

ECLI:NL:GHARN:2010:BO2889

Instantie	Gerechtshof Arnhem
Datum uitspraak	21-09-2010
Datum publicatie	04-11-2010
Zaaknummer	200.044.850
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	BW 6:162, 7:311, 7:317; Uitvoeringswet grondkamers 17; Lozingenbesluit open teelt en veehouderij 15 Schriftelijke vastlegging. Art. 17 lid 2 Uitvoeringswet grondkamers bepaalt dat in een naar de grondkamer te zenden schriftelijke pachtovereenkomst het gepachte met de kadastrale aanduiding moet zijn aangeduid. Nu het vastleggingsvonnis respectievelijk -arrest dient ter vervanging van een partijakte, dient ook de pachtrechter het gepachte met de kadastrale aanduiding aan te duiden. Spuitschade. Bespuiting in strijd met art. 15 lid 4 Lozingenbesluit open teelt en veehouderij. Toepasselijkheid van omkeringsregel. Hof beveelt verhoor van deskundigen.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF ARNHEM

Sector civil recht

zaaknummer 200.044.850

(zaaknummer rechtbank 275787)

arrest van de pachtkamer van 21 september 2010

inzake

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

[appellant] B.V.,

gevestigd te [woonplaats],

appellante,

advocaat: mr. W.M. Bijloo,

tegen:

de vennootschap onder firma

[geïntimeerde],

gevestigd te [woonplaats],

geïntimeerde,

advocaat: mr. K. Aantjes.

1 Het geding in eerste aanleg

Voor het geding in eerste aanleg verwijst het hof naar de inhoud van de vonnissen van 15 april 2009 en 12 augustus 2009, die de pachtkamer van de rechtbank Alkmaar, sector kanton, locatie Alkmaar, tussen appellante (hierna ook te noemen: [appellant]) als gedaagde in conventie en eiseres in reconventie en geïntimeerde (hierna ook te noemen: [geïntimeerde]) als eiseres in conventie en verweerster in reconventie heeft gewezen, alsmede naar het daaraan voorafgaande incidentele vonnis van de rechtbank Alkmaar, sector kanton, van 13 augustus 2008. Van het vonnis van 12 augustus 2009 is een fotokopie aan dit arrest gehecht.

2 Het geding in hoger beroep

2.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- | de dagvaarding in hoger beroep van 27 augustus 2009,
- | de memorie van grieven,
- | de memorie van antwoord.

2.2 Vervolgens hebben partijen de stukken voor het wijzen van arrest aan het hof overgelegd en heeft het hof arrest bepaald.

3 De vaststaande feiten

3.1 Tussen partijen staan in hoger beroep als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet of onvoldoende weersproken en op grond van de in zoverre niet bestreden inhoud van overgelegde producties, de navolgende feiten vast.

3.2 Bij overeenkomst van 9 september 2006 heeft [geïntimeerde] aan [appellant] voor de duur van één seizoen verpacht een perceel grond aan de [.....] voor de teelt van afdekpeen. De overeenkomst is niet ter goedkeuring of ter registratie naar de grondkamer gezonden.

3.3 Partijen zijn een pachtprijs overeengekomen van € 7,— per RR, te betalen in twee gelijke termijnen van € 10.710,— op 1 juli 2007 respectievelijk 15 januari 2008. De eerste termijn heeft [appellant] voldaan, de tweede niet.

3.4 Op 7 juli 2007 heeft [geïntimeerde] een aan het gepachte grenzend perceel grasland bespoten met de bestrijdingsmiddelen MCPA en MCPP en op 12 september 2007 met Round-up. De bespuitingen geschieden met luchtondersteuning.

4 De motivering van de beslissing in hoger beroep

4.1 Per 1 september 2007 is met de artikelen 7:311 e.v. Burgerlijk Wetboek een nieuwe wettelijke regeling van de pacht in werking getreden en is de Pachtwet vervallen. Op grond van artikel 68a lid 1 Overgangswet Nieuw Burgerlijk Wetboek heeft het nieuwe recht onmiddellijke werking. Het hof zal derhalve nieuw recht toepassen, behoudens voor zover hierna anders wordt overwogen.

