

ECLI:NL:RBMAA:2002:AF2399

Instantie	Rechtbank Maastricht
Datum uitspraak	01-10-2002
Datum publicatie	23-12-2002
Zaaknummer	77707 + 77898
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Kort geding
Inhoudsindicatie	-
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

Vonnis : 1 oktober 2002

Zaaknummers : 77898/ KG ZA 02-350 en 77707/KG ZA 02337

VONNIS VAN DE VOORZIENINGENRECHTER IN DE RECHTBANK MAASTRICHT,
IN HET KORT GEDING:

I

zaaknummer 77707 / KG ZA 02-337

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
ARA BULK TRANSPORT B.V.,
gevestigd te Terneuzen, kantoor houdende te Werkendam,
eiseres bij dagvaarding van 11 september 2002,
procureur mr. C.M.E.M. Paulussen,
advocaat mr. A.A. Marcus te Capelle aan den IJssel;

tegen:

de coöperatie
NEDERLANDSE CONSTRUCTIE EN HANDELSCOOPERATIE VAN ECT B.A.,
gevestigd en kantoor houdende te Maastricht,
gedaagde,
procureur mr E.H.J. van der Heijden;

EN IN HET KORT GEDING:

de coöperatie

NEDERLANDSE CONSTRUCTIE EN HANDELSCOOPERATIE VAN ECT B.A.,

gevestigd en kantoorhoudende te Maastricht,

en:

[M.] [D.],

wonende te [M.] (België),

eisers bij dagvaarding van 17 september 2002,

procureur mr E.H.J. van der Heijden;

advocaten mr. E.H.J. van der Heijden en mr. J.M.H. Römkens te Maastricht;

tegen:

DE ONTVANGER VAN DE BELASTINGDIENST ONDERNEMINGEN MAASTRICHT,

kantoor houdende te Maastricht,

gedaagde,

procureur mr. P.H. Brandts,

advocaat mr. M.F. Baaij te Den Haag.

Partijen zullen hierna worden aangeduid als "Ara", "NCH", "[D.]" en "de Ontvanger".

1. Het verloop van de procedure

Kort geding I is ter zitting van 13 september 2002 behandeld. Vervolgens zijn beide zaken gevoegd (verder) behandeld ter zitting van 23 september 2002. Partijen zijn verschenen bij hun advocaten, terwijl namens Ara tevens aanwezig waren de heren A.M. Van Berchum en A. Boonen en namens de Ontvanger de heren Brentjes en Van Someren. De eisende partijen hebben hun vorderingen gewijzigd, waarna de gedaagde partijen hebben geantwoord. Vervolgens hebben partijen nog op elkaars stellingen gereageerd. Partijen hebben ieder pleitnotities en een groot aantal producties in het geding gebracht. Vonnis in beide zaken is nader bepaald op heden.

2. Het geschil

2.1. Op grond van de overgelegde stukken en de niet danwel onvoldoende weersproken stellingen van partijen kan worden uitgegaan van de volgende feiten:

a. Aan de Klipperweg 10 te Maastricht is een scheepswerf gelegen. Eigenaar van de werf is Meybama Beheer B.V. In ieder geval tot 8 juli 2002 werd de werf gehuurd en geëxploiteerd door de Poolse vennootschap J-E Constructions Spolka Z.o.o., hierna "ECT Maasdok". De feitelijke reparatiewerkzaamheden in de werf werden en worden (deels) uitgevoerd door Poolse arbeiders.

b. NCH is op hetzelfde adres gevestigd als ECT Maasdok en stelt zich blijkens het overgelegde uittreksel uit het handelsregister ten doel "het voorzien in de stoffelijke behoeften van de leden, krachtens overeenkomsten, gesloten in het bedrijf dat zij te dien einde ten behoeve van haar leden uitoefent of doet

uitoefenen". NCH verrichtte managementwerkzaamheden en administratieve taken ten behoeve van ECT Maasdok.

c. [D.] houdt zich onder meer bezig met de bemiddeling tussen reders en werven terzake onderhoud en reparatie van schepen.

d. Op 8 juli 2002 heeft de Ontvanger een dwangbevel aan ECT Maasdok betekend, betrekking hebbende op een naheffingsaanslag loonheffing ten bedrage van ruim Euro 7 miljoen.

