



Universiteit  
Leiden  
The Netherlands

**Annotatie bij Hof van Justitie van de Europese Unie, 9 december 2021, ECLI:EU:C:2021:985**

Plas, C.G. van der

**Citation**

Plas, C. G. van der. (2022). Annotatie bij Hof van Justitie van de Europese Unie, 9 december 2021, ECLI:EU:C:2021:985. *Nederlandse Jurisprudentie*, 2022(34/35/36), 4437-4441. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3515447>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3515447>

**Note:** To cite this publication please use the final published version (if applicable).

ongewenst aandringen per telefoon, fax, e-mail of andere afstandsmedia tenzij, voor zover wettelijk gerechtvaardigd, wordt beoogd een contractuele verplichting te doen naleven', geldt 'onder alle omstandigheden' als agressief, en daarmee verboden. 6.

En ja: de onderhavige reclame via T-Online is volgens punten 68-75 van het arrest óók in strijd met deze OHP-regel. Als ware hij een feitenrechter oordeelt het Hof in punt 73 dat het *driemaal binnen vijf weken* sturen van reclameboodschappen naar de mailbox kwalificeert als 'hardnekkig aandringen' (A-G Richard de la Tour vond dat nog níét genoeg). Voor de vaststelling dat het aandringen ook 'ongewenst' is, zijn het ontbreken van voorafgaande toestemming en/of het maken van bezwaar de parameters.

7. In een commentaar bij dit arrest in *Computerrecht* (2022/52) toont annotator M. Poulus zich kritisch over zowel de volgens hem te ruime uitleg van het begrip e-mail, als over 's Hof's uitleg van de RI. OHP. Het arrest zou te veel doelredeneringen bevatten.<sup>1</sup> Uit de alinea's hierboven blijkt dat ik de functionele benadering van het Hof toejuich.

8. Ik wijs nog op het arrest van HvJ EU 28 april 2022, C-319/20, ECLI:EU:C:2022:322 (*Duitse consumentenbonden/Facebook*). Daarin heeft het Hof ruim baan gegeven aan groepsacties tegen privacy-schending, waarbij naast de Algemene verordening gegevensbescherming (AVG 2016/679) ook de Richtlijn OHP en andere consumentenbeschermende regelingen in stelling kunnen worden gebracht.

#### Breder perspectief

9. Het oordeel van het Hof op basis van de Richtlijn OHP brengt een breder perspectief mee voor de actiemogelijkheden tegen ongewenste reclame: ook reclame via andere wegen dan de elektronische-communicatiediensten van RI. 2002/58/EG, resp. de in Bijlage I, punt 26 van de RI. OHP al met zo veel woorden genoemde 'telefoon, fax en e-mail'. We denken vanzelf aan de gewone klassieke brievenbus, en het klassieke postvak in een kantooromgeving.

10. De OHP-bepaling, evenals dus art. 6:193i sub c BW, noemt, naast telefoon, fax, e-mail, met zoveel woorden ook 'andere afstandsmedia'. Het is aannemelijk dat onder 'afstandsmedia' ook brieven (direct mail) en reclamekrantjes en -folders kunnen worden begrepen: vgl. het commentaar op het Duitse equivalent van § 7 (2)(1) UWG Harte/Henning/Schöler, UWG Kommentar, § 7, Rnr. 181. Maar ook als dit laatste niet zo zou zijn, doet dat er niet zo veel toe. De bepaling van art. 6:193i sub c BW is een door de wetgever (dwingend) benoemd *species* van het *genus* 'agressieve handelspraktijken'. Nu ongewenste herhaalde reclame via de e-inbox als een agressieve handelspraktijk is gebrandmerkt, is het bepaald geen grote stap om ongewenst herhaalde schriftelijke reclame via de klassieke bussen en vakken ook aan te merken als

'hardnekkig en ongewenst aandringen', daarmee als 'ongepaste beïnvloeding', en daarmee als een agressieve handelspraktijk onder het algemene artikel 6:193h BW. De *ongewenstheid* kan reeds blijken uit de bekende NEE-sticker op de brievenbus. Dit stickersysteem (dat naar verluidt vervangen gaat worden door een digitaal systeem) lijkt naar veler, ook mijn indruk goed te werken. Maar als er met de pet naar wordt gegooit, geeft bovenstaand arrest van het HvJ EU steun voor een succesvolle (groeps-)actie inclusief dwangsomdreiging tegen de reclamemaker c.q. de professionele bezorgingsorganisatie.<sup>2</sup> Ook de afzender van (herhaalde) ongevraagde aanbiedingen via geadresseerde direct mail (in gesloten envelop, waartegen de NEE-stickers niet werken), kan aldus aangepakt worden. Voor onterechte stellingnamen in sommaties van incassobureaus is art. 6:193i sub c al eens met succes ingeroepen door de ACM: vgl. Rb. Rotterdam 17 januari 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:226.<sup>3</sup>

D.W.F. Verkade

#### NJ 2022/244

##### HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE

9 december 2021, nr. C-242/20

(K. Jürimäe, S. Rodin, N. Piçarra;  
A-G H. Saugmandsgaard Øe)  
m.nt. C.G. van der Plas

Art. 5 punt 3, art. 22 punt 5 Verordening (EG) nr. 44/2001 (Verordening Brussel I)

RBP 2022/17

ECLI:EU:C:2021:985

ECLI:EU:C:2021:728

**Verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens art. 267 VWEU, ingediend door de Visoki trgovački sud (handelsrechter in tweede aanleg, Kroatië) bij beslissing van 6 mei 2020.**

**Verordening Brussel I. Bevoegdheid; vordering tot terugbetaling van het onverschuldigd betaalde wegens ongerechtvaardigde verrijking die samenhangt met een procedure van gedwongen tenuitvoerlegging; toepasselijkheid van art. 22, punt 5, inzake exclusieve bevoegdheid voor de**

2 Ik heb het hier niet over de nóg verder gaande bestrijding van brievenbusreclame, vanuit milieu-gezichtspunt, via gemeentelijke verordeningen met een verbod daarvan, behoudens een uitdrukkelijke JA-sticker. Vgl. daarover HR 24 september 2021, NJ 2022/7, m.nt. Keus (*Afvalstoffenverordening Amsterdam*).

3 Zie met name rov. 5.7 - 5.8. Mogelijk geïnspireerd door HvJ EU 19 september 2018, C-109/17, ECLI:EU:C:2018:735 (*Bankia/ Mari Merino*), NJ 2019/198, m.nt. Verkade. Aan het bovenstaande doet niet af een misluk (eerste?) beroep op art. 6:193i sub c over aandringen in brieven bij Rb. Utrecht 16 mei 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BW5843, zie met name rov. 4.15 (*Consumentenbond/MultiSafe*). Niet alleen was bovenstaand arrest van het HvJ EU er toen nog niet, maar het ging daar bovendien om een heel specifiek geval, waarin over de gerechtvaardigdheid van de stellingname van de afzender heel anders gedacht kon worden dan de Consumentenbond vond.

1 Poulus verdient lof voor de vermelding van zijn werkring: 'in-house advocaat en senior legal counsel bij DDMA'. Op internet vond ik: 'DDMA is de grootste branchevereniging voor datagedreven marketing, sales en service.'

**tenuitvoerlegging van beslissingen; begrip ‘verbintenissen uit onrechtmatige daad’ in de zin van art. 5, punt 3.**

1) Art. 22, punt 5, Verordening Brussel I moet aldus worden uitgelegd dat een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking niet onder de exclusieve bevoegdheid in deze bepaling valt, ook al is deze vordering ingesteld omdat de termijn waarbinnen de in een procedure van gedwongen tenuitvoerlegging onterecht betaalde sommen in het kader van dezelfde procedure kunnen worden teruggevorderd, is verstreken.

2) Art. 5, punt 3, Verordening Brussel I moet aldus worden uitgelegd dat een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking niet onder de bevoegdheidsgrond van deze bepaling valt.

Hrvatke Šume d.o., Zagreb,  
tegen  
BP Europe SE

**Hof van Justitie EU:**

*Arrest*

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 5, punt 3, en artikel 22, punt 5, van verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (PB 2001, L 12, blz. 1).

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen enerzijds HRVATSKE ŠUME d.o.o., Zagreb, een in Kroatië gevestigde vennootschap, handelend als rechtsopvolgster van HRVATSKE ŠUME javno poduzeće za gospodarenje šumama i šumskim zemljištima u Republici Hrvatskoj p.o., Zagreb, en anderzijds BP Europa SE, Hamburg, een in Duitsland gevestigde vennootschap, handelend als rechtsopvolgster van Deutsche BP AG, die zelf handelt als rechtsopvolgster van The Burmah Oil (Deutschland) GmbH, betreffende de terugvordering, op basis van ongerechtvaardigde verrijking, van een bedrag dat ten onrechte is betaald tijdens een tenuitvoerleggingsprocedure die later ongeldig is verklaard.

