

■ Procesrecht algemeen

Jurisprudentie

Rb. Amsterdam 19 juni 2008, L/JN DD4818

Eiseres vordert op grond van art. 843 a Rv afgifte van de aantekeningen van de griffier van het scheids-gerecht. Deze aantekeningen bevatten echter (naast hetgeen partijen ter zitting hebben gezegd) ook aantekeningen van de raadkamer, waarvan niet in geschil is dat partijen daarvan geen recht op inzage hebben. Eiseres heeft ter zitting voorgesteld dat de passages die betrekking hebben op hetgeen in de raadkamer is besproken verwijderd kunnen worden onder toezicht van een onafhankelijke derde. De rechtbank overweegt dat vorenstaande inhoudt dat eiseres afgifte vraagt van een nog op te maken document. Deze vordering valt derhalve niet onder art. 843 a Rv. De rechtbank wijst de vordering van eiseres dan ook af.

Rb. Haarlem, sector kanton, 3 juli 2008, L/JN BD6218

Volgens vaste rechtspraak dient men in Nederland bij de civiele rechter in het Nederlands te procederen. Gedaagde heeft echter een in de Duitse taal opgemaakte conclusie van antwoord ingediend. Nu gedaagde, na daartoe in de gelegenheid te zijn gesteld, niet alsnog in het Nederlands verweer voert, wordt de vordering als onweersproken toegewezen.

HR 11 juli 2008, L/JN BD1394

Eiseres in cassatie heeft afgezien van de mogelijkheid om schriftelijk te reageren op de verwerping van het beroep door de wederpartij. Eiseres heeft daarbij volstaan met verwijzing naar de toelichting op de mid-delen zoals vervat in de cassatiedagvaarding. Vervolgens heeft eiseres gerepliceerd en gedaagde geduplicateerd. Deze laatste heeft zich daarbij verzet tegen het feit dat eiseres heeft gerepliceerd terwijl zij heeft afgezien van een schriftelijke toelichting, zo-

dat eiseres in cassatie haar recht op het repliceren heeft verspeeld.

Hieromtrent wordt het volgende overwogen. Een partij die, bijvoorbeeld omdat zij meent dat haar cassatiemiddel in de dagvaarding voldoende is toelicht, afziet van het geven van een schriftelijke toelichting, dan wel in haar schriftelijke toelichting volstaat met een verwijzing naar de cassatiedagvaarding, verliest niet het recht te repliceren indien zij daartoe in de schriftelijke toelichting van de wederpartij aanleiding vindt. Zoals in alle gevallen dient de repliek ook dan beperkt te blijven tot een beknopte reactie op hetgeen in de schriftelijke toelichting van de wederpartij is betoogd.

Rb. Haarlem, sector kanton, 21 augustus 2008, L/JN BE9352

In dit geding behoort de primaire grondslag van de vordering tot het takenpakket van de kantonrechter. De subsidiaire en meer subsidiaire grondslag behoren echter normaliter niet door de sector kanton behandeld te worden, maar door de sector civiel van de rechtbank. Welke sector is bevoegd om deze zaak te behandelen? Hoewel de wet niet expliciet voorziet in een antwoord op de vraag, is het de bedoeling van de wetgever geweest om de zaak door een en dezelfde rechter te laten behandelen, aldus de kantonrechter. De kantonrechter moet zich derhalve een voorlopig oordeel vormen over de aard van het geschil, waarna hij beslist de zaak zelf in behandeling te nemen dan wel de zaak door te verwijzen naar een andere sector.

Literatuur

Kamerstuk II 2007/08, 31.522, nr. 2 Wijziging van de Uitvoeringswet EG-betekenningsverordening ter uitvoering van Verordening (EG) nr. 1391/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 inzake de betekening en de kennisgeving in de lidstaten van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke of in handelszaken, en tot intrekking van Veror-

dening (EG) nr. 1348/2000 (*PbEU* L 324/79).