e. Bij overeenkomst gedateerd 8 juli 2002 is tussen ECT Maasdok en NCH onder meer het volgende overeengekomen:

- ECT will temporarily cease all its activities at the shipyard Maasdok, Maastricht as a result from receipt on 8 July 2002 from a tax bill from the Dutch tax authorities for Euro 7.053.335,00 supported by a tax authority bailiff action. This tax bill and the bailiff actions will be disputed by ECT as incorrect and not reflecting the business scope of the company. This unmotivated tax invoice together with the tax bailiff action is putting ECT in a position that it cannot take any responsibility for the properties of the customers actually at the shipyard, nor it can take any responsibility towards suppliers delivering goods and services.
- In order to protect third parties, not a part from this dispute with the tax authority, ECT has requested NCH to take over on a temporary basis the "going concern" activities.
- Going concern business will be handled by NCH for its own account, subject that a minimum profitability is gained on the actual projects in execution. NCH will arrange for skilled contractors and purchase materials when necessary and will collect all receivables due from the customers. The present contracts and agreements are ceased to NCH with immediate effect per 8 July 2002, until the tax situation has cleared up and will allow ECT to take back its operations at Maasdok.
- ECT allows NCH to operate its properties and supplies presently at the shipyard to fulfill the "going concern" agreement in order to fully protect third parties like, but not limited to, customers, ship owners, suppliers of goods and services."

f. Ara heeft opdracht gegeven tot reparatiewerkzaamheden aan een aantal van haar duwbakken. Het betreft in ieder geval de Black, de Joke, de Ilse en de ARA Madrid (ex-Blue). Deze laatste bak wordt hierna aangeduid als de Blue. De Ilse en de Blue bevinden zich thans nog in de werf.

g. Tot verhaal van haar vordering op ECT Maasdok heeft de Ontvanger op 12 juli 2002 onder meer onder Ara executoriaal derdenbeslag gelegd. Nadat Ara had verklaard niets aan ECT Maasdok verschuldigd te zijn, heeft de Ontvanger haar gedagvaard in een verklaringsprocedure ex artikel 477a Rv. Op 19 september 2002 heeft de Ontvanger opnieuw executoriaal derdenbeslag onder Ara gelegd voor haar vordering op ECT Maasdok.

h. Op 23 september 2002, voorafgaand aan de behandeling van dit kort geding, heeft de Ontvanger verlof gekregen voor beslaglegging ten laste van NCH en [D.] onder, onder meer, Ara. Ter zitting is namens de Ontvanger aangekondigd dat op 24 september 2002 tot beslaglegging zou worden overgegaan.

i. Ara heeft de betaling van een haar door NCH toegezonden factuur van 19 augustus 2002 ad Euro 47.604,23 met betrekking tot werkzaamheden aan de Black, alsmede van hetgeen zij verschuldigd is ter zake van de reparatie van de Joke, Ilse en Blue, opgeschort in verband met de door de Ontvanger gelegde beslagen.

j. NCH heeft geen gevolg gegeven aan Ara's sommaties door Ara de Ilse en Blue aan haar af te geven.

2.3. Ara vordert thans, na vermindering van eis en kort samengevat, dat de voorzieningenrechter bij vonnis in kort geding, uitvoerbaar bij voorraad, NCH zal veroordelen de duwbak Blue in waterdichte toestand te water te laten en deze duwbak tezamen met duwbak Ilse ter algehele vrije beschikking van

Ara te stellen, zulks op straffe van een dwangsom en met machtiging tot tenuitvoerlegging met behulp van de sterke arm.

2.4 NCH verweert zich tegen deze vordering van Ara, onder meer met de stelling dat niet zij, maar [D.] als Ara's contractspartij met betrekking tot de Joke, Ilse en Blue heeft te gelden. NCH's verweer zal hierna waar voor de beoordeling van belang aan de orde komen.