*Toepasselijke bepalingen*

Verordening nr. 44/2001

3 De overwegingen 2, 8, 11 en 12 van verordening nr. 44/2001 luiden als volgt:

‘(2) Sommige verschillen in de nationale regels inzake de rechterlijke bevoegdheid en de erkenning van beslissingen bemoeilijken de goede werking van de interne markt. Bepalingen die de eenvormigheid van de regels inzake jurisdictiegeschillen in burgerlijke en handelszaken mogelijk maken alsook de vereenvoudiging van de formaliteiten met het oog op een snelle en eenvoudige erkenning en tenuitvoerlegging van de beslissingen van de lidstaten waarvoor deze verordening verbindend is, zijn onontbeerlijk.

[...]

(8) De zaken waarin deze verordening wordt toegepast moeten een aanknopingspunt hebben met het grondgebied van de lidstaten waarvoor deze verordening verbindend is. De gemeenschappelijke regels inzake rechterlijke bevoegdheid moeten derhalve in beginsel van toepassing zijn wanneer de verweerder woonplaats in een van die lidstaten heeft.

[...]

(11) De bevoegdheidsregels moeten in hoge mate voorspelbaar zijn, waarbij als beginsel geldt dat de bevoegdheid in het algemeen grond wordt op de woonplaats van de verweerder; de bevoegdheid moet altijd op die grond kunnen worden gevestigd, behalve in een gering aantal duidelijk omschreven gevallen waarin het voorwerp van het geschil of de autonomie van de partijen een ander aanknopingspunt wettigt. Voor rechtspersonen moet de woonplaats autonoom worden bepaald om de gemeenschappelijke regels doorzichtiger te maken en jurisdictiegeschillen te voorkomen.

(12) Naast de woonplaats van de verweerder moeten er alternatieve bevoegdheidsgronden mogelijk zijn, gebaseerd op de nauwe band tussen het gerecht en de vordering of de noodzaak een goede rechtsbedeling te vergemakkelijken.’

4 Artikel 2, lid 1, van deze verordening luidt: ‘Onverminderd deze verordening worden zij die woonplaats hebben op het grondgebied van een lidstaat, ongeacht hun nationaliteit, opgeroepen voor de rechten van die lidstaat.’

5 Artikel 3 van deze verordening bepaalt:

‘1. Degenen die op het grondgebied van een lidstaat woonplaats hebben, kunnen slechts voor het gerecht van een andere lidstaat worden opgeroepen krachtens de in de afdelingen 2 tot en met 7 van dit hoofdstuk gegeven regels.

2. Tegen hen kan in het bijzonder geen beroep worden gedaan op de in bijlage I opgenomen nationale bevoegdheidsregels.’

6 Artikel 5 van deze verordening, dat deel uitmaakt van afdeling 2, ‘Bijzondere bevoegdheid’, bepaalt:

‘Een persoon die woonplaats heeft op het grondgebied van een lidstaat, kan in een andere lidstaat voor de volgende rechten worden opgeroepen:

1.

a) ten aanzien van verbintenissen uit overeenkomst: voor het gerecht van de plaats waar de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt, is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd;

b) voor de toepassing van deze bepaling en tenzij anders is overeengekomen, is de plaats van uitvoering van de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt:

— voor de koop en verkoop van roerende lichamelijke zaken, de plaats in een lidstaat waar

de zaken volgens de overeenkomst geleverd werden of geleverd hadden moeten worden,

— voor de verstrekking van diensten, de plaats in een lidstaat waar de diensten volgens de overeenkomst verstrekt werden of verstrekt hadden moeten worden;

c) punt a) is van toepassing indien punt b) niet van toepassing is;

[...]

3. ten aanzien van verbintenissen uit onrechtmatige daad: voor het gerecht van de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan of zich kan voordoen;

[...]

7 Artikel 22 van verordening nr. 44/2001, dat is opgenomen in afdeling 6, 'Exclusieve bevoegdheid', bepaalt:

'Ongeacht de woonplaats zijn bij uitsluiting bevoegd:

[...]

5. voor de tenuitvoerlegging van beslissingen: de rechten van de lidstaat van de plaats van tenuitvoerlegging.'

Verordening nr. 1215/2012

8 Overweging 34 van verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (PB 2012, L 351, blz. 1), luidt als volgt:

'De continuïteit tussen het Verdrag [van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (PB 1972, L 299, blz. 32), zoals gewijzigd bij de verdragen betreffende de toetreding van nieuwe lidstaten tot dit verdrag; hierna: 'Executieverdrag'], [verordening nr. 44/2001] en deze verordening moet gewaarborgd worden; daartoe zijn overgangsbepalingen nodig. Deze continuïteit moet ook gelden voor de uitleg door het Hof van Justitie van de Europese Unie van het [Executieverdrag] en de verordeningen ter vervanging daarvan.'

9 Artikel 66 van verordening nr. 1215/2012 bepaalt:

'1. Deze verordening is slechts van toepassing op rechtsvorderingen die zijn ingesteld, authentieke akten die zijn verleden of geregistreerd, en gerechtelijke schikkingen die zijn goedgekeurd of getroffen op of na 10 januari 2015.

2. Niettegenstaande artikel 80 blijft [verordening nr. 44/2001] van toepassing op beslissingen gegeven inzake rechtsvorderingen die zijn ingesteld, op authentieke akten die zijn verleden of geregistreerd, en op gerechtelijke schikkingen die zijn goedgekeurd of getroffen vóór 10 januari 2015 en die onder die verordening vallen.'

10 Artikel 80 van verordening nr. 1215/2012 bepaalt in de eerste volzin:

'[Verordening nr. 44/2001] wordt ingetrokken bij deze verordening.'

Verordening nr. 864/2007

11 Overweging 7 van verordening (EG) nr. 864/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen (Rome II) (PB 2007, L 199, blz. 40), luidt:

'Het materiële toepassingsgebied en de bepalingen van de verordening moeten stroken met [verordening nr. 44/2001] en met de instrumenten betreffende het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst.'

12 Artikel 2 van verordening nr. 864/2007 heeft als opschrift 'Niet-contractuele verbintenissen' en bepaalt in lid 1:

'In deze verordening wordt onder schade verstaan ieder gevolg dat voortvloeit uit onrechtmatige daad, ongerechtvaardigde verrijking, zaakwaarneming of precontractuele aansprakelijkheid.'

13 Artikel 10 van deze verordening heeft als opschrift 'Ongerechtvaardigde verrijking' en bepaalt:

'1. De niet-contractuele verbintenis die voortvloeit uit ongerechtvaardigde verrijking, waaronder begrepen onverschuldigde betaling, en die tevens verband houdt met een bestaande, nauw met die ongerechtvaardigde verrijking samenhangende betrekking tussen de partijen, zoals een overeenkomst of een onrechtmatige daad, wordt beheerst door het recht dat op die betrekking van toepassing is.

2. In het geval dat het toepasselijke recht niet op grond van lid 1 kan worden bepaald en de partijen, op het tijdstip van de gebeurtenis die de ongerechtvaardigde verrijking veroorzaakt, hun gewone verblijfplaats in hetzelfde land hebben, is het recht van dat land van toepassing.

3. Indien het toepasselijke recht niet op grond van de leden 1 en 2 kan worden bepaald, wordt de niet-contractuele verbintenis beheerst door het recht van het land waar de ongerechtvaardigde verrijking zich voordoet.

4. Indien uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de niet-contractuele verbintenis die uit de ongerechtvaardigde verrijking voortvloeit, een kennelijk nauwere band heeft met een ander dan het respectievelijk in de leden 1, 2 en 3 bedoelde land, is het recht van dat andere land van toepassing.'

14 Artikel 12 van deze verordening, met als opschrift 'Precontractuele aansprakelijkheid', bepaalt in lid 1:

'De niet-contractuele verbintenis die voortvloeit uit onderhandelingen voorafgaand aan het sluiten van een overeenkomst, wordt, ongeacht of de overeenkomst al dan niet daadwerkelijk is gesloten, beheerst door het recht dat van toepassing is op de overeenkomst of dat op de overeen-

komt van toepassing zou zijn geweest indien zij was gesloten.'

#### Hoofdgeding en prejudiciële vragen

15 Overeenkomstig een uitvoeringsbevel van de Trgovački sud u Zagrebu (handelsrechter Zagreb, Kroatië) heeft verweerster in het hoofdgeding op 11 maart 2003 gedwongen invordering verkregen van een schuld van 3.792.600,87 Kroatische kuna (HRK) (ongeveer € 500.000). Dit bedrag is geïncasseerd van de bankrekening van verzoekster in het hoofdgeding. Laatstgenoemde heeft daarop een procedure ingesteld om de gerechtelijke tenuitvoerlegging ongeldig te laten verklaren. In die procedure heeft de Vrhovni sud (hoogste rechter in burgerlijke en strafzaken, Kroatië) op 21 mei 2009 een definitieve beslissing gewezen waarbij hij heeft geoordeeld dat die tenuitvoerlegging ongeldig was. Verweerster in het hoofdgeding had zich dus ongerechtvaardigd verrijkt en was dan ook gehouden om verzoekster in het hoofdgeding de onterecht betaalde sommen terug te betalen, vermeerderd met de wettelijke rente.