4.2 Het gaat in deze zaak om het volgende. In conventie heeft [geïntimeerde] betaling gevorderd van het restant van de overeengekomen pachtprijs, vermeerderd met rente. [appellant] heeft zich tegenover de vordering in conventie onder meer beroepen op verrekening met de gewasschade die zij stelt te hebben geleden als gevolg van de onder 3.4 bedoelde bespuitingen. In reconventie heeft [appellant] betaling gevorderd van € 33.964,49, of indien het beroep op verrekening in conventie wordt afgewezen € 44.674,49. Bij gelegenheid van de conclusie van repliek in reconventie heeft [appellant] haar vordering in reconventie bovendien vermeerderd met, kort gezegd, de schriftelijke vastlegging van diverse pachtovereenkomsten.

4.3 Bij het bestreden vonnis heeft de pachtkamer in eerste aanleg de vordering in conventie afgewezen in verband met de regel van het eerste lid van artikel 7:322 Burgerlijk Wetboek. De pachtkamer in eerste aanleg heeft [appellant] in haar eisvermeerdering in reconventie "niet-ontvankelijk" verklaard op de grond dat daarmee "de grondslag van de vordering" zou zijn verlaten. Voor het overige heeft de pachtkamer in eerste aanleg de vordering in reconventie afgewezen op grond van haar waardering van het debat omtrent de oorzaak van de door [appellant] gestelde gewasschade. In conventie en in reconventie heeft de pachtkamer in eerste aanleg de proceskosten gecompenseerd.

4.4 De grieven richten zich tegen de beoordeling en beslissing in reconventie.

4.5 Dat de pachtkamer in eerste aanleg [appellant] niet-ontvankelijk heeft verklaard in haar eis voor zover bij conclusie van repliek in reconventie vermeerderd, komt neer op het buiten beschouwing laten van die eisvermeerdering op de voet van het eerste lid van artikel 130 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Voor zover [appellant] met grief 1 daartegen opkomt, stuit de grief af op het tweede lid van die bepaling, volgens welke in zoverre tegen het bestreden vonnis geen hogere voorziening openstaat.

4.6 [appellant] heeft subsidiair zijn eis alsnog in hoger beroep vermeerderd met de vordering tot schriftelijke vastlegging van pachtovereenkomsten van 18 mei 2001, 1 juli 2002, 14 mei 2005, 5 juli 2005 (twee maal) en 9 september 2006. Die eisiwijziging is, mede tegen de achtergrond van de zogenaamde herkansingsfunctie van het hoger beroep, niet in strijd met de goede procesorde. Ten onrechte beroept [geïntimeerde] zich in dit verband bij memorie van antwoord op het beginsel van concentratie van verweer. In de eerste plaats is een eisiwijziging, onverschillig of zij in conventie of in reconventie plaatsvindt, geen wijziging of aanvulling van een verweer. In de tweede plaats heeft [appellant] bij conclusie van antwoord wel degelijk verweer ten principale gevoerd; zij heeft zich bij die gelegenheid immers beroepen op verrekening met de door haar gestelde schade.

4.7 Het voorgaande betekent dat het hof de vordering tot schriftelijke vastlegging van de bedoelde pachtovereenkomsten inhoudelijk dient te beoordelen. [appellant] heeft als productie 8 bij conclusie van repliek in reconventie de schriftelijke "bevestigingen" overgelegd van de door haar bedoelde overeenkomsten. Die bevestigingen zijn opgesteld door een bemiddelaar, maar niet door partijen ondertekend. In verband met het voorschrift van het eerste lid van artikel 17 Uitvoeringswet grondkamers – dat een door partijen ondertekende akte eist of een notarieel afschrift – kunnen bedoelde bevestigingen niet gelden als een schriftelijke pachtovereenkomst in de zin van art. 7:317 lid 1 Burgerlijk Wetboek. [appellant] streeft, bij gebreke van medewerking van de zijde van [geïntimeerde] aan het op schrift stellen van de overeenkomsten, dan ook in zoverre terecht schriftelijke vastlegging door de pachtrechter na.