2.5. Volgens NCH en [D.] handelt de Ontvanger onrechtmatig jegens hen door na te laten aan Ara te bevestigen dat het haar vrij staat aan NCH en/of [D.] te betalen. Zij vorderen op die grond, na eiswijziging en naar de voorzieningenrechter verstaat, kort samengevat, dat de Ontvanger wordt veroordeeld om aan Ara mee te delen dat de vorderingen van [D.] en/of NCH ter zake de reparaties aan de Ilse, Joke en Blue niet onder de ten laste van ECT Maasdok gelegde executoriale beslagen van 12 juli 2002 en 19 september 2002 vallen, alsmede dat de hiervoor sub 2.1. sub h. bedoelde beslagverloven worden ingetrokken, althans dat de Ontvanger wordt verboden daarvan gebruik te maken, althans dat de Ontvanger wordt veroordeeld tot opheffing van de op basis van die verloven eventueel reeds gelegde beslagen, alles op straffe van een dwangsom.

2.6. Het verweer van de Ontvanger tegen de vordering van NCH en [D.] zal hierna waar nodig besproken worden.

3. De beoordeling

3.1. Bij de beoordeling zal de voorzieningenrechter ervan uitgaan dat de hiervoor in rechtsoverweging 2.1. sub h. bedoelde beslagen inmiddels zijn gelegd.

3.2. Ter afwering van de vordering van Ara heeft NCH in de eerste plaats aangevoerd dat wat de Joke, Ilse en Blue aangaat niet zij, maar [D.] is aan te merken als contractspartij van Ara. Volgens NCH was aanvankelijk zij het die opdracht kreeg, van [D.], de bakken te repareren, maar heeft zij die opdracht aan [D.] teruggegeven nadat ook zij, evenals ECT Maasdok, problemen kreeg met de Ontvanger. Volgens NCH heeft [D.] het werk vervolgens ondergebracht bij een Poolse coöperatie van de in de werf werkzame Poolse arbeiders, Pomorsa Spółdzielnia Remontowo-Budowlana. Met Ara is de voorzieningenrechter voorshands echter van oordeel dat niet [D.] maar NCH de reparatiewerkzaamheden van Ara heeft aangenomen. Daartoe wordt het volgende overwogen.

3.3. NCH verwijst ter onderbouwing van haar stelling in de eerste plaats naar door haar overgelegde, door Ara en [D.] getekende stukken waarin een opsomming wordt gegeven van de aan de bakken verrichte of te verrichten werkzaamheden en de daarvoor te betalen bedragen. Ara heeft hier tegenin gebracht dat bedoelde stukken geen contracten zijn, maar werklijsten waarin de werkzaamheden en daarmee gemoeide kosten door Ara en bemiddelaar [D.] zijn opgenomen. NCH heeft op deze op zichzelf niet onaannemelijke stelling niet meer gereageerd, zodat er voorshands niet van kan worden uitgegaan dat het hier contracten betreft als door NCH bedoeld. Van belang is voorts dat het, blijkens de hiervoor onder 2.1. sub e. geciteerde overeenkomst, NCH is die per 8 juli 2002 de exploitatie van de werf heeft overgenomen van ECT Maasdok. NCH heeft Ara vervolgens de werkzaamheden in rekening gebracht die in de werf zijn verricht aan de ten tijde van het aangaan van bedoelde overeenkomst reeds in de werf aanwezige Black. Kort na het sluiten van bedoelde overeenkomst, in de derde of vierde week van juli, zijn de Joke, Ilse en Blue in de werf gearriveerd. Voor de werkzaamheden aan de Joke heeft NCH Ara een voorschotnota gestuurd. Voorts staat tussen partijen vast dat [D.] bemiddelings- en advieskosten aan Ara in rekening heeft gebracht voor het onderbrengen van de duwbakken in de werf. Ook dit duidt erop dat [D.], zoals Ara stelt, slechts bemiddeld heeft bij het totstandkomen van de reparatieopdracht en deze niet op eigen titel heeft aangenomen. Daarbij komt nog dat de werkzaamheden aan Ara's duwbakken Green en Red, die in een eerder stadium eveneens door [D.] bij de werf waren ondergebracht, door ECT Maasdok, en derhalve niet door [D.], aan Ara zijn gefactureerd.

3.4. Voorts heeft NCH zich verweerd met de stelling dat zij de duwbakken waarvan afgifte wordt gevorderd niet in haar feitelijke macht heeft en dat deze door haar dus niet worden teruggehouden. Gelet op de hiervoor genoemde omstandigheden moet het er naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter echter voor worden gehouden dat NCH de bakken wel in haar macht heeft. De door NCH overgelegde stukken met betrekking tot voornoemde Poolse coöperatie, waaronder twee huurovereenkomsten, acht de voorzieningenrechter onvoldoende voor gerede twijfel op dat punt.