16 Na die beslissing was het voor verzoekster in het hoofdgeding volgens de nationale procedure-regels niet mogelijk om in het kader van dezelfde tenuitvoerleggingsprocedure een vordering tot terugbetaling in te stellen, aangezien de termijn daarvoor – één jaar vanaf de dag van tenuitvoerlegging – was verstreken. Zij heeft dan ook op 1 oktober 2014 een afzonderlijke contentieuze procedure tot terugbetaling van het onverschuldigd betaalde ingesteld bij de Trgovački sud u Zagrebu (handelsrechter Zagreb, Kroatië), die zich op grond van verordening nr. 1215/2012 onbevoegd heeft verklaard. Die rechter was immers van oordeel dat, bij vermeend ontbreken van een specifieke regel voor de toekenning van bevoegdheid, de algemene regel voor de toekenning van internationale bevoegdheid moest worden toegepast, zodat de gerechten van de lidstaat van de woonplaats van verweerster in het hoofdgeding – de Duitse gerechten – internationaal bevoegd waren.

17 Verzoekster in het hoofdgeding heeft tegen de beschikking van de Trgovački sud u Zagrebu hoger beroep ingesteld bij de Visoki trgovački sud (handelsrechter in tweede aanleg, Kroatië), de verwijzende rechter in de onderhavige zaak. Volgens de verwijzende rechter heeft de rechter in eerste aanleg ten onrechte verordening nr. 1215/2012 toegepast aangezien artikel 66, lid 1, ervan enkel van toepassing is op rechtsvorderingen die op of na 10 januari 2015 zijn ingesteld, terwijl de procedure in het hoofdgeding voor die datum was ingeleid. Volgens hem is verordening nr. 44/2001 dus ratio temporis van toepassing.

18 Voorts heeft de verwijzende rechter ten eerste twijfels over de juiste uitlegging van het begrip 'met een onrechtmatige daad gelijkgestelde daad' en over de uitlegging van artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001. Hij stelt dat de rechtsfiguur van ongerechtvaardigde verrijking onder dat begrip valt, wat in principe rechtvaardigt dat deze bepaling

wordt toegepast in het hoofdgeding, en de grondslag vormt voor de internationale bevoegdheid van de Kroatische gerechten. Volgens hem wordt de toepassing van deze bepaling evenwel bemoeilijkt voor zover het daarin genoemde aanknopingspunt het schadebrengende feit is en er bij ongerechtvaardigde verrijking geen schadebrengend feit is.

19 Volgens de verwijzende rechter geeft de rechtspraak van het Hof geen antwoord op deze vraag, maar kunnen bepaalde aspecten ervan wel relevant zijn. Zo merkt hij op dat volgens het arrest van 28 januari 2015, *Kolassa* (C-375/13, EU:C:2015:37 (*NJ* 2015/332, m.nt. L. Strikwerda; *red.*)), het begrip 'verbintenissen uit onrechtmatige daad' elke vordering omvat die ertoe strekt een verweerder aansprakelijk te stellen en die geen verband houdt met een 'verbintenis uit overeenkomst' in de zin van artikel 5, punt 1, van verordening nr. 44/2001. In diezelfde zin heeft het Hof in het arrest van 21 april 2016, *Austro-Mechana* (C-572/14, EU:C:2016:286), geoordeeld dat artikel 5, punt 3, van deze verordening aldus moet worden uitgelegd dat een vordering tot betaling van een 'billijke compensatie' in de zin van artikel 5, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij (*PB* 2001, L 167, blz. 10), onder het begrip 'verbintenissen uit onrechtmatige daad' valt. Daarentegen heeft advocaat-generaal Wahl in zijn conclusie in de zaak *Siemens Aktiengesellschaft Österreich* (C-102/15, EU:C:2016:225) het Hof in overweging gegeven om artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001 aldus uit te leggen dat een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking geen verbintenis uit onrechtmatige daad betreft.

20 Ten tweede vraag de verwijzende rechter zich af hoe artikel 22, punt 5 – over tenuitvoerlegging van beslissingen –, van verordening nr. 44/2001 moet worden uitgelegd, gelet op het feit dat de onderhavige vordering tot terugbetaling van het onverschuldigd betaalde deel uitmaakt van een procedure van gedwongen tenuitvoerlegging. Hij preciseert dat verzoekster in het hoofdgeding weliswaar een afzonderlijke contentieuze procedure heeft ingeleid, maar enkel omdat de in het nationale recht bepaalde termijn om in het kader van een procedure van gedwongen tenuitvoerlegging een vordering tot terugbetaling in te dienen, was verstreken.

21 In die omstandigheden heeft de Visoki trgovački sud de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

'1) Valt een vordering tot terugbetaling van onverschuldigde prestaties wegens ongerechtvaardigde verrijking onder de bevoegdheidsgrond van [verordening nr. 44/2001] uit hoofde van 'verbintenissen uit onrechtmatige daad', gelet op het feit dat artikel 5, punt 3, van deze verordening onder meer bepaalt dat 'een persoon die woonplaats heeft op het grondgebied van een lidstaat [ten aanzien van verbintenissen uit

onrechtmatige daad] in een andere lidstaat [kan] worden opgeroepen voor het gerecht van de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan of zich kan voordoen?”

2) Vallen contentieuze procedures die zijn ingeleid omdat er een termijn bestaat waarbinnen prestaties die in het kader van een gerechtelijke procedure van gedwongen tenuitvoerlegging onverschuldigd zijn betaald, in het kader van diezelfde procedure kunnen worden teruggevorderd, onder de uitsluitende bevoegdheid van artikel 22, punt 5, van [verordening nr. 44/2001], waarin is bepaald dat voor de tenuitvoerlegging van beslissingen, ongeacht de woonplaats, de rechten van de lidstaat van de plaats van tenuitvoerlegging bij uitsluiting bevoegd zijn?”

#### *Beantwoording van de prejudiciële vragen* Opmerkingen vooraf

22 Vooraf zij er ten eerste aan herinnerd dat verordening nr. 1215/2012 volgens artikel 80, eerste volzin, ervan strekt tot intrekking en vervanging van verordening nr. 44/2001, die zelf in de plaats was gekomen van het in punt 8 van dit arrest genoemde Executieverdrag. Derhalve geldt de door het Hof aan de bepalingen van verordening nr. 1215/2012 of dit verdrag gegeven uitlegging ook voor die van verordening nr. 44/2001 voor zover deze bepalingen als ‘gelijkwaardig’ kunnen worden beschouwd. Dit is met name het geval voor artikel 5, punt 3, van dit verdrag en verordening nr. 44/2001 enerzijds en artikel 7, punt 2, van verordening nr. 1215/2012 anderzijds (zie in die zin arrest van 24 november 2020, *Wikingierhof*, C-59/19, EU:C:2020:950, punt 20 (*NJ* 2021/2; *red.*) en aldaar aangehaalde rechtspraak).

23 Wat ten tweede de bepaling van de op het hoofdgeding *ratione temporis* toepasselijke wetgeving betreft, moet worden verduidelijkt dat artikel 66, lid 2, van verordening nr. 1215/2012 bepaalt dat verordening nr. 44/2001 van toepassing blijft op beslissingen gegeven inzake rechtsovereenkomsten die zijn ingesteld, op authentieke akten die zijn verleend of geregistreerd en op gerechtelijke schikkingen die zijn goedgekeurd of getroffen vóór 10 januari 2015 en die onder laatstgenoemde verordening vallen.

24 In casu blijkt uit de verwijzingsbeslissing dat de hoofdprocedure tot terugbetaling van het onverschuldigd betaalde bij de Kroatische rechterlijke instanties is ingediend op 1 oktober 2014.

25 Bijgevolg, en zoals de verwijzende rechter trouwens van mening is, is verordening nr. 44/2001 *ratione temporis* van toepassing op het hoofdgeding.

#### Tweede vraag

26 Met zijn tweede vraag, die als eerste moet worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 22, punt 5, van verordening nr. 44/2001 aldus moet worden uitgelegd dat een vordering tot terugbetaling wegens onge-

rechtvaardigde verrijking onder de exclusieve bevoegdheid in deze bepaling valt, wanneer deze vordering werd ingesteld omdat de termijn waarbinnen de in een procedure van gedwongen tenuitvoerlegging onterecht betaalde sommen in het kader van dezelfde procedure kunnen worden teruggevorderd, is verstreken.

27 In dit verband zij eraan herinnerd dat verordening nr. 44/2001 in artikel 2, lid 1, de algemene regel neerlegt dat de rechten van de lidstaat waar de verweerder woonplaats heeft, bevoegd zijn, maar dat deze verordening ook in speciale regels voorziet op basis waarvan de eiser de verweerder in bepaalde gevallen voor de rechten van een andere lidstaat kan oproepen.

28 Aan de bijzondere bevoegdheidsregels die voorzien in deze alternatieve bevoegdheidsgronden moet evenwel een strikte uitlegging worden gegeven, die niet verder mag gaan dan de door die verordening uitdrukkelijk voorziene gevallen (arrest van 4 oktober 2018, *Feniks*, C-337/17, EU:C:2018:805, punt 37 (*NJ* 2019/444, m.nt. C.G. van der Plas; *red.*) en aldaar aangehaalde rechtspraak).