4.8 [geïntimeerde] heeft niet betwist dat zij, overeenkomstig de hiervoor bedoelde bevestigingen, de respectieve gronden aan [appellant] ter uitoefening van de landbouw in gebruik heeft gegeven en daarvoor steeds een tegenprestatie heeft bedongen. Daaruit volgt dat de bedoelde overeenkomsten als pachtovereenkomsten moeten worden gekwalificeerd. In dit verband is van geen belang of partijen die kwalificatie ook hebben beoogd; dat de door partijen overeengekomen rechtsgevolgen vallen binnen het bereik van de definitie van artikel 7:311 Burgerlijk Wetboek volstaat. Evenmin is van belang dat [appellant] bij gelegenheid van eerdere overeenkomsten geen schriftelijke vastlegging en/of toetsing door de grondkamer heeft nagestreefd. Ten onrechte suggereert [geïntimeerde] nog dat [appellant] in dit geding terugbetaling vordert van eventueel te veel betaalde pachtpenningen. De vordering van [appellant] is immers enkel op schriftelijke vastlegging gericht.

4.9 De vordering tot schriftelijke vastlegging is derhalve toewijsbaar. Bij gelegenheid van 's hofs eindarrest zullen, overeenkomstig het door [appellant] gevorderde, dat voor het overige door [geïntimeerde] niet is bestreden, vastgelegd worden:

! een op 18 mei 2001 tussen [geïntimeerde] als verpachter en [appellant] als pachter gesloten pachtovereenkomst met betrekking tot 4.00.00 ha akkerbouwgrond, gelegen aan de [...] en met een nog nader door [appellant] op te geven kadastrale aanduiding, ingaande 1 maart 2002 voor een prijs van € 12.797,74 per jaar voor het geheel;

! een op 1 juli 2002 tussen [geïntimeerde] als verpachter en [appellant] als pachter gesloten pachtovereenkomst met betrekking tot 2.00.00 ha akkerbouwgrond, gelegen aan de [...] en met een nog nader door [appellant] op te geven kadastrale aanduiding, ingaande 1 maart 2003 voor een prijs van € 6.356,— per jaar voor het geheel;

! een op 14 mei 2005 tussen [geïntimeerde] als verpachter en [appellant] als pachter gesloten pachtovereenkomst met betrekking tot het perceel akkerbouwgrond aan de [...], groot 2.50.00 ha, ingaande 10 maart 2006 voor een prijs van € 12.250,— per jaar voor het geheel;

! een op 5 juli 2005 tussen [geïntimeerde] als verpachter en [appellant] als pachter gesloten pachtovereenkomst met betrekking tot een perceel akkerbouwgrond, gelegen aan de [...], groot 5.00.00 ha en ingaande op 10 maart 2006 voor een prijs van € 24.500,— per jaar voor het geheel;

| een op 9 september 2006 tussen [geïntimeerde] als verpachter en [appellant] als pachter gesloten pachtovereenkomst met betrekking tot het perceel akkerbouwgrond gelegen aan de [...], groot 4.00.00 ha en met een nog nader door [appellant] op te geven kadastrale aanduiding, ingaande op 10 maart 2007 voor een prijs van € 19.600,— per jaar voor het geheel bij het afdekken van de peen en € 12.600,— per jaar voor het geheel bij niet-afdekken;

| een op 5 juli 2005 tussen [geïntimeerde] als verpachter en [appellant] als pachter gesloten pachtovereenkomst met betrekking tot het perceel akkerbouwgrond aan de [...], ten zuiden van woonhuis [...], groot 2.42.86 ha en met een nog nader door [appellant] op te geven kadastrale aanduiding, ingaande 10 maart 2007 voor een prijs van € 7.650,— per jaar voor het geheel.

Wat betreft de noodzaak om, voor zover [appellant] die aanduiding nog niet heeft opgegeven, de omschrijving van de gepachte percelen aan te vullen met de kadastrale aanduiding, verwijst het hof naar artikel 17 lid 2 Uitvoeringswet grondkamers, dat bepaalt dat in een naar de grondkamer te zenden schriftelijke pachtovereenkomst het gepachte met de kadastrale aanduiding moet zijn aangeduid. Nu het vastleggingsvonnis respectievelijk -arrest dient ter vervanging van een partijakte, dient ook de pachtrechter het gepachte met de kadastrale aanduiding aan te duiden.

4.10 De vordering in reconventie ziet voor het overige op de kwestie van de gewasschade. [geïntimeerde] betwist zowel dat de onder 3.4 bedoelde bespuitingen onrechtmatig waren als dat zij feitelijk tot gewasschade bij [appellant] (kunnen) hebben geleid.

