECLI:NL:RBROT:2023:12639

Instantie Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak 06-12-2023
Datum publicatie 23-01-2024
Zaaknummer C/10/667218 / KG ZA 23-937
Rechtsgebieden Burgerlijk procesrecht
Bijzondere kenmerken Kort geding
Inhoudsindicatie

Kort geding. Geldvordering. Eiseres heeft op basis van een bevrachtingsovereenkomst twee van haar sleepboten verhuurd aan de in Kameroen gevestigde gedaagde. Eiseres vordert in kort geding een voorschot op de door haar van gedaagde in de bij de LMAA aanhangige arbitrageprocedure in Londen gevorderde huursom. Niet gebleken is dat de voorzieningenrechter rechtsmacht toekomt op basis van Brussel I- bis-Vo of de geldende bevoegdheidsregels in de artikelen 2 tot en met 14 Rv. De voorzieningenrechter verklaart zich onbevoegd om van de

Vindplaatsen Rechtspraak.nl

Uitspraak

—

vonnis

RECHTBANK ROTTERDAM

Team handel en haven

zaaknummer / rolnummer: C/10/667218 / KG ZA 23-937

Vonnis in kort geding van 6 december 2023

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

KOTUG ZES B.V.,

gevestigd te Rotterdam,

eiseres,

advocaat mr. M. Verhagen te Rotterdam,

tegen

de vennootschap naar vreemd recht

FAKO TRANSPORT AND SHIPPING COMPANY LTD,

gevestigd te Buea (Kameroen),

gedaagde,

advocaat mr. A.J. Oskam te Rotterdam.

Partijen worden hierna Kotug en Fako genoemd.

1 De procedure

1.1. Het dossier bestaat uit de volgende stukken:

- de dagvaarding van 19 oktober 2023, met producties;
- de incidentele conclusie tot onbevoegdverklaring, tevens conclusie van antwoord in kort geding;
- de aanvullende productie van Kotug;
- de pleitnota van mr. Verhagen;
- de pleitaantekeningen van mr. Oskam.

1.2. De mondelinge behandeling heeft op 22 november 2023 plaatsgevonden.

2 De feiten

2.1. Kotug heeft op basis van een bevrachtingsovereenkomst twee van haar sleepboten verhuurd aan Fako.

Het betreft de verhuur van de sleepboten de RT Margot voor de periode van januari 2016 t/m juli 2018 en de RT Zoë voor de periode van februari 2017 tot en met juli 2018. Op 1 augustus 2018 zijn beide bevrachtingsovereenkomsten op naam van Fako Cape Limboh Towing and Mooring Company Limited (hierna: Cape Limboh) gekomen.

2.2. In box 23 en 34 van de bevrachtingsovereenkomsten (op basis van het Supplytime 2005 formulier) van de RT Margot is voor zover hier van belang het volgende bepaald:

23. Payments (state mode and place of payment; also state beneficiary and bank account) ()

Account No.: ()

IBAN: ()

BIC: ()

34. Dispute resolution ()(Cl. 34)

Londen UK Law

In Annex B part II bij de bevrachtingsovereenkomst is Clause 34 opgenomen. Deze luidt voor zover relevant als volgt:

34 BIMCO Dispute Resolution Clause ()

English Law, Londen Arbitration

(a) This Contract shall be governed by and construed in accordance with English law and any dispute arising out of or in connection with this Contract shall be referred to arbitration in London in accordance with the Arbitration Act 1996 or any statutory modification or reenactment thereof save to the extent necessary to give effect to the provisions of this Clause.

The arbitration shall be conducted in accordance with the London Maritime Arbitrators Association (LMAA) Terms current at the time when the arbitration proceedings are commenced.

2.3. In box 23 en 34 van de bevrachtingsovereenkomst (op basis van het Supplytime 2005 formulier) van de RT Zoë is voor zover hier van belang het volgende bepaald:

23. Payments (state mode and place of payment; also state beneficiary and bank account) ()

IBAN: ()

BIC: ()

34. Dispute resolution ()(Cl. 34)

Londen UK Law

In Annex B part II bij de bevrachtingsovereenkomst is Clause 34 opgenomen. Deze luidt voor zover relevant als volgt:

34 BIMCO Dispute Resolution Clause ()

English Law, Londen Arbitration

(a) This Contract shall be governed by and construed in accordance with English law and any dispute arising out of or in connection with this Contract shall be referred to arbitration in London in accordance with the Arbitration Act 1996 or any statutory modification or reenactment thereof save to the extent necessary to give effect to the provisions of this Clause.