29 Slechts bij wijze van uitzondering op de algemene regel dus bepaalt artikel 22, punt 5, van verordening nr. 44/2001 dat, ongeacht de woonplaats, voor de tenuitvoerlegging van beslissingen bij uitsluiting de rechten van de lidstaat van de plaats van tenuitvoerlegging bevoegd zijn. Als uitzondering op de algemene bevoegdheidsregel mag deze bepaling niet ruimer worden uitgelegd dan het oogmerk ervan verlangt (zie in die zin arrest van 7 maart 2018, *E.ON Czech Holding*, C-560/16, EU:C:2018:167, punten 26 en 27 (*NJ* 2018/351, m.nt. G. van Solinge; *red.*) en aldaar aangehaalde rechtspraak).

30 Uit de overwegingen 2 en 11 van deze verordening blijkt dat deze gericht is op het creëren van eenvormigheid van de regels inzake jurisdictiegeschillen in burgerlijke en handelszaken door middel van bevoegdheidsregels die in hoge mate voorspelbaar zijn. Deze verordening streeft dus een doelstelling van rechtszekerheid na, namelijk de rechtsbescherming van de in de Europese Unie gevestigde personen vergroten door te verzekeren dat de eiser gemakkelijk kan bepalen welk gerecht hij kan aanspreken en de verweerder redelijkerwijs kan voorzien voor welk gerecht hij kan worden opgeroepen (arrest van 7 maart 2018, *E.ON Czech Holding*, C-560/16, EU:C:2018:167, punt 28 (*NJ* 2018/351, m.nt. G. van Solinge; *red.*) en aldaar aangehaalde rechtspraak).

31 In deze context vallen binnen artikel 22, punt 5, van verordening nr. 44/2001 rechtsovereenkomsten die tot doel hebben een geschil te beslechten met betrekking tot het gebruikmaken van de sterke arm, van dwangmaatregelen of van bezitsontneming van roerende en onroerende goederen teneinde de materiële tenuitvoerlegging van beslissingen en akten te verzekeren (zie naar analogie arrest van 3 september 2020, *Supreme Site Services e.a.*, C-186/19, EU:C:2020:638, punt 72 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

32 Een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking heeft daarentegen niet tot doel een geschil te beslechten met betrekking tot het gebruikmaken van de sterke arm, van dwangmaatregelen of van bezitsontnemingen van roerende en onroerende goederen teneinde de materiële tenuitvoerlegging van een beslissing of een akte te verzekeren in de zin van de in het vorige punt aangehaalde rechtspraak. Het betreft een autonome vordering die op zich geen tenuitvoerleggingsprocedure noch een beroep tegen een dergelijke procedure is. Een dergelijke vordering valt dus niet binnen de werkingssfeer van artikel 22, punt 5, van verordening nr. 44/2001, zelfs al zou de ongerechtvaardigde verrijking voortvloeien uit de nietigverklaring van een gedwongen tenuitvoerlegging.

33 In casu betoogt de Kroatische regering in wezen dat er een nauw verband is tussen het hoofdgeding – waarin terugbetaling van het onverschuldigd betaalde wordt gevorderd wegens ongerechtvaardigde verrijking – en de tenuitvoerleggingsprocedure, ten eerste omdat de ongeldigheid van de in het kader van de tenuitvoerleggingsprocedure betwiste gerechtelijke beslissing de grondslag is van die ongerechtvaardigde verrijking, en ten tweede omdat in het kader van de tenuitvoerleggingsprocedure terugbetaling van het onterecht ontvangen bedrag had kunnen worden gevorderd indien de termijn daarvoor niet was verstreken – met dien verstande dat dit laatste niet te wijten was aan enige nalatigheid van verzoekster in het hoofdgeding.

34 Er zij evenwel op gewezen dat zowel de algemene opzet van verordening nr. 44/2001, waaruit blijkt dat de bepalingen van artikel 22 ervan strikt moeten worden uitgelegd, als het vereiste om de regels van deze verordening uit te leggen op een wijze die in hoge mate voorspelbaar is, zoals uit overweging 11 ervan blijkt, tot gevolg heeft dat de werkingssfeer van artikel 22, punt 5, ervan zich niet kan uitstrekken tot een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking die is ingesteld omdat de termijn was verstreken waarbinnen de terugbetaling van tijdens een procedure van gedwongen tenuitvoerlegging onterecht betaalde sommen, in het kader van diezelfde procedure kon worden gevorderd.

35 Bovendien heeft het Hof in verband met artikel 16, lid 5, van het Executieverdrag – waarvan de tekst is overgenomen in artikel 22, punt 5, van verordening nr. 44/2001 – geoordeeld dat de belangrijkste reden voor de exclusieve bevoegdheid van de gerechten van de plaats van tenuitvoerlegging van een vonnis is gelegen in het feit dat alleen de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan de gedwongen executie wordt gevorderd, de voorschriften inzake het optreden binnen dat grondgebied van de met de gedwongen executie belaste instanties kunnen toepassen (zie in die zin arrest van 26 maart 1992, *Reichert en Kockler*, C-261/90, EU:C:1992:149, punt 26 (NJ 1996/315; red.)).

36 Bij gebreke van enig verzoek om gedwongen tenuitvoerlegging valt een vordering tot terug-

betaling wegens ongerechtvaardigde verrijking echter niet binnen de werkingssfeer van artikel 22, punt 5, van verordening nr. 44/2001.

37 In het licht van alle voorgaande elementen dient dus op de tweede vraag te worden geantwoord dat artikel 22, punt 5, van verordening nr. 44/2001 aldus moet worden uitgelegd dat een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking niet onder de exclusieve bevoegdheid in deze bepaling valt, ook al is deze vordering ingesteld omdat de termijn waarbinnen de in een procedure van gedwongen tenuitvoerlegging onterecht betaalde sommen in het kader van dezelfde procedure kunnen worden teruggevorderd, is verstreken.

#### Eerste vraag

38 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001 aldus moet worden uitgelegd dat een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking onder de bevoegdheidsgrond van deze bepaling valt.

39 In dit verband zij eraan herinnerd dat daar waar artikel 2, lid 1, van verordening nr. 44/2001 voorziet in de algemene bevoegdheid van de gerechten van de lidstaat van de verweerder, artikel 5, punt 1, onder a), en artikel 5, punt 3, van deze verordening voorzien in bijzondere bevoegdheidsregels voor respectievelijk verbintenissen uit overeenkomst en verbintenissen uit onrechtmatige daad, op basis waarvan de eiser zijn vordering voor gerechten van andere lidstaten kan brengen. Deze bijzondere bevoegdheidsregels moeten strikt worden uitgelegd, zoals in punt 28 van dit arrest in herinnering is gebracht.

40 Bovendien moeten de twee, in voornoemde bepalingen vastgelegde bijzondere bevoegdheidsregels met het oog op de eenvormige toepassing ervan in alle lidstaten autonoom worden uitgelegd, aan de hand van de systematiek en de doelstellingen van verordening nr. 44/2001. Dit vereiste, dat met name geldt voor de afbakening van de respectieve werkingssferen van deze twee regels, brengt met zich mee dat de begrippen 'verbintenissen uit overeenkomst' en 'verbintenissen uit onrechtmatige daad' niet kunnen worden geacht te verwijzen naar de kwalificatie die de toepasselijke nationale wet geeft aan de rechtsbetrekking die bij de nationale rechter aan de orde is (zie naar analogie arrest van 24 november 2020, *Wikingerrhof*, C-59/19, EU:C:2020:950, punt 25 (NJ 2021/2; red.) en aldaar aangehaalde rechtspraak).

41 Aldus bepaalt artikel 5, punt 1, onder a), van deze verordening dat voor vorderingen die betrekking hebben op verbintenissen uit overeenkomst, de eiser zich kan wenden tot het gerecht van de plaats waar de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt, wordt uitgevoerd, en bepaalt artikel 5, punt 3, ervan dat vorderingen die betrekking hebben op verbintenissen uit onrechtmatige daad, kunnen worden gebracht voor het gerecht van de plaats

waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan of zich kan voordoen.

42 Wat betreft meer in het bijzonder vorderingen die betrekking hebben op verbintenissen uit onrechtmatige daad, zij erop gewezen dat volgens vaste rechtspraak van het Hof het begrip 'verbintenissen uit onrechtmatige daad' in de zin van artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001 elke rechtsvordering omvat die beoogt de aansprakelijkheid van een verweerder in het geding te brengen en die geen verband houdt met een verbintenis uit overeenkomst in de zin van artikel 5, punt 1, onder a), van deze verordening (zie naar analogie arrest van 24 november 2020, *Wikingerhof*, C-59/19, EU:C:2020:950, punt 23 (NJ 2021/2; red.) en aldaar aangehaalde rechtspraak).