4.11 Wat betreft eerstbedoelde vraag geldt het volgende. Volgens het vierde lid van artikel 15 Lozingenbesluit open teelt en veehouderij mogen (hetgeen ook reeds gold op 7 juli 2007) gewasbeschermingsmiddelen niet worden gebruikt bij een windsnelheid van 5 m of meer per seconde, tenzij (voor zover hier van belang) de middelen worden gebruikt met een overkapte beddenspuit. Voor zover uit de memorie van antwoord onder 29 al niet volgt dat [geïntimeerde] thans erkent dat op 7 juli 2009 ook in de ochtend sprake was van een windsnelheid van meer dan 5 m/s, geldt dat zij dat in ieder geval niet voldoende gemotiveerd heeft betwist. [geïntimeerde] spreekt in zijn memorie op de aangeduide plaats van een windsnelheid van "hooguit 5 beaufort", wat gelijkstaat aan 8,0-10,7 m/s. Daarbij gaat [geïntimeerde] klaarblijkelijk uit van de gemiddelde windsnelheid. Uit de bij memorie van grieven als productie 2 overgelegde gegevens van het KNMI leidt het hof af dat op 7 juli 2007 in de ochtend de gemiddelde snelheid 8 tot 9 m/s was en dat bovendien windstoten voorkwamen met een snelheid van 12 en 13 m/s, dus zeer aanzienlijk meer dan 5 m/s. Uit de memorie van antwoord onder 29 leidt het hof verder af dat [geïntimeerde] erkent dat hij geen overkapte beddenspuit heeft gebruikt, maar in plaats daarvan met luchtondersteuning heeft gespoten. Volgens [geïntimeerde] biedt dit "nog een betere garantie... tegen overwaaien dan een overkapte beddenspuit". Deze laatste stelling heeft [geïntimeerde] echter niet nader onderbouwd. In dit verband wijst het hof erop dat het Lozingenbesluit open teelt en veehouderij veldspuitapparatuur met luchtondersteuning wel in artikel 14 lid 4 met de overkapte beddenspuit gelijkstelt wat betreft de teeltvrije zone bij de teelt van bepaalde gewassen, maar niet in artikel 15 lid 4 wat betreft het spuiten bij hogere windsnelheden.

4.12 Het hof gaat er dan ook vanuit dat de bespuiting op 7 juli 2007 in strijd met het Lozingenbesluit open teelt en veehouderij plaatsvond en op die grond onrechtmatig was.

4.13 Artikel 15 lid 4 Lozingenbesluit open teelt en veehouderij is een norm die strekt tot het voorkomen van een specifiek gevaar ter zake van het ontstaan van schade, namelijk het overwaaien van bestrijdingsmiddelen. Indien het ervoor kan worden gehouden dat [appellant] aannemelijk heeft gemaakt dat bedoeld specifieke gevaar zich heeft verwezenlijkt, moet in verband met de zogenaamde omkeringsregel het causaal verband tussen het handelen van [geïntimeerde] en de schade worden verondersteld, behalve voor zover [geïntimeerde] aannemelijk maakt dat de bedoelde schade ook zonder dat handelen zou zijn ontstaan.

4.14 Wat betreft de vraag of de bespuitingen feitelijk tot gewasschade bij [appellant] (kunnen) hebben geleid, beroepen beide partijen zich voor hun standpunt mede op de bevindingen van diverse deskundigen. Het hof acht een mondelinge toelichting van die deskundigen op hun bevindingen noodzakelijk, ook wat betreft de onder 4.13 bedoelde vraag of aannemelijk is dat het daar bedoelde specifieke gevaar zich heeft verwezenlijkt, en zal op voet van het vierde lid van artikel 200 Rv, alsmede overeenkomstig de door beide partijen gedane bewijsaanbiedingen, daartoe die toelichting bevelen. Aan de zijde van [appellant] gaat het om M. van den Heuvel (voor zijn rapport en aanvullend rapport zie

