
HOF VAN BEROEP GENT 16 APRIL 2012

SCHIP EN SCHEEPVAART**Zeevaart – Algemeen – Sleepcontract – Leiding van de sleep – Aansprakelijkheid**

Een sleepcontract is een contract sui generis waarbij de eigenaar van de sleepboot de beweegkracht en het boordpersoneel van zijn vaartuig ter beschikking stelt van het zeeschip, waarbij de sleepboot onder toezicht komt te staan van het gesleepte schip. Dit belet niet dat ook de sleepboot zelf fouten kan begaan.

In casu stelt het hof vast dat zowel de kapitein van het gesleepte schip als de bemanning van de sleepboot fouten hebben begaan, die in rechtstreeks causaal verband staan met het ongeval. De aansprakelijkheid wordt dan verdeeld (eerste aanleg 80/20, beroep 50/50).

Het Vlaamse Gewest / Baggerwerken Decloedt & Zoon NV, X.V.E., Nateus NV, Nautica Roelofs NV, Royal & Sun Alliance Insurance Global Ltd., Bracht Deckers & Mackelbert NV en AXA Belgium NV

X.V.E. / Baggerwerken Decloedt & Zoon NV en Het Vlaamse Gewest

Zet.: P. Vanherpe (kamervoorzitter), F. Deschoolmeester en G. Vanderstichele (raadsheren)

Pl.: Mrs. P. Aerts en L. Keyzer, H. Lange, W. Den Haerynck

De partijen werden gehoord ter openbare terechtzitting in hun middelen en conclusies, alsook werden hun stukken ingezien.

1.

Bij verzoekschrift, neergelegd op 27 mei 2010, heeft het Vlaamse Gewest hoger beroep ingesteld tegen het tussenvonnissen van 2 oktober 2007 en het tussenvonnissen van 29 december 2009 op tegenspraak gewezen door de 4^{de} de kamer van de rechtbank van koophandel te Brugge, afdeling Oostende (A/04/01009). Een exploit van betekening ligt niet voor. Dit is beroepsprocedure 2010/AR/1429.

Bij verzoekschrift, neergelegd op 27 mei 2010, heeft X.V.E. q.q. vereffenaar van de VZW Mercator hoger beroep ingesteld tegen het tussenvonnissen van 2 oktober 2007 en het tussenvonnissen van 29 december 2009 op tegenspraak gewezen door de 4^{de} de kamer van de rechtbank van koophandel te Brugge, afdeling Oostende (N04/01009). Een exploit van betekening ligt niet voor. Dit is beroepsprocedure 2010/AR/1436.

Feiten en procedure in eerste aanleg

2.

De NV Decloedt & Zoon Baggerwerken (hierna: ‘**NV Decloedt**’) is eigenares van de sleepboot ‘Oostende I’.

Eind juli 2002 sloot de NV Decloedt een contract met de

NAVIRE ET NAVIGATION**Navigation maritime – Général – Contrat de remorquage – Direction des travaux de remorquage – Responsabilité**

Un contrat de remorquage est un contrat sui generis par lequel le propriétaire du remorqueur met la force motrice et le personnel de bord de son bâtiment de navigation à la disposition du navire, le remorqueur se trouvant alors sous le contrôle du navire remorqué. Cela n’empêche pas que le remorqueur lui-même puisse également commettre des erreurs.

En l’espèce, la cour constate que tant le capitaine du navire remorqué que l’équipage du remorqueur ont commis des erreurs qui sont dans un lien de causalité direct avec l’accident. La responsabilité est alors partagée (première instance 80/20, appel 50/50).

VZW Mercator tot het terbeschikkingstellen van haar sleepboot ‘Oostende I’ in met bemanning voor sleepassistentie aan het zeilschip Mercator, wanneer dit schip op 20 augustus 2002 het Mercatordok in de haven van Oostende diende te verlaten, alsook op 27 augustus 2002 wanneer het schip (na het einde van de zeildagen in Zeebrugge) terug naar de haven van Oostende voer om aan te meren in het Mercatordok.

Naar aanleiding van de sleepassistentie aan het zeilschip Mercator op 27 augustus 2002 is de sleepboot ‘Oostende I’ gekapseisd en gezonken in de havengeul van Oostende.

De NV Decloedt acht het Vlaamse Gewest (als eigenaar van het zeilschip) en de VZW Mercator (als vruchtgebruiker/beheerder) aansprakelijk voor de door haar geleden schade, die ze *provisioneel* begrootte op 85.685,63 EUR.

Bij beschikking van 12 september 2002 van de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brugge, afdeling Oostende, werd kapitein **B. Desmet** (van de Nautische Commissie) als deskundige aangesteld met welbepaalde opdracht.