43 Om uit te maken of een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking betrekking heeft op een verbintenis uit onrechtmatige daad in de zin van artikel 5, punt 3, van deze verordening, moet dan ook worden nagegaan of aan die twee voorwaarden is voldaan, namelijk dat de vordering geen verband houdt met een verbintenis uit overeenkomst in de zin van artikel 5, punt 1, onder a), van deze verordening en beoogt de aansprakelijkheid van een verweerder in het geding te brengen.

44 Wat de eerste voorwaarde betreft, omvat het begrip verbintenissen uit overeenkomst in de zin van laatstgenoemd artikel elke vordering gebaseerd op een verbintenis die een persoon uit vrije wil is aangegaan jegens een andere persoon (zie in die zin arrest van 11 november 2020, *Elmes Property Services*, C-433/19, EU:C:2020:900, punt 37 (NJ 2020/434; red.) en aldaar aangehaalde rechtspraak).

45 Niettemin moet samen met de advocaat-generaal in punt 45 van zijn conclusie worden opgemerkt dat bij een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking de terugbetalingsverplichting waarop de eiser zich beroept, in de regel niet voortvloeit uit een verbintenis die de verweerder vrijwillig is aangegaan, maar buiten zijn wil ontstaat. Bijgevolg heeft een dergelijke vordering tot terugbetaling in beginsel geen betrekking op een verbintenis uit overeenkomst in de zin van artikel 5, punt 1, onder a), van verordening nr. 44/2001.

46 Deze uitlegging wordt bevestigd door de gezamenlijke lezing van artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001 en artikel 2 van verordening nr. 864/2007, die op het gebied van rechtsconflicten de tegenhanger vormt van hetgeen dit artikel 5, punt 3, op het gebied van jurisdictiegeschillen is, waarbij in het achterhoofd moet worden gehouden dat deze twee verordeningen zoveel mogelijk op een samenhangende manier moeten worden uitgelegd. Volgens artikel 2, lid 1, van verordening nr. 864/2007 wordt een terugbetalingsverplichting die haar oorsprong vindt in een ongerechtvaardigde verrijking, immers beschouwd als een niet-contractuele verbintenis, waarop deze verordening van toepassing is en waarvoor volgens artikel 10 van deze verordening specifieke collisionregels gelden (zie in die zin arrest van 21 januari 2016, *ERGO Insurance en Gjsendige*

*Baltic*, C-359/14 en C-475/14, EU:C:2016:40, punten 45 en 46 (NJ 2016/353, m.nt. Th.M. de Boer; red.)).

47 Om de verwijzende rechter een volledig antwoord te verschaffen, moet daar evenwel aan worden toegevoegd dat, zoals de advocaat-generaal in de punten 48 tot en met 52 van zijn conclusie heeft opgemerkt, een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking in bepaalde omstandigheden nauw kan samenhangen met een contractuele band tussen de partijen in het geding en derhalve kan worden geacht betrekking te hebben op een 'verbintenis uit overeenkomst' in de zin van artikel 5, punt 1, onder a), van deze verordening.

48 Een van die omstandigheden is dat de vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking samenhangt met een eerder bestaande contractuele band tussen de partijen. Zoals de advocaat-generaal in punt 50 van zijn conclusie heeft aangegeven, is dit bijvoorbeeld het geval wanneer de eiser zich ter rechtvaardiging van zijn teruggevarecht beroept op een ongerechtvaardigde verrijking die nauw samenhangt met een contractuele verplichting die zijns inziens ongeldig is, door de verweerder niet is uitgevoerd, of bij de uitvoering waarvan hij meent te hebben 'overgepresteerd'.

49 Het Hof heeft in dit verband reeds geoordeeld dat een vordering tot terugbetaling van krachten een ongeldige overeenkomst verrichte prestaties een vordering is die betrekking heeft op een verbintenis uit overeenkomst (zie in die zin arrest van 20 april 2016, *Profit Investment SIM*, C-366/13, EU:C:2016:282, punten 55 en 58 (NJ 2016/468, m.nt. L. Strikwerda; red.)).

50 Deze aanknoping strookt bovendien met de in artikel 5, punt 1, onder a), van verordening nr. 44/2001 nagestreefde doelstellingen van nabijheid en goede rechtsbedeling — die vereisen dat de rechter van de overeenkomst zich kan uitspreken over de gevolgen van de ongeldigheid van de overeenkomst, over de niet-uitvoering of 'overprestatie' bij de uitvoering ervan, en dus over de eventuele terugbetalingen die eruit voortvloeien — omdat er een bijzonder nauw verband bestaat tussen de vordering en het gerecht van de in die bepaling bedoelde plaats waar de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt, is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd.

51 Uit het voorgaande volgt dat een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking geen betrekking heeft op een verbintenis uit overeenkomst en zodoende voldoet aan de eerste van de in punt 43 van dit arrest genoemde voorwaarden, tenzij zij nauw samenhangt met een eerder bestaande contractuele band tussen de partijen.

52 Wat de tweede, in punt 43 van dit arrest genoemde voorwaarde betreft, moet worden nagegaan of een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking de aansprakelijkheid van een verweerder in het geding beoogt te brengen.

53 In dit verband heeft het Hof geoordeeld dat dit het geval is wanneer aan de verweerder een 'schadebrengend feit' in de zin van artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001 kan worden toegere-

kend, namelijk een handelen of nalaten dat in strijd is met een verplichting of een door de wet opgelegd verbod. Voor het ontstaan van niet-contractuele aansprakelijkheid is namelijk vereist dat een causaal verband kan worden aangetoond tussen de schade en de onrechtmatige daad die deze schade veroorzaakt (zie in die zin arrest van 21 april 2016, *Austro-Mechana*, C-572/14, EU:C:2016:286, punten 40, 41 en 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

54 Zoals de advocaat-generaal in punt 61 van zijn conclusie heeft opgemerkt, moet daar nog aan worden toegevoegd dat deze preciseringen zonder onderscheid gelden voor alle verbintenissen uit onrechtmatige daad, zonder dat een specifiek onderscheid dient te worden gemaakt voor daarmee gelijkgestelde daden. Naast het feit dat de uitdrukking 'met een onrechtmatige daad gelijkgestelde daad' niet is terug te vinden in de Deense, de Estse, de Nederlandse, de Portugese, de Slowaakse, de Finse en de Zweedse taalversie van artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001, verwijst dit begrip immers niet zozeer naar situaties die worden gekenmerkt door het ontbreken van een schadebrengend feit maar naar situaties waarin het schadebrengende feit uit roekeloosheid of onachtzaamheid wordt begaan. Een vordering kan dus geen betrekking hebben op een verbintenis uit onrechtmatige daad wanneer de aansprakelijkheid van de verweerder die in het geding wordt gebracht, niet berust op een schadebrengend feit in de in het vorige punt aangegeven zin.

55 Een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking berust op een verplichting die haar oorsprong niet in een schadebrengend feit vindt. Deze verplichting ontstaat namelijk onafhankelijk van het gedrag van de verweerder, zodat er geen oorzakelijk verband kan worden vastgesteld tussen de schade en een eventueel onrechtmatig handelen of nalaten van hem.

56 Bijgevolg kan een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking geen betrekking hebben op een verbintenis uit onrechtmatige daad in de zin van artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001.

57 Aan deze conclusie wordt niet afgedaan door het arrest van 21 april 2016, *Austro-Mechana* (C-572/14, EU:C:2016:286), waarin het Hof heeft geoordeeld dat de vordering van een collectieve beheersorganisatie voor auteursrechten tot betaling van een 'billijke compensatie' in de zin van artikel 5, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/29, die naar nationaal recht bestaat jegens ondernemingen die dragers in het binnenland als eerste bedrijfsmatig onder bezwande titel in het verkeer brengen, betrekking heeft op een verbintenis uit onrechtmatige daad in de zin van artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001. Zoals de advocaat-generaal in punt 72 van zijn conclusie heeft opgemerkt, vond de aan de basis van die vordering liggende verplichting immers haar grondslag in een schadebrengend feit, te weten het feit dat door het kopiëren voor privégebruik op gecommmercialiseerde dragers voor het op-

nemen van beeld en geluid, schade was toegebracht aan de rechthebbenden van de auteursrechten.

58 Opgemerkt zij nog dat het mogelijk is dat een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking noch op een verbintenis uit overeenkomst in de zin van artikel 5, punt 1, onder a), van verordening nr. 44/2001 noch op een verbintenis uit onrechtmatige daad in de zin van artikel 5, punt 3, ervan betrekking heeft. Dit is namelijk het geval wanneer die vordering niet nauw samenhangt met een eerder bestaande contractuele band tussen de partijen van het betrokken geding.

59 In die situatie valt een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking volgens de algemene regel van artikel 2, lid 1, van verordening nr. 44/2001 onder de bevoegdheid van de gerechten van de lidstaat van de woonplaats van de verweerder.

60 Gelet op alle voorafgaande elementen dient op de eerste vraag te worden geantwoord dat artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001 aldus moet worden uitgelegd dat een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking niet onder de bevoegdheidsgrond van deze bepaling valt.