producties 1 en 2 bij conclusie van antwoord in conventie, voor zijn brief van 27 januari 2009 productie 2 bij conclusie van dupliek in conventie en voor zijn brief van 16 juni 2009 de bijlage bij de brief van mr. Bijloo van 16 juni 2009) en aan de zijde van [geïntimeerde] om A. Pelders (voor zijn rapport en aanvullend rapport zie producties 1 en 2 bij conclusie van repliek in conventie) en S. Veldboer (voor zijn brief van 3 juni 2009 zie de bijlage bij de brief van mr. Aantjes van 11 juni 2009). [geïntimeerde] is bovendien in de gelegenheid om ook H. van Damme te doen horen, volgens haar aanbod bij memorie van antwoord onder 36 (vergelijk dezelfde memorie onder 26). Hetzelfde geldt voor [appellant] wat betreft een medewerker van het laboratorium "Zeeuws-Vlaanderen", volgens haar aanbod bij memorie van grieven onder 50, H. Eerkens (bijlage bij de brief van 16 juni 2009 van Van den Heuvel en/of P. Kuilboer (conclusie van antwoord in conventie onder 30). Partijen dienen zelf zorg te dragen voor de oproeping en bevoorschotting van de "eigen" deskundigen. Het hof zal ter zitting een taxe vaststellen met het oog op de proceskostenveroordeling bij gelegenheid van het eindarrest.

4.15 Indien op initiatief van hetzij [appellant] hetzij [geïntimeerde] ook een medewerker van de Plantenziektekundige Dienst (voor de brieven van die dienst van 21 november en 19 december 2007 zie de bijlagen bij het eerste rapport van Van den Heuvel) ter zitting verschijnt, zal ook deze door het hof worden gehoord.

4.16 Partijen dienen voorafgaand aan de zitting aan het hof opgave te doen van de personen, hun expertise en bedrijfsgegevens, die aan hun zijde zullen verschijnen.

4.17 Het hof zal bij gelegenheid van het horen van de deskundigen tevens met partijen compareren, zowel voor het inwinnen van inlichtingen als voor het beproeven van een minnelijke regeling. Met het oog op onder meer memorie van antwoord onder 23, dient [appellant] voorafgaand aan de comparitie zo mogelijk stukken over te leggen waaruit blijkt wat de op het gepachte geteelde peen feitelijk heeft opgebracht.

4.18 De slotsom is dat het hof ter zake van de kwestie van de gewasschade deskundigen zal horen en met partijen zal compareren. De vordering tot schriftelijke vastlegging is toewijsbaar. [appellant] dient voorafgaand aan de comparitie opgave te doen van de kadastrale aanduiding van de gepachte percelen als onder 4.9 bedoeld. Iedere verdere beslissing zal worden aangehouden.

5 De beslissing

Het hof, recht doende in hoger beroep:

beveelt een mondelinge toelichting door deskundigen ten overstaan van deze kamer als hiervoor onder 4.14 en 4.15 bedoeld;

bepaalt dat partijen, vertegenwoordigd door iemand die van de zaak op de hoogte en tot het geven van de verlangde inlichtingen in staat is en hetzij bevoegd hetzij speciaal schriftelijk gemachtigd is tot het aangaan van een schikking, tezamen met hun advocaten bij gelegenheid van bedoeld verhoor zullen verschijnen voor deze kamer, die daartoe zitting zal houden in het paleis van justitie aan de Walburgstraat 2-4 te Arnhem op een nader door de voorzitter te bepalen dag en tijdstip, zulks tot het geven van inlichtingen en opdat kan worden onderzocht of partijen het op een of meer punten met elkaar eens kunnen worden;

bepaalt dat partijen de verhinderdagen van partijen en hun advocaten, alsmede van de aan hun zijde te horen deskundigen, in de maanden oktober, november en december 2010 en januari 2011 zullen opgeven op de rolzitting van 19 oktober 2010, ambtshalve peremptoir, waarna dag en uur van de zitting (ook indien voormelde opgave van een of meer van partijen ontbreekt) door de voorzitter zullen worden vastgesteld en alsdan in beginsel geen uitstel in verband met verhinderingen zal worden verleend;

bepaalt dat partijen de opgave als onder 4.16 bedoeld en [appellant] de bescheiden als onder 4.17 en de opgave als onder 4.18 bedoeld in het geding dienen te brengen en dat partijen deze stukken tijdig vóór de zitting aan de wederpartij en aan het hof dienen te verzenden, zodanig dat deze uiterlijk een week vóór de zitting kunnen zijn ontvangen;

draagt aan de advocaat van [appellant] op om het hof met het oog op de zitting binnen zes weken na heden te voorzien van drie extra kopieën van het procesdossier;

houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit arrest is gewezen door mrs. W.L. Valk, H.L. van der Beek en Th.C.M. Willemse en de deskundige leden ir. A. Jansen en ir. H.K.C. Roelofsen, en is in tegenwoordigheid van de griffier uitgesproken ter openbare terechtzitting van 21 september 2010.