Voornoemd wetsvoorstel dient ter uitvoering van de nieuwe verordening (EG) nr. 1393/2007 inzake de betekening en de kennisgeving van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke of handelszaken. Deze verordening heeft tot doel de verzending en de betekening of kennisgeving van stukken verder te versnellen, de toepassing van een aantal bepalingen van de verordening te vereenvoudigen en de rechtszekerheid voor de aanvrager en voor degene voor wie het stuk bestemd is te verhogen. Ter uitvoering van de nieuwe verordening bevat dit wetsvoorstel enige wijzigingen in de Uitvoeringswet EG-betekenningsverordening en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

H. de Jongh & G. van der Marel, 'Bank laat beslag via filiaal toe', *Het Financieele Dagblad* 11 augustus 2008, nr. 187, p. 11

Banken blijven gerechtsdeurwaarders bij elk bankkantoor ontvangen als zij her en der in Nederland beslagen op de bankrekening van individuen of bedrijven leggen. Dit stellen de grote banken in een reactie op het oordeel van de vice-president van de rechtbank van Amsterdam die vorige week in een kort geding bepaalde dat een beslag bij een niet direct betrokken nevenkantoor 'niet rechtsgeldig' is.

B. Sujecki, 'De action directe bij een verkeersongeluk in de Europese Unie', *AV&S* 2008-4, p. 209-211

Centraal staat de uitspraak van het Hof van Justitie van 13 december 2007, C-463/06 (*FBTO Schadeverzekeringen N.V./Jack Odenbreid*), waarin het HvJ EG zich buigt over een belangrijke competentievraag. In het kader van de prejudiciële vraag die door het Duitse Bundesgerichtshof aan het HvJ EG was voorgelegd, boog het HvJ EG zich over de vraag hoe de verwijzing binnen art. 11 lid 2 EEX-Vo naar art. 9 lid 1 sub b EEX-Vo dient te worden geïnterpreteerd. Kan de verwijzing zo worden geïnterpreteerd dat de getroffen

rechtstreeks tegen de verzekeraar een vordering kan instellen in een gerecht van zijn woonplaats, indien een dergelijke rechtstreekse vordering mogelijk is en wanneer de verzekeraar zijn woonplaats op het grondgebied van een lidstaat heeft? Deze prejudiciële vraag is door het BGH voorgelegd. Met name in de Duitse literatuur is het onderwerp van deze prejudiciële vraag van het BGH zeer omstreven.

A. de Best

■ Verbintenissenrecht/ consumentenrecht

Jurisprudentie

Hof Leeuwarden 6 augustus 2008, LJN BD9883

In dit arrest overwoog het hof dat indien men als gevolg van een beroepsfout van een advocaat, te weten: het vergeten van het tijdig stuiten van een vordering, bij de schadebegroting niet te lichtvaardig moet aannemen dat de benadeelde zijn schade bij de executie niet had kunnen verhalen op degene die de schade berokkend heeft. Het is immers de aansprakelijke partij (i.c. de advocaat) geweest die de benadeelde de mogelijkheid heeft ontnomen om te achterhalen of hij daadwerkelijk zijn schade volledig zou kunnen verhalen op de veroorzaker.

Rb. Utrecht, sector kanton, 13 augustus 2008, LJN BE0079

Bij eiser is thuis ingebroken, waarbij zijn pinpas met de bijbehorende pincode uit zijn kluis is ontvreemd. Is de bank aansprakelijk voor de schade die eiser als gevolg van de pinpasopnamen na de diefstal heeft geleden? Kantonrechter: Het beding in de toepasselijke algemene voorwaarden waarop de bank zich beroept, te weten: het beding dat de pincode alleen op voor derden niet kenbare wijze mag worden opgeschreven, is onder deze omstandigheden onredelijk bezwarend. Bank moet de schade vergoeden van de opnamen die gedaan zijn voordat eiser de pas redelijkerwijs heeft kunnen laten blokkeren. De bank is echter niet aansprakelijk voor de opnamen die gedaan zijn na de ontdekking van de inbraak tot het tijdstip waarop betrokkene er achter kwam dat (ook) de pinpas uit de

kluis gestolen was. Eiser had naar de mening van de kantonrechter direct na de inbraak moeten controleren of ook de pinpas gestolen was.