# *Kosten*

61 Ten aanzien van partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechter over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Vierde kamer) verklaart voor recht: [zie *cursieve* kop].

# **Noot**

1. Bovenstaande beslissing van het Hof van Justitie EU over de bevoegdheid ex art. 5 punt 1 en punt 3 Verordening Brussel I (thans art. 7 punt 1 resp. punt 2 Verordening Brussel I-bis) ten aanzien van een vordering gebaseerd op ongerechtvaardigde verrijking heeft de pennen in IPR-land vrijwel direct in beweging gebracht. Velen — waaronder ook ikzelf — leefden in de veronderstelling dat (de voorganger van) art. 7 punt 2 Brussel I-bis en art. 7 punt 1 Brussel I-bis ook in die zin communicerende vaten zijn dat als een aansprakelijkheidsvordering niet onder art. 7 punt 1 valt, zij onder art. 7 punt 2 Brussel I-bis valt (zie Layton en Cuniberti in de discussie en bijdragen over dit arrest op het EA PIL Blog alsook Strikwerda in zijn noot bij het *Öfab*-arrest, C-147/12, NJ 2014/85, par. 6). Dat blijkt niet het geval te zijn. Door dit arrest weten we dat een vordering gebaseerd op ongerechtvaardigde verrijking buiten beide bevoegdheidsgronden kan vallen, met als gevolg dat de gedaagde (art. 8 Brussel I-bis daargelaten) alleen kan worden gedagvaard voor de gerechten van de lidstaat waar hij woonplaats heeft. Een

andere reden voor de beroering is dat het Hof de bevoegdheidsgrond van art. 7 punt 2 Brussel I-bis helemaal lijkt af te sluiten voor deze categorie van vorderingen. Weinig opzienbarend is de beslissing van het Hof over art. 22 punt 5 Brussel I-bis, die ik daarom in deze annotatie verder onbesproken laat.

2. De casus is in het kort als volgt. De handelsrechter in Zagreb, Kroatië heeft op verzoek van (de rechtsvoorganger van) Deutsche BP AG bevolen om een verbintenis van de Kroatische vennootschap Futura d.o.o. gedwongen ten uitvoer te leggen door beslaglegging ten behoeve van Deutsche BP op een geldvordering van Futura op de Kroatische vennootschap HRVATSKE ŠUME d.o.o. Laatstgenoemde partij heeft hiertegen een buitengewoon beroep ingesteld omdat zij van mening was dat de betreffende tenuitvoerleggingsmaatregelen ongeldig waren. Dit beroep had echter geen schorsende werking. Op het moment dat zij in haar beroep in het gelijk werd gesteld, was derhalve het verschuldigde bedrag al van haar bankrekening geïncasseerd en overgemaakt aan Deutsche BP. HRVATSKE stelt daarom bij de handelsrechter in Zagreb een vordering in tegen de Duitse vennootschap BP Europa SE, zijnde de rechtsopvolger van Deutsche BP, tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking. De rechter in eerste aanleg verklaart zich onbevoegd, omdat er naar zijn oordeel geen bijzondere bevoegdheidsregel van toepassing is en dus alleen de Duitse rechter als rechter van de woonplaats van verweerster bevoegdheid toekomt. Het hoger beroep dat HRVATSKE hiertegen instelt, leidt tot de prejudiciële vragen die door het Hof van Justitie in het onderhavige arrest zijn beantwoord.

3. De eerste prejudiciële vraag betreft de vraag of een vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking onder — thans — art. 7 punt 2 Brussel I-bis valt. Zoals gebruikelijk hamert het Hof allereerst op de strikte en autonome uitleg van deze bepaling alsook de daarmee samenhangende bepaling van art. 7 punt 1 Brussel I-bis. Het Hof wijst er voorts op dat het begrip 'verbintenis uit onrechtmatige daad' in art. 7 punt 2 volgens vaste rechtspraak twee voorwaarden bevat. Niet alleen mag de vordering geen verband houden met een verbintenis uit overeenkomst ex art. 7 punt 1, daarnaast dient zij de aansprakelijkheid van de verweerder in het geding te brengen (HvJ EG 27 september 1988, zaak 189/87, *NJ* 1990/425, m.nt. J.C. Schultsz, *Kalfelis*). Die eerste voorwaarde noopt tot beantwoording van de vraag of de vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking onder art. 7 punt 1 Brussel I-bis valt. Als het antwoord daarop ontkennend is, wordt toegekomen aan art. 7 punt 2 Brussel I-bis.

4. Al zou de door het Hof gepredikte strikte uitleg van de bijzondere bevoegdheidsregels anders doen verwachten, het begrip 'verbintenis uit overeenkomst' in art. 7 punt 1 Brussel I-bis wordt door het Hof doorgaans ruim, om niet te zeggen heel ruim, uitgelegd. Niettemin overweegt het Hof dat een vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking in beginsel geen betrekking heeft op een ver-

bintenis uit overeenkomst ex art. 7 punt 1. De terugbetalingsverplichting waarop de verzoeker zich beroept zal volgens het Hof in de regel niet voortvloeien uit een verbintenis die de verweerder vrijwillig is aangegaan (punt 45). Deze uitleg ziet het Hof bevestigd in een gezamenlijke lezing van art. 7 punt 2 Brussel I-bis en art. 2 Verordening Rome II die zoveel mogelijk op een samenhangende manier moeten worden uitgelegd. Het Hof licht toe dat immers uit art. 2 Rome II volgt dat een terugbetalingsverplichting die haar oorsprong vindt in een ongerechtvaardigde verrijking een niet-contractuele verbintenis is waarvoor art. 10 Rome II een eigen verwijzingsregel bevat (punt 46). Geen woord over de 'gezamenlijke lezing'. Het is mij ook niet duidelijk wat die zou behelzen, daar het Hof later in het arrest concludeert dat art. 7 punt 2 Brussel I-bis (ook) niet van toepassing is.

5. Gelukkig volgt — in navolging van A-G Saugmandsgaard Øe — een nuancering. Ook volgens het Hof kan een vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking in bepaalde omstandigheden nauw samenhangen met een eerder bestaande contractuele band tussen de partijen in het geding. Dat is bijvoorbeeld het geval als de vordering tot terugbetaling wegens ongerechtvaardigde verrijking zijn oorsprong vindt in een contractuele verplichting die ongeldig is of die door de verweerder niet is uitgevoerd, dan wel bij de uitvoering van die contractuele verplichting door de verzoeker is 'overgepresteerd' (punt 47-48). Dit volgt — zo constateert het Hof zelf (punt 49) — eigenlijk al uit een eerder arrest van het Hof waarin het Hof ten aanzien van een vordering tot nietigverklaring van een overeenkomst en teruggaaf van het onverschuldigd betaalde besliste dat het 'oorzakelijk verband tussen het recht op teruggaaf en de contractuele band voldoende is om de vordering tot teruggaaf onder de contractuele sfeer te doen vallen' (HvJ EU 20 april 2016, C-366/13, *NJ* 2016/468, m.nt. L. Strikwerda, *Profit Investment SIM*, punt 55). Deze nuancering leidt het Hof tot de conclusie dat aan de eerste voorwaarde van art. 7 punt 2 Brussel I-bis is voldaan, tenzij de vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking nauw samenhangt met een eerder bestaande contractuele band tussen de partijen (punt 51). Van dit 'tenzij' is in casu geen sprake; HRVATSKE was slechts een derde partij in het geschil tussen verzoeker en Futura.

6. Dan komt het Hof toe aan de tweede voorwaarde van art. 7 punt 2: beoogt de vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking de aansprakelijkheid van de verweerder in het geding te brengen? In verband met de vereiste causaliteit tussen onrechtmatige daad en schade is daarvoor volgens het Hof nodig dat aan de verweerder een 'schadebrengend feit' ex art. 7 punt 2 kan worden toegerekend. Het Hof bedoelt met een 'schadebrengend feit': een handelen of nalaten in strijd met een verplichting of een door de wet opgelegd verbod (punt 53). Het Hof verduidelijkt daarbij dat 'deze preciseringen' gelden voor alle verbintenissen uit onrechtmatige daad. Weliswaar wordt in sommige taalversies van Brussel

I-bis (maar niet in de Nederlandse) een onderscheid gemaakt tussen verbintenissen uit onrechtmatige daad en verbintenissen uit daarmee gelijkgestelde daden (Franse taalversie: en matière délictuelle ou quasi délictuelle / Engelse taalversie: tort, delict or quasi-delict / Duitse taalversie: eine unerlaubte Handlung oder eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist), maar die tweede categorie verwijst niet naar situaties waarin een schadebrengend feit ontbreekt. Zij verwijst naar situaties waarin het schadebrengend feit uit roekeloosheid of onachtzaamheid wordt begaan (punt 54), maar – zo begrijp ik het Hof – dus nog steeds een handelen of nalaten van de verweerder impliceert. Kortom: een vordering kan alleen betrekking hebben op een verbintenis uit onrechtmatige daad als de aansprakelijkheid van de verweerder berust op een schadebrengend feit, zijnde een handelen of nalaten van de verweerder. Laat dat nu niet het geval zijn bij een vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking. Daar ontstaat de terugbetalingsverplichting onafhankelijk van het gedrag van de verweerder. Een causaal verband tussen de schade en een eventueel onrechtmatig handelen of nalaten van de verweerder ontbreekt derhalve (punt 55). De rechter kan zijn bevoegdheid ten aanzien van een vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking dus niet op art. 7 punt 2 Brussel I-bis baseren (punt 56).