Bij dagvaarding, betekend op 27 augustus 2004, vorderde de NV Decloedt de solidaire veroordeling tot betaling van het Vlaamse Gewest en de VZW Mercator van de provisionele som van 85.685,63 EUR, meer de vergoedende rente vanaf 27 augustus 2002, meer de gerechtelijke rente en de gedingkosten.

Bij het tussenvonnissen *a quo* van 2 oktober 2007 stelde de eerste rechter kapitein **B. Desmet** opnieuw aan met een aanvullende opdracht.

Het voorverslag van de deskundige werd neergelegd op 21 februari 2008 en het eindverslag op 19 januari 2009.

Bij exploit, betekend op 13 oktober 2009, heeft het Vlaamse Gewest gedagvaard in tussenkomst en vrijwaring lastens de NV Nateus, de NV Nautica Roelofs (thans NV Ethias), de vennootschap Royal & Sun Alliance Insurance Global Ltd., de NV Bracht Deckers & Mackelbert en de NV AXA Belgium, zijnde de (beweerde) verzekeringsmaatschappijen van de VZW Mercator (hierna: *'de verzekeraars'*).

Bij het vonnis *a quo* van 29 december 2009 oordeelde de eerste rechter dat de kapitein van het zeilschip Mercator voor 80% aansprakelijk was voor het ongeval en de gezonken sleepboot zelf voor 20%. Hij veroordeelde het Vlaamse Gewest en de VZW Mercator solidair tot betaling aan de NV Decloedt van een schadevergoeding van 78.511,35 EUR, meer de vergoedende rente vanaf 27 augustus 2002 en de gerechtelijke rente vanaf 27 augustus 2004, meer 80% van de geding- en expertisecosten. De tegeneis van de VZW Mercator werd ongegrond bevonden en de eis in tussenkomst en vrijwaring werd naar de bijzondere rol verstuurd.

Procedure in hoger beroep

3.

Het Vlaamse Gewest tekent hoger beroep aan. Het stelt dat er geen contractuele band bestond tussen zichzelf en de NV Decloedt. Ook stelt het dat er geen sprake was van een sleepcontract met de VZW Mercator. Appellante verwijst naar artikel 46 van de zeewet en het expertiseverslag om te besluiten dat de sleepboot 100% aansprakelijk is voor het ongeval.

De VZW Mercator in vereffening treedt het standpunt van het Vlaamse Gewest bij. Ze stelt in hoger beroep niet langer te volharden in haar oorspronkelijke tegenvordering.

De NV Decloedt tekent *incidenteel* hoger beroep aan voor zover de eerste rechter 20% van haar vordering afwees. Ze wijst elke aansprakelijkheid af.

De verzekeraars vorderen afwijzing van het hoger beroep en van de vordering in vrijwaring – lastens hen ingesteld door het Vlaamse Gewest – als ontoelaatbaar (misbruik van procesrecht), onontvankelijk, minstens manifest ongegrond.

Voor de uitgebreide uiteenzetting van de argumenten van partijen in hoger beroep, kan worden verwezen naar de beroepsaktes en hun conclusies.

Beoordeling

4.

Gelet op de samenhang tussen de beroepsprocedures met de

rolnrs. 2010/AR/1429 en 2010/AR/1436, worden deze gevoegd.

5.

In het bestreden tussenvonnissen van 2 oktober 2007 oordeelde de eerste rechter als volgt, alvorens de deskundige aan te stellen:

- het betreft een sleepovereenkomst;
- het uitgangspunt is dat de principiële aansprakelijkheid voor de sleep berust bij de kapitein van het gesleepte schip, wat niet belet dat ook andere betrokken partijen voor hun fouten aansprakelijk kunnen zijn;
- artikel 46, § 2 zeewet stelt dat de scheepseigenaar burgerlijk aansprakelijk is voor de handelingen van de kapitein, de loods, de bemanning, de aangestelden en degenen die als zodanig werkzaam zijn, alsook voor de verbintenissen door de kapitein aangegaan in de uitoefening van zijn dienst;
- er is een overdracht van aansprakelijkheid voor het sleepschip en diens bemanning naar de eigenaar van het gesleepte schip;
- cijfermatig is er geen betwisting omtrent de hoofdvordering.

Hiertegen brengen appellanten als grief in dat er in casu geen *sleepcontract* bestond, waarbij er overdracht van aansprakelijkheid over het sleepschip en diens bemanning zou kunnen bestaan hebben naar de eigenaar van het gesleepte schip. Uit het dossier blijkt echter dat er wel degelijk een sleepbootovereenkomst werd gesloten tussen de NV Decloedt en de VZW Mercator.