Rb. Haarlem, sector kanton, 31 juli 2008, LJN BD8177

De rechtbank oordeelt dat sprake is van een onredelijk bezwarend beding (grijze lijst, art. 6:237k BW) de algemene voorwaarden van het mobiele telefooncontract bepalen dat tussentijdse opzegging van dit contract dat is afgesloten voor de duur van 2 jaar niet mogelijk is. Na vernietiging blijft een redelijke opzegtermijn van 2 maanden bestaan. De rechtbank bepaalt dat de telefoonmaatschappij een telefonische opzegging in redelijkheid niet mag weigeren, nu de maatschappij zelf wel telefonisch het contract had gesloten.

Literatuur

C. te Ronde 'Terughoudende toetsing bij beroep op derogerende werking redelijkheid en billijkheid in geval van professionele partijen: Hof Den Bosch 5 februari 2008, LJN BC4957', MvV, juni 2008, nr. 6, p. 124-128

In deze bijdrage wordt, tegen de achtergrond van het arrest van de Hoge Raad van 15 oktober 2004 en het daarop volgende arrest van het Hof Den Bosch van 5 februari 2008, aandacht besteed aan de rol van de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid in het commerciële contractenrecht.

F.W. Grosheide & C.E. Drion 'Enerzijds, anderzijds', Contracteren, 2008- 2, p. 30-32

Wat wordt precies bedoeld met *uitleggen van een schriftelijke overeenkomst*? Naar de mening van de auteurs niet het vaststellen van haar rechtsgevolgen, maar het bepalen van haar inhoud. Natuurlijk houdt het een met het ander verband, maar er is verschil. Een verschil dat zich rechtsdogmatisch vertaalt in het onderscheid tussen de wilsvrouwenleer en de normatieve leer.

G. van Tijssen, 'Contractsoverneming en ontbinding', WPNR 2008, nr. 6762, p. 565-573

De contractsoverneming (art. 6:159 BW) doet de gehele contractuele rechtspositie van een van de contractspartijen overgaan. Op dat uit-

gangspunt bestaan echter veel uitzonderingen die in de praktijk tot onverwachte effecten kunnen leiden.

J.A. van der Weide, 'Europees internationaal privaatrecht: Besluiten EU en Voorgenomen besluitvorming EU: Het verwijzingsrecht voor niet-contractuele verbintenissen Europees geregeld. Een analyse van de Verordening Rome II', NTER, 2008- 7/8, p. 214-225

Op 11 juli 2007 is de Verordening Rome II vastgesteld. In deze verordening is het toepasselijke recht op niet-contractuele verbintenissen geregeld. De verordening treedt in werking op 11 januari 2009. Rome II vormt een tweeluik met de Verordening Rome I waarin een regeling is getroffen voor contractuele verbintenissen. Laatstgenoemde verordening is recentelijk vastgesteld op 17 juni 2008. Zodra beide verordeningen van kracht zijn geworden, zal binnen EU-verband sprake zijn van een uniform conflictenrecht op het terrein van het verbintenissenrecht.

R.F. Hofstede, 'Tekst en Uitleg, Interpretatie van commerciële contracten' Adv.bl. 2008-11, p. 456-459

In hoeverre mogen de woorden van een contract geacht worden te verwijzen naar de gemeenschappelijke bedoelingen van partijen ten tijde van het sluiten van de overeenkomst? Bij commerciële contracten lijkt de Hoge Raad de laatste tijd het belang van de tekst te benadrukken, maar de 'redelijke partij-bedoeling' van de Haviltex-maatstaf heeft zeker niet afgedaan. De advocaat manoeuvreert tussen formuleren en adviseren.

S.N. Temme 'Procederen over contractsuitleg, De Haviltexnorm als bewijsregel', VvA 2008-1, p. 5-19

In zijn arresten van 19 januari 2007 en 29 juni 2007 heeft de Hoge Raad geoordeeld dat de rechter, in geval van contractsuitleg met toepassing van de Haviltexnorm en de norm van DSM/Dox, onder omstandigheden kan komen tot een voorlopige contractsuitleg overeenkomstig de taalkundige betekenis van een bepaling en dat de rechter vervolgens mag beoordelen of degene die een andere uitleg voorstaat voldoende heeft gesteld om tot bewijs te worden toegelaten. Uit deze arresten

lijkt te volgen dat de Haviltexnorm niet alleen als materieelrechtelijke norm moet worden toegepast als maatstaf voor contractsuitleg, maar dat die norm ook een bewijsregel of ten minste een aanwijzing voor bewijslevering bevat. Contractspartijen dienen thans mogelijk ook rekening te houden met een bewijsrechtelijke Haviltexnorm, zowel in de fase van contractsluiting als in een latere procedurele fase.