7. Het Hof komt daarmee tot een vrij enge uitleg van de aansprakelijkheidsvoorwaarde die onderdeel uitmaakt van het verordening autonome begrip ‘verbintenis uit onrechtmatige daad’ in art. 7 punt 2. Schultz merkt in zijn noot bij het *Kalfelis*-arrest destijds al op dat de voorwaarde dat het moet gaan om een rechtsvordering die geen verband houdt met een ‘verbintenis uit overeenkomst’ wordt ingeperkt door de voorwaarde dat de rechtsvordering de aansprakelijkheid van een verweerder in het geding beoogt te brengen, maar dat niet duidelijk was welke betekenis aan deze beperking gehecht moet worden. Hij vervolgt: “En als men de beperking letterlijk neemt, valt praktisch de hele groep ‘zaakwaarneming, onverschuldigde betaling, ongegronde verrijking’ weer uit het beeld weg, aangezien daarbij geen ‘aansprakelijkheid’ aan de orde komt” (NJ 1990/425, par. 4). Dus waar het ene onderdeel van de *Kalfelis*-definitie niet alleen onrechtmatige daad maar ook ‘allerlei andere instituten’ binnenhaalt, worden deze niet-contractuele instituten mogelijk weer buiten de deur gezet door het andere onderdeel. Welnu, vierendertig jaar later blijkt het Hof inderdaad die beperking zo letterlijk te nemen. Dat laat zich verklaren door de aansluiting die het Hof bij zijn uitleg van de aansprakelijkheidsvoorwaarde zoekt bij de tekst van art. 7 punt 2 zelf waarin voor verbintenissen uit onrechtmatige daad wordt aangeknoopt bij ‘de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan of zich kan voordoen’. Schultz vroeg zich al af of de bevoegdheidsregel en met name het daarin voorkomende begrip ‘schadebrengende feit’ voor de binnengehaalde instituten wel zo geschikt is (NJ

1990/425, par. 3). De handeling die leidt tot een ongerechtvaardigde verrijking zal doorgaans niet een handeling van de verweerder betreffen, maar veeleer van de eiser. Het gaat er bij een vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking niet om de verweerder ter verantwoording te roepen voor zijn handelingen, maar om hem ertoe te brengen hetgeen hij zonder reden en door een handeling van een ander heeft ontvangen te retourneren. Er is dus geen relevante handeling van de verweerder om te lokaliseren. De omstandigheid dat de verweerder hetgeen hij heeft ontvangen niet uit eigener beweging of op eerste verzoek heeft geretourneerd, maakt dat niet anders. Die omissie heeft niet de ongerechtvaardigde verrijking veroorzaakt; die was er al. (Zie in deze zin B. Haftel, Hrvatske Sume: ‘A View from Paris’, *EA PIL Blog* 11 januari 2022. Tegengesteld: A. Briggs, Hrvatske Sume: ‘A View from Oxford’, *EA PIL Blog* 10 januari 2022, die de weigering om terug te betalen – mijns inziens ten onrechte – wel ziet als het schadebrengende feit.) De uitleg van het Hof sluit ook aan bij de Verordening Rome II. Deze verordening regelt het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen, en onderscheidt daarbij onrechtmatige daad (hfd. II) van ongerechtvaardigde verrijking, zaakwaarneming en precontractuele aansprakelijkheid (hfd. III). Dus: een vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking valt wegens het niet-contractuele karakter binnen Rome II, maar kent vervolgens een eigen regeling omdat het een van onrechtmatige daad te onderscheiden niet-contractuele verbintenis betreft.

8. Hoewel de uitleg van het Hof juridisch-technisch goed te volgen is, wordt zij toch vooral bekritiseerd in IPR-land. Briggs vindt de beslissing van het Hof ‘as predictable as it was depressing’, Layton spreekt van ‘another wrong turn’ en Lehmann spreekt over de ‘narrow-mindedness’ van het Hof (zie de verschillende bijdragen over dit arrest op de *EA PIL Blog*). De pijn zit in de extra kwalificatieronde waartoe de beslissing van het Hof dwingt. Waar bij een residuele uitleg van art. 7 punt 2 alleen maar beoordeeld hoeft te worden of de aansprakelijkheidsvordering niet onder 7 punt 1 valt, dient bij de uitleg van het Hof in dit arrest vervolgens nog beoordeeld te worden of de aansprakelijkheid van de verweerder berust op een schadebrengend feit. Je kunt je inderdaad afvragen wie daarmee geholpen wordt. De rechtszoekende in ieder geval niet; die is steeds meer tijd en geld kwijt aan een juridische procedure voordat wordt toegekomen aan een inhoudelijke beoordeling van zijn vordering. Ik kan me ook niet voorstellen dat de rechterlijke macht er vrolijk van wordt – de bevoegdheidspuzzel die de geadieerde rechter ambtshalve moet leggen krijgt steeds meer stukjes, die vaak niet eens lijken te passen. Hoogstens spint de advocatuur er garen bij, maar dat is nu juist niet de bedoeling zou ik zeggen.

9. Lehmann wijst er nog op dat in sommige rechtssystemen een vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking wel degelijk op een onrecht-

matige daad kan zijn gebaseerd (M. Lehmann, Hrvatske Sume: 'A View from Vienna', *EA PIL Blog* 11 januari 2022). Als voorbeeld noemt hij de Duitse figuur van de *Eingriffskondition* waarbij de vermogensverschuiving het gevolg is van het optreden van de verrijkte. Hij betoogt dat dit soort vorderingen wegens ongerechtvaardigde verrijking wel onder art. 7 punt 2 valt. Ook de A-G is van mening dat de vorderingen tot teruggave wegens een 'schadebrengend feit' onder art. 7 punt 2 vallen, daarbij onderstrepend dat de kwalificatie van een vordering afhangt van de grondslag van de verbintenis waarop die vordering is gebaseerd, en niet van de door de verzoeker gevorderde herstelmaatregel (zie voetnoot 81 van zijn Conclusie). Ik ben dat graag met hen eens; een nuancering zoals het Hof die aanbrengt bij het aanvankelijk ontkennende antwoord op de vraag of een vordering gebaseerd op ongerechtvaardigde verrijking onder art. 7 punt 1 valt, was ook bij art. 7 punt 2 op zijn plaats geweest. Het dictum, en ook punt 58, lijkt vorderingen wegens ongerechtvaardigde verrijking echter categorisch uit te sluiten van art. 7 punt 2. Kwalificatietechnisch zou een nuancering het er overigens ook niet makkelijker op maken.

10. Vanuit kwalificatie-perspectief zou een residuele uitleg van art. 7 punt 2 derhalve de voorkeur hebben verdiend. Men kan zich ook afvragen waarom het Hof hier zo strikt is, terwijl bij art. 7 punt 1 het Hof er geen enkele moeite mee heeft het begrip 'verbintenis uit overeenkomst' zo op te rekken dat bijvoorbeeld ook een *actio pauliana* tegen een derde-verkrijger eronder valt (HvJ EU 4 oktober 2018, C-337/17, *NJ* 2019/444, *Feniks*, m.nt. C.G. van der Plas). Bovendien heeft het Hof onlangs nog – en niet voor het eerst – overwogen dat art. 7 punt 2 'door zijn ruime bewoordingen een grote verscheidenheid aan aansprakelijkheidssoorten omvat' (HvJ EU 20 januari 2022, C-432/20, *ZK/BMA*, punt 38). Het ontgaat mij ook waarom een vordering van een collectieve beheersorganisatie voor auteursrechten tot betaling van een 'billijke compensatie' zoals bedoeld in de auteursrechtenrichtlijn, die naar nationaal recht bestaat jegens ondernemingen die dragers als eerste bedrijfsmatig onder bezwarende titel in het verkeer hebben gebracht wel onder art. 7 punt 2 valt (HvJ EU 21 april 2016, C-572/14, *Austro-Mechana*) en de onderhavige vordering niet. De verklaring van het Hof dat in dat geval wel sprake is van een 'schadebrengend feit', bestaande uit het kopiëren door privégebruik op gecommmercialiseerde dragers voor het opnemen van beeld en geluid waardoor schade wordt toegebracht aan de auteursrechthebbers (punt 57) overtuigt niet. Het handelen dat als 'schadebrengend feit' wordt gezien betreft geen handelen van de verweerder, nog daargelaten dat het om handelen gaat dat wettelijk is toegestaan.