The arbitration shall be conducted in accordance with the London Maritime Arbitrators Association (LMAA) Terms current at the time when the arbitration proceedings are commenced.

2.4. Kotug heeft bij de London Maritime Arbitrators Association (hierna: LMAA) een arbitrageprocedure tegen Fako aanhangig gemaakt waarin Kotug betaling vordert van de huur van de RT Margot en de RT Zoë, te vermeerderen met kosten en rente. Daarnaast vordert zij een bedrag van 11.596.479,60 wegens frauduleuze dan wel nalatige verkeerde voorstelling van zaken (*fraudulent alternatively negligent misrepresentation/misstatement*). De zitting in deze arbitrageprocedure is gepland op vier of vijf opeenvolgende dagen in de week van 11 maart 2024.

2.5. Op 17 augustus 2019 heeft Fakoship Ltd. (namens Fako) een settlement agreement gesloten met Kotug International B.V. (namens Kotug), waarin aan de zijde van Fako wordt erkend dat zij een schuld heeft aan Kotug van een bedrag van 4.600.000,- terzake van de huur van de RT Margot en de RT Zoë. Partijen zijn voor dat bedrag een betalingsregeling overeengekomen.

2.6. Op 11 januari 2023 heeft Kotug, na daartoe op 10 januari 2023 verlof te hebben gekregen van de voorzieningenrechter te Rotterdam, ten laste van Fako conservatoir beslag gelegd op de sleepboot Fako Namme Menyoli II (hierna de Menyoli II). Op 20 januari 2023 heeft Kotug, na daartoe op dezelfde datum verlof te hebben gekregen van de voorzieningenrechter, ten laste van Fako aanvullend conservatoir beslag gelegd op het schip voor een bedrag van 2.122.702,-. De Menyoli II ligt in de haven van IJmuiden.

2.7. Fako heeft getracht om in kort geding opheffing van het beslag te bewerkstelligen. In die procedure heeft Kotug een eis in reconventie ingesteld om een voorschot te krijgen op de door haar in arbitrage gevorderde huur. Beide vorderingen zijn bij vonnis van 6 maart 2023 afgewezen.

3 Het geschil

3.1. Kotug vordert samengevat - dat de voorzieningenrechter bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis Fako veroordeelt om tegen een behoorlijk bewijs van kwijting aan Kotug te voldoen een bedrag van 2.969.530,80, althans een bedrag bij wijze van voorschot door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen, te vermeerderen met rente en met de proceskosten (waaronder de kosten van het gelegde beslag).

- 3.2. Fako heeft voor alle weren een incident opgeworpen. Fako vordert in het incident dat de voorzieningenrechter zich onbevoegd verklaart om kennis te nemen van de vorderingen van Kotug en tevens om Kotug te veroordelen in de kosten van het incident. Fako voert daarnaast gemotiveerd verweer tegen de vordering in kort geding.
- 3.3. Kotug voert gemotiveerd verweer tegen het opgeworpen incident.

4 De beoordeling

- 4.1. Kotug vordert in dit kort geding bij wijze van een voorlopige voorziening een voorschot op de door haar van Fako terzake van huur gevorderde bedragen in de bij de LMAA aanhangige arbitrageprocedure in Londen. Tussen partijen is in geschil of de voorzieningenrechter van deze rechtbank (internationaal) bevoegd is om van deze vordering kennis te nemen.