3.5. Subsidiair, voor het geval zij wel als contractspartij van Ara wordt aangemerkt, heeft NCH zich op het standpunt gesteld dat haar een retentierecht toekomt en dat zij niet tot afgifte van de bakken kan worden verplicht voordat Ara de aan de bakken verrichte werkzaamheden heeft betaald. Ook dit verweer wordt verworpen, waartoe het volgende wordt overwogen.

3.6. Ara heeft zich op het standpunt gesteld dat de diverse door de Ontvanger onder haar gelegde derdenbeslagen aan betaling in de weg staan. NCH en [D.] hebben in verband daarmee, kort gezegd, opheffing van die beslagen gevorderd.

3.7. Ter zitting is gebleken dat de Ontvanger zich op het standpunt stelt dat de hele gang van zaken in de werf volgend op het dwangbevel van 8 juli 2002 als een schijnconstructie, althans een paulianeuze opzet, dient te worden beschouwd, bedoeld om verhaal van de belastingschuld van ECT Maasdok te bemoeilijken. Daarmee handelen NCH en [D.] volgens de Ontvanger jegens hem onrechtmatig, en zijn zij schadeplichtig. Voor de schade, die de Ontvanger stelt op het deel van de belastingschuld dat hij had kunnen verhalen bij de opdrachtgevers van ECT Maasdok die thans opdrachtgevers zijn van NCH en/of [D.], heeft de Ontvanger ten laste van NCH en [D.] conservatoir derdenbeslag onder Ara gelegd. De ter kennis van de voorzieningenrechter gebrachte feiten en omstandigheden bieden voldoende aanknopingspunten voor de stellingen van de Ontvanger om het conservatoir beslag te kunnen handhaven. Een opheffingsgrond als bedoeld in artikel 705 Rv doet zich naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet voor. De voorzieningenrechter merkt daarbij op dat ook uit de stellingen van NCH en [D.], alsmede uit de sub 2.1. onder e. genoemde overeenkomst, blijkt dat het oogmerk van ECT Maasdok, NCH en [D.] was de verdere activiteiten op de werf buiten de greep van de Ontvanger te brengen. Dat ECT Maasdok en/of de Ontvanger op enigerlei wijze geacht kunnen worden (tevens) baat te hebben gehad bij de overname van de activiteiten (bijvoorbeeld door betaling van goodwill) is gesteld noch gebleken.

3.8. Uit hetgeen onder 3.7. is overwogen volgt dat van het andere door de Ontvanger gelegde conservatoire beslag, dat strekt tot verhaal van hetgeen de Ontvanger van NCH te vorderen heeft uit hoofde van, kort gezegd, het door de ontvanger onder NCH gelegde derdenbeslag ten laste van ECT Maasdok, evenmin gezegd kan worden dat summierlijk is gebleken van de ondeugdelijkheid van het door de Ontvanger ingeroepen recht. Daarbij komt dat de Ontvanger facturen heeft overgelegd van ECT Maasdok aan NCH, waaruit kan worden afgeleid dat NCH gelden aan ECT Maasdok verschuldigd is die als gevolg van het executoriaal beslag aan de Ontvanger dienen te worden afgedragen.

3.9. Voor de hiervoor onder 2.1. sub g. bedoelde executoriale beslagen en hetgeen NCH en [D.] terzake vorderen verwijst de voorzieningenrechter naar hetgeen in het tussen NCH en de Ontvanger gewezen kort geding-vonnis van 9 september 2002 sub 3.1 t/m 3.3. is overwogen. De Ontvanger handelt naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter niet onrechtmatig jegens NCH door zich op het standpunt te stellen dat met werkzaamheden aan duwbakken verband houdende vorderingen tot het vermogen van ECT Maasdok behoren.