11. Ook aan de identificatie en lokalisatie zou in de onderhavige zaak een mouw te passen zijn. Deutsche BP is verrijkt door de (door haarzelf geïnitieerde) executie van het gelegde derdenbeslag onder HRVATSKE. Deze gedwongen executie wordt

met succes door HRVATSKE aangevochten in hogere instantie, waardoor de verrijking zonder titel (en op grond van het – aan de hand van Verordening Rome II vast te stellen – toepasselijke recht waarschijnlijk ongerechtvaardigd) blijkt te zijn. Het is mijns inziens verdedigbaar om de executie te identificeren als *Handlungsort* en te lokaliseren in de plaats waar HRVATSKE de bankrekening aanhoudt waarvan het bedrag is geïncasseerd. De verrijking die daarvan het directe gevolg is zou dan moeten worden aangemerkt als de primaire schade (vgl. het ruime schadebegrip in art. 2 lid 1 Rome II en de aanknoping art. 10 lid 3 Rome II versus het standpunt van Haftel, t.a.p., dat de handeling niet leidt tot schade maar tot een verrijking). Bij girale betalingen vindt de verrijking in beginsel plaats op de bankrekening van de ontvanger (vgl. *Asser/Kramer & Verhagen 10-III* 2022/1168). Dat zou in casu de bankrekening van Deutsche BP zijn, tenzij het bedrag in opdracht van Deutsche BP is geïncasseerd door een Kroatische deurwaarder, die het bedrag vervolgens vanaf zijn bankrekening heeft doorgestort aan Deutsche BP. In dat laatste geval zou ik geneigd zijn het *Erfolgsort* te lokaliseren in de plaats waar de deurwaarder het bedrag op zijn bankrekening heeft ontvangen. Ter vermijding van lokalisatieproblemen zou een alternatieve benadering nog kunnen zijn om de verrijking te lokaliseren op de plaats waar de vermogensverschuiving plaatsvindt; dan zouden *Handlungs-* en *Erfolgsort* samenvallen. In beide benaderingen voldoet de aanknoping bij het 'schadebrengend feit' aan de doelstellingen van nabijheid en voorzienbaarheid.

12. Anders is het bij de gevallen waarin sprake is van een ongerechtvaardigde verrijking 'pur sang' (de schilder die per ongeluk het verkeerde huis in de verf zet) waarin de verweerder geen rol speelt bij de verrijking anders dan dat hij de toevallige ontvanger is. Je kunt je afvragen of het in die gevallen gerechtvaardigd is de verweerder weg te halen bij zijn woonplaatsrechter. Met voorzienbaarheid heeft dat weinig meer van doen. Aanknopen bij het handelen van een ander verhoudt zich (dan) ook slecht met eerdere jurisprudentie van het Hof waarin is beslist dat het handelen van de een geen bevoegdheid creëert ten aanzien van het handelen van de ander (zie o.a. HvJ EU 16 mei 2013, C-228/11, *NJ* 2013/520, m.nt. L. Strikwerda, *Melzer*). Bezien vanuit de gevallen waarin sprake is van een zuivere ongerechtvaardigde verrijking is de strikte uitleg van het Hof dus zo slecht nog niet. Het blijft echter wonderlijk dat het Hof tot deze uitleg komt in een casus die meer weg heeft van onrechtmatige executie. Dat zal vooral liggen aan de wijze waarop de verzoeker zijn vordering heeft ingekleed, al had het Hof daar wellicht *à la Brogsitter* doorheen moeten kijken (zie HvJ EU 13 maart 2014, C-548/12, punt 23 en Strikwerda die daarover opmerkt dat 'voor de beantwoording van de vraag of de eiser zich kan beroepen op een bevoegdheidsbepaling van de verordening, niet doorslaggevend is welke aansprakelijkheidsgronden hij aanvoert', HR 3 februari 2017, *NJ* 2017/253, *Holterman*/

Spies, par. 4). Vanuit Nederlands perspectief had het meer voor de hand gelegen om een od-actie in te stellen wegens onrechtmatig beslag (zie Asser *Procesrecht/Steneker* 5 2019/428) dan een vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking, maar wellicht bestaat die mogelijkheid in het Kroatische recht niet.

13. Hoe het ook zij: met de strikte uitleg van het Hof valt voor HRVATSKE het Kroatische bevoegdheidsdoek; zij kan zich alleen nog op grond van de algemene regel van art. 4 Brussel I-bis tot de Duitse woonplaatsrechter wenden. Voor de zekerheid merkt het Hof nog op dat het dus inderdaad zo kan zijn dat art. 7 punt 1 noch art. 7 punt 2 van toepassing is. Ja, dat is inmiddels wel duidelijk.

C.G. van der Plas

## NJ 2022/245

### HOGE RAAD (CIVIELE KAMER)

19 juli 2019, nr. 18/01373

(Mrs. C.A. Streefkerk, A.H.T. Heisterkamp, T.H. Tanja-van den Broek, C.E. du Perron, H.M. Wattendorff; A-G mr. T. Hartlief)  
 m.nt. B. Barentsen

Art. 1, 10 Waadi; art. 7:611 BW

NJB 2019/1863

TRA 2019/87

RAR 2019/145

RvdW 2019/910

ECLI:NL:HR:2019:1245

ECLI:NL:PHR:2019:438

**Arbeidsrecht. Stakingsrecht piloten. Onderkruipersverbod (art. 10 Waadi); inzetten eigen personeel van buitenlandse vestigingen van werkgever toelaatbaar?; 'ter beschikking stellen van arbeidskrachten' in zin art. 1 lid 1, onder c, Waadi; begrip 'dezelfde ondernemer' in zin art. 1 lid 3, onder c, Waadi. Eisen van goed werkgeverschap.**

*Art. 10 Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi) verbiedt het ter beschikking stellen van arbeidskrachten voor het verrichten van werkzaamheden in een onderneming waar een werkstaking, uitsluiting of bedrijfsbezetting heerst (hierna: het onderkruipersverbod). Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de wetgever met het onderkruipersverbod dat is neergelegd in art. 10 Waadi, het oog heeft gehad op het aantrekken en inzetten van externe uitzendkrachten en niet op het inzetten van vervangend eigen personeel. De parlementaire geschiedenis biedt geen aanknopingspunten voor een uitbreiding van dat verbod tot het inzetten van eigen personeel. Het onderkruipersverbod strekt zich niet uit tot gevallen*

*waarin binnen een concern arbeidskrachten van het ene concernonderdeel aan het andere ter beschikking worden gesteld. Het oordeel van het hof dat zowel de onderneming van EasyJet op Schiphol Airport als de ondernemingen waar de buitenlandse piloten werkzaam zijn, in stand worden gehouden door EasyJet, zodat — indien al sprake zou zijn van verschillende ondernemingen — sprake is van 'dezelfde ondernemer', geeft mede in het licht van hetgeen is overwogen over het ter beschikking stellen van arbeidskrachten binnen een concern, niet blijk van een te ruime uitleg van de uitzonderingsbepaling van art. 1 lid 3, aanhef en onder c, Waadi, noch anderszins van een onjuiste rechtsopvatting.*

*Uitgangspunt is dat een werkgever die eigen personeel inzet om de werkzaamheden van stakend personeel over te nemen, niet in strijd handelt met de eisen van goed werkgeverschap of onrechtmatig handelt, ook niet indien de werknemers die worden ingezet betere arbeidsvoorwaarden hebben en buiten het conflict staan en daarbij geen belang hebben.*

Vereniging Nederlandse Verkeersvliegers, te Badhoevedorp, gemeente Haarlemmermeer, eiseres tot cassatie, verweerster in het voorwaardelijk incidenteel cassatieberoep, hierna: VNV, adv.: mr. I.M.A. Lintel, tegen

Easy Jet Airline Company Limited, te Luton, Verenigd Koninkrijk, verweerster in cassatie, eiseres in het voorwaardelijk incidenteel cassatieberoep, hierna: EasyJet, adv.: mr. S.F. Sagel.

### Hof:

#### 3 Beoordeling

3.1 VNV heeft in eerste instantie bij de voorzieningenrechter gevorderd dat het EasyJet, bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, wordt verboden om gedurende twaalf weken tijdens een door VNV aangekondigde werkonderbreking of staking vluchten te laten uitvoeren door andere dan AMS-based-piloten van EasyJet, op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 1.000.000 voor iedere dag dat EasyJet in gebreke is, met veroordeling van EasyJet in de proceskosten.

EasyJet heeft — samenvattend weergegeven — in reconventie (primair) een algemeen werkonderbrekings- en stakingsverbod, en (subsidiar) een voor vrijdag tot en met zondag geldend werkonderbrekings- en stakingsverbod gevorderd gedurende een periode van twaalf weken voor werkonderbrekingen en stakingen die haar niet 24 uur tevoren per e-mail door VNV zijn aangekondigd, op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 1.000.000 per overtreding.

3.2 De voorzieningenrechter heeft de vorderingen van VNV in conventie afgewezen en in reconventie VNV verboden om in verband met de haar voorgestane verbetering van de collectieve arbeidsvoorwaarden werkonderbrekingen en/of stakingsacties te organiseren gedurende het tweede week-

\* Prof. mr. B. Barentsen is hoogleraar sociaal recht en bijzonder hoogleraar arbeidsverhoudingen in de publieke sector op de Albeda-leerstoel.