M.M. van Rossum, 'Enkele beschouwingen naar aanleiding van HR 26 oktober 2007, RvdW 2007-923, WPNR 2008-6764, p. 612-617

In deze bijdrage wordt ingegaan op de vraag of dwaling op voorhand weggecontracteerd kan worden. Tevens komt het belang van een deugdelijk beroep op de redelijkheid en billijkheid in het kader van exoneraties aan de orde.

I.C.K. Mol, 'De (on)zin van artikel 7:306 BW voor de onderhuurder van een bedrijfsruimte?', *TvHB* 2008-4, p. 130-135

Het artikel 7:306 BW bepaalt dat als in een huurbeëindigingsprocedure de hoofdhuurovereenkomst eindigt, de onderhuurovereenkomst eindigt op dat moment waarop de hoofdhuurder het gehuurde op grond van het vonnis moet ontruimen. Kortom: de onderhuurovereenkomst volgt het lot van de hoofdhuurovereenkomst. Ondanks het feit dat deze regeling op het eerste oog niet ten voordele van de onderhuurder lijkt, had de wetgever bij de invoering van dit artikel met name de bescherming van de onderhuurder in gedachten.

J.S. Hament, 'Huurgaranties in koopovereenkomsten', *TvHB* 2008-4, p. 136-140

De huurgarantie is een veelgebruikte garantie in koopovereenkomsten met betrekking tot onroerende zaken. Dat komt doordat de koopprijs van een onroerende zaak en de (toekomstige) huurinkomsten daarvan een correlatie vertonen. Bezien vanuit dat oogpunt is het voor een koper van onroerend goed ter belegging, van belang om zekerheid te hebben omtrent de huurinkomsten. Dit artikel beoogt enige praktische duidelijkheid te verschaffen voor het gebruik van de huurgarantie in vastgoedbeleggingstransacties.

C.J.M. Klaassen, 'PETL: Multiple Tortfeasors (art. 9:101-102)', *AV&S* 2008-4, p. 177-186

Deze bijdrage over de Principles of European Tort Law (PETL) is gewijd aan de regeling voor de situatie dat er meer dan één persoon aansprakelijk is voor de schade van het slachtoffer. Evenals naar Nederlands recht, wordt in de PETL in een dergelijk geval uitgegaan van een hoofdelijke aansprakelijkheid van ieder van de schadeveroorzaker. Echter, terwijl de Nederlandse regeling, zoals neergelegd in art. 6:102 BW, ziet op alle wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding en voortbouwt op de met betrekking tot de verbintenissen in het algemeen geldende hoofdelijkheidsbepalingen van de afd. 6:2 BW, ziet de regeling in de PETL alleen op de aansprakelijkheid op grond van 'tort'. Het opschrift van titel V afdeling 9 PETL, waar deze situatie is geregeld, luidt dan ook 'multiple tortfeasors'.

J.M.I. Vink, 'Doorstuiting van de verjaring in de WAM (HR 27 juni 2008, CO7/068HR, LJN BD1842), *Bb.* 2008-18, p. 227-230

De Wet Aansprakelijkheidsverzekering Motorrijtuigen (WAM) is gericht op de bescherming van de rechten van slachtoffers die in het verkeer door een motorrijtuig veroorzaakte schade lijden. Blijkens de rechtspraak van het Benelux Gerechtshof en de Hoge Raad is de slachtofferbescherming een belangrijk aanknopingspunt bij de uitleg van de WAM. De ruime bespreking van verkeersslachtoffers komt in de rechtspraak dan ook telkens weer tot uitdrukking. Aan de op dit punt illustratieve lijst van uitspraken kan het hier te bespreken arrest van de Hoge Raad worden toegevoegd. In deze zaak was de vraag aan de orde of de door onderhandelingen gestuite verjaring jegens de WAM-verzekeraar meebrengt dat ook jegens de WAM-verzekering de verjaring is gestuit voor het gedeelte van de vordering dat uitgaat boven het bedrag waarvoor de polis dekking biedt.

A. de Best