3.10. Uit het voorgaande volgt dat de vordering van NCH en [D.] tegen de Ontvanger dient te worden afgewezen.

3.11. Gelet op de door de Ontvanger gelegde beslagen kan Ara niet tot betaling aan NCH en/of [D.] overgaan, iets waarvan NCH en/of [D.] Ara geen verwijt kunnen maken. Daarbij komt dat Ara NCH bij herhaling heeft aangeboden zekerheid te stellen voor haar verplichtingen (onder meer door betaling tegen afgifte van een contragarantie, door betaling op een geblokkeerde rekening ten name van NCH en de

Ontvanger en door storting in depot bij de notaris), op welk aanbod NCH afwijzend heeft gereageerd. Reeds gelet daarop kan NCH zich jegens Ara in redelijkheid niet beroepen op het door haar subsidiair gestelde retentierecht en is zij gehouden de duwbakken aan Ara af te geven. In dit verband merkt de voorzieningenrechter nog op dat ter zitting namens NCH en [D.] is geopperd dat Ara het door haar verschuldigde, nader vast te stellen, bedrag in de consignatiekas stort. De Ontvanger heeft zich daartegen echter verzet, terwijl Ara heeft benadrukt dat haar belang is dat zij slechts éénmaal betaalt en zulks uitsluitend tegen afgifte van de bakken. Gelet op de omstandigheid dat het niet aan Ara is te wijten dat tot dusver geen betaling aan NCH (of [D.]) heeft plaatsgevonden en zekerheidstelling achterwege is gebleven, alsmede gelet op het feit dat NCH zich niet (subsidiair) op het standpunt heeft gesteld dat aan een bevel tot afgifte van de duwbakken de voorwaarde moet worden verbonden dat Ara (vervangende) zekerheid stelt, ziet de voorzieningenrechter geen aanleiding een dergelijke voorwaarde te stellen. Dit te meer nu gesteld noch gebleken is dat Ara niet bereid of niet in staat is aan haar verplichtingen te voldoen. Bovendien is het primair aan partijen te bepalen of zekerheidstelling wenselijk is, en zo ja, welke vorm de zekerheid dient te hebben en onder welke voorwaarden tot betaling aan wie moet worden overgegaan.

3.12. De door Ara gevorderde machtiging de door haar van NCH verlangde afgifte van de duwbakken zelf te bewerkstelligen, desnoods met behulp van de sterke arm, zal worden toegewezen. Gelet daarop is het belang van Ara bij oplegging van de tevens gevorderde dwangsom beperkt. Niettemin komt het de voorzieningenrechter doelmatig voor aan de veroordeling een dwangsom te verbinden van Euro 1.000,- voor iedere dag dat NCH na betekening van dit vonnis in gebreke blijft aan de veroordeling tot afgifte te voldoen. De dwangsom zal worden gemaximeerd op Euro 20.000,-. De termijn waarbinnen NCH aan de veroordeling dient te voldoen zal worden gesteld op 24 uur na betekening van dit vonnis.

3.13. NCH en [D.] zullen als in het ongelijk gestelde partijen worden veroordeeld in de gedingkosten.

4. De uitspraak

De voorzieningenrechter:

RECHT DOENDE in kort geding:

in de zaak 77707 / KG ZA 02-337

beveelt NCH om binnen 24 uur nadat dit vonnis aan haar is betekend de duwbak ARA Madrid (ex Blue) in waterdichte toestand te water te laten en deze duwbak tezamen met de duwbak Ilse ter algehele vrije beschikking van Ara te stellen, zulks op straffe van een dwangsom van Euro 1.000,- per dag dat NCH in gebreke blijft aan dit bevel te voldoen, met een maximum van Euro 20.000,-, en met machtiging van Ara de tewaterlating van de duwbak ARA Madrid (ex Blue) zo nodig zelf op kosten van NCH te bewerkstelligen en deze bak tezamen met de duwbak Ilse onder zich te nemen, zulks desnoods met behulp van de sterke arm van politie en justitie;

veroordeelt NCH in de kosten van het geding, tot heden aan de zijde van Ara begroot op Euro 65,18 aan kosten dagvaarding, Euro 193,- aan griffierecht en Euro 1.051,50 voor salaris procureur;

verklaart voornoemd bevel met machtigingen en voornoemde veroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

in de zaak 77898 / KG ZA 02-350

weigert de gevraagde voorzieningen;

veroordeelt NCH en [D.] in de kosten van het geding, tot heden aan de zijde van de Ontvanger begroot op Euro 193,- aan vast recht en Euro 703,- voor salaris procureur.

Aldus gewezen door mr. P.E. de Kort, voorzieningenrechter, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 1 oktober 2002 in het bijzijn van de griffier.