standpunten partijen

- 4.2. Fako heeft - samengevat - het volgende ten grondslag gelegd aan haar incidentele conclusie tot onbevoegdverklaring. Anders dan Kotug stelt komt men niet toe aan de regeling van artikel 35 Brussel-I-bis-Vo omdat Fako is gevestigd in Kameroen, dat geen lidstaat is van de EU. Artikel 6 Brussel I bis-Vo wijst voor de bevoegdheidsvraag naar het nationale recht. Voor de bevoegdheid van de voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam moet naar Nederlands procesrecht worden gekeken. Aangezien partijen in artikel 34 van de bevrachtingsovereenkomsten een arbitraal beding (met uitsluiting van de overheidsrechter) zijn overeengekomen, moet de voorzieningenrechter zich op grond van artikel 1074 Rv onbevoegd verklaren. Voor zover dit beroep niet reeds wordt gehonoreerd, voert Fako aan dat de bevoegdheidsregels in de artikelen 2-14 Rv ook geen bevoegdheid geven.
- 4.3. Kotug heeft bij dagvaarding gesteld dat de voorzieningenrechter bevoegd is. Volgens Kotug is de bevoegdheid tot het treffen van voorlopige voorzieningen gegrond op artikel 35 Brussel-I-bis-Vo. Dat partijen (buitenlandse) arbitrage zijn overeengekomen, staat er volgens Kotug niet aan in de weg dat een partij zich tot de burgerlijke rechter kan wenden in kort geding (artikel 1074a Rv). De gevorderde maatregel zal ten uitvoer worden gelegd op de zich in Nederland bevindende sleepboot (de Menyoli II). Op grond van artikel 625 Rv is de rechtbank Rotterdam exclusief bevoegd voor maritieme zaken. Het betreft hier een vordering met betrekking tot de exploitatie van een zeeschip in Nederland, dus is de voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam exclusief bevoegd, aldus Kotug.

overwegingen over bevoegdheid

- 4.4. Partijen hebben hun geschillen met betrekking tot de bevrachtingsovereenkomsten door middel van een arbitraal beding (*Clause 34 Bimco Dispute Resolution*) onttrokken aan de overheidsrechter. Niet in geschil is dat de arbitrageprocedure niet in een spoedprocedure voorziet. Voor de vraag of de voorzieningenrechter tot het treffen van de gevorderde voorlopige voorziening rechtsmacht toekomt, geldt het volgende.
- 4.5. Op grond van artikel 1074a Rv belet een overeenkomst waaruit voortvloeit dat arbitrage buiten Nederland moet plaatsvinden in beginsel niet dat een partij zich wendt tot de voorzieningenrechter overeenkomstig artikel 254 Rv. Artikel 1074a Rv biedt echter geen zelfstandige grond voor rechtsmacht, zodat afzonderlijk getoetst moet worden of rechtsmacht mag worden aangenomen op basis van internationale verdragen, verordeningen of de nationale bevoegdheidsregels in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.
- 4.6. Kotug grondt de internationale bevoegdheid op artikel 35 Brussel I bis-Vo. Tussen partijen is niet in geschil dat sprake is van een burgerlijke en handelszaak als bedoeld in artikel 1 Brussel I bis-Vo. Aangezien Fako in Kameroen is gevestigd en niet in een lidstaat van de Europese Unie, geldt echter op

grond van artikel 6 Brussel I bis-Vo als uitgangspunt dat de Nederlandse rechter zijn rechtsmacht moet beoordelen aan de hand van de naar Nederlands recht geldende bevoegdheidsregels. Anders dan Kotug stelt, biedt artikel 35 Brussel I- bis-Vo dus geen grond voor het aannemen van rechtsmacht. De naar Nederlands recht geldende bevoegdheidsregels zijn de artikelen 2 tot en met 14 Rv.

- 4.7. Kotug stelt bij dagvaarding dat de gevorderde maatregel ten uitvoer wordt gelegd op de zich in Nederland bevindende sleepboot Menyoli II. Hiermee doelt zij kennelijk op de executie (veiling en verkoop) van het schip maar daar ziet de gevorderde voorlopige voorziening niet op. Er wordt immers betaling van een geldsom gevorderd. Voor zover Kotug met haar stelling dat de gevorderde maatregel ten uitvoer moet worden gelegd in Nederland een beroep bedoeld te doen op artikel 6 aanhef en onder a Rv, geldt het volgende.
- 4.8. Artikel 6 aanhef en onder a Rv bepaalt dat de Nederlandse rechter rechtsmacht toekomt in zaken betreffende verbintenissen uit overeenkomst, als de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt in Nederland is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd.
- 4.9. Kotug grondt haar vordering op nakoming van de bevrachtingsovereenkomst. Kotug heeft niet feitelijk onderbouwd of uitgewerkt dat de bevrachtingsovereenkomst in Nederland is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd. Uit box 7 en 8 van de bevrachtingsovereenkomst van de RT Margo volgt dat de *place of delivery en redelivery* van de sleepboot Kameroen is. Uit box 16 volgt dat de *area of operation* de haven van Limbe in Kameroen is. Hetzelfde geldt voor de RT Zoë, zij het dat voor die sleepboot de *place of redelivery* de haven van Rotterdam is. De door Kotug gevorderde voorziening is de betaling van een voorschot op de in arbitrage gevorderde huur, die Fako op grond van de bevrachtingsovereenkomsten aan Kotug zou zijn verschuldigd. De verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt, betreft dus de uit de bevrachtingsovereenkomst voortvloeiende verbintenis tot betaling van huur. Voor de vraag of de voorzieningenrechter op grond van artikel 6a Rv rechtsmacht toekomt, is daarom van belang waar die verbintenis moet worden uitgevoerd en niet de plaats waar het vermogensbestanddeel waarop Kotug zich wil verhalen zich bevindt, zoals Kotug heeft gesteld. De plaats waar de betalingsverbintenis moet worden uitgevoerd hangt af van de overeenkomst en moet worden vastgesteld naar het recht dat op de overeenkomst van toepassing is. Dat is in dit geval, zo blijkt uit artikel 34 van de bevrachtingsovereenkomsten, Engels recht. Dat er in het Engels recht een pendant is van het Nederlandse artikel 6:116 BW (betaling aan woonplaats schuldeiser) is door Kotug niet gesteld. Voor het eerst aan het einde van de mondelinge behandeling is naar aanleiding van vragen van de voorzieningenrechter over de door Kotug aangehaalde uitspraak in de Mongolia (ECLI:NL:RBROT:2015:5907) namens Kotug naar voren gebracht dat zij in Rotterdam is gevestigd en dat de huur op een Nederlandse rekening betaald moet worden. Weliswaar is in de bevrachtingsovereenkomsten een Nederlandse bankrekening opgenomen, maar Kotug heeft verder niet gemotiveerd of onderbouwd dat de plaats van uitvoering naar het op de overeenkomst toepasselijke Engels recht in Nederland is gelegen. In de overeenkomst is bovendien de *place of payment* niet ingevuld. Bij die stand van zaken kan de voorzieningenrechter niet vaststellen dat de plaats waar de betalingsverbintenis moet worden uitgevoerd naar Engels recht in Nederland is gelegen. Dat de voorzieningenrechter op grond van artikel 6 aanhef en onder a Rv rechtsmacht toekomt, is dan ook niet gebleken.
- 4.10. Voor zover namens Kotug nog een beroep is gedaan op artikel 13 Rv, geldt dat dit geen afzonderlijke rechtsmachtbepaling betreft. Dat de voorzieningenrechter op deze grond rechtsmacht toekomt, is dan ook evenmin gebleken.
- 4.11. Het is niet gesteld of gebleken dat en waarom één of andere artikelen uit Rv een grondslag voor rechtsmacht van de voorzieningenrechter bieden.
- 4.12. Uit het voorgaande volgt dat de Nederlandse voorzieningenrechter geen rechtsmacht toekomt om de vorderingen van Kotug zoals ingesteld bij dagvaarding te beoordelen.

proceskosten

- 4.13. De voorzieningenrechter zal Kotug als de in het ongelijk gestelde partij veroordelen in de kosten van dit incident, tot op heden aan de zijde van Fako begroot op 9.598,- (8.519,00 aan griffierecht en 1.079,- aan salaris advocaat).

5 De beslissing

De voorzieningenrechter

- 5.1. verklaart zich onbevoegd om van de vorderingen kennis te nemen;
- 5.2. veroordeelt Kotug tot betaling van de proceskosten, tot op heden aan de zijde van Fako begroot op 9.598,-
- 5.3. verklaart de proceskostenveroordelingen uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. C. Sikkel en in het openbaar uitgesproken op 6 december 2023.

[3070/1573]