Een sleepcontract is een contract *sui generis* waarbij de eigenaar van de sleepboot de beweegkracht en het boordpersoneel van zijn vaartuig ter beschikking stelt van het zeeschip, waarbij de sleepboot onder toezicht komt te staan van het gesleepte schip.

Uit de expertise blijkt dat de sleepboot 'Oostende I' onder het gezag stond van de scheepsleiding van de Mercator. Bij de beoordeling van de zakelijke aansprakelijkheid van de scheepseigenaar conform artikel 46 zeewet, speelt het trouwens geen rol of deze aansprakelijkheid nu contractueel dan wel extracontractueel is.

Het Vlaamse Gewest stelt ten onrechte geen partij te zijn bij dit sleepcontract. Het betreft een schip waarvan het de eigenaar is. Daarenboven bestond de occasionele scheepsleiding over de Mercator uit kapitein P. en loods C., rivierloodsen en ambtenaren van het Vlaamse Gewest.

Artikel 131 van de toepasselijke politieverordening van de handelshaven Oostende van 9 januari 2002 (van kracht sedert 8 februari 2002) bepaalt inzake sleepdiensten:

"De bevelvoerder van het gesleepte vaartuig heeft het bevel over de sleep. Hij beveelt al de uit te voeren bewegingen. De

sleepboot staat uitsluitend onder zijn leiding.”
(farde IV van NV Decloedt).

Naast de wettelijke aansprakelijkheid voorzien in artikel 46, § 2 zeewet, is het Vlaamse Gewest derhalve ook reglementair aansprakelijk, samen met de VZW Mercator die de medecontractant is van de NV Decloedt.

De eerste rechter heeft het schadegeval juridisch correct gekaderd, zodat het tussenvonnis van 2 oktober 2007 kan worden bevestigd.

6.

De daarna blijvende betwisting betreft de verdeling van de aansprakelijkheid voor het ongeval tussen de kapitein van het gesleepte schip (in opdracht van het Vlaamse Gewest en de VZW Mercator) en de sleepboot ‘Oostende I’.

6.1.

Vooreerst blijkt uit het expertiseverslag dat de kapitein van het gesleepte schip het toezicht en de algemene leiding had van de sleep. Hij gaf instructies zowel aan de sleepboot die vooraan aan de Mercator was vastgemaakt, als aan de achterliggende ‘Oostende I’.

De expert heeft in detail de oorzaak van het kapseizen van de sleepboot beschreven als het fenomeen ‘girting’ (verslag, p. 81, § 2):

“Met ‘girting’ wordt de toestand omschreven waarbij een sleepboot dwars valt op zijn sleeplijn en ingevolge de beweging van het geassisteerde schip (beweging vooruit in ons geval) onderworpen wordt aan een kenterend koppel dat wordt gevormd door enerzijds de sleepkracht die bovendeks aangrijpt aan het bevestigingspunt van de sleeptros – d.i. bij de sleephaak, bolder of beting of lier – en anderzijds door de tegengesteld gerichte druk op het onderwaterschip die aangrijpt in het drukkingspunt.

Door de werking van het krachtenkoppel krijgt de sleepboot een toenemende slagzij die, tenzij het krachtenkoppel kan worden geneutraliseerd door vaartvermindering van het gesleepte schip of door het lossen van de sleeplijn, fataal leidt tot het kapseizen van de sleepboot.”

De kapitein van de Mercator wist dat de sleep achteraan slechts zou gebeuren met één sleeplijn. Ingevolge een ernstige communicatiefout heeft W.V., de stuurman op het achterdek van de Mercator, de kapitein niet op de hoogte gebracht van het feit dat er geen breidel op de sleeplijn was geplaatst en dat de sleeptros werd belegd op de midscheepse kruisbolder en niet op de sleephaak die achteraan deze bolder bevestigd is.

W.V. wist ook dat bij noodgeval, er geen mechanisme voorhanden was waarbij de sleephaak kon geopend worden. Hierdoor was er geen mogelijkheid meer om in geval van ‘girting’ het kapseizen te voorkomen (verslag, p. 85).

Rivierloods E.D.C. (expertiseverslag, p. 38-39) getuigt dat

op de sleepboot de ‘dunne’ tros werd vastgemaakt door hem onder de kruisbolder door te halen en vervolgens het oog bovenop de bolder te leggen. Hij verwittigde W.V. dat hij – in geval van nood – de tros niet snel zou kunnen losgooien. Zelfs toen er spanning kwam op de tros, heeft V. de kapitein niet op de hoogte gesteld van de gevaarsituatie.

Terecht stelde de deskundige dat van de scheepsleiding mag verwacht worden dat zij op de hoogte is van de gevaren waaraan conventionele sleepboten blootgesteld zijn o.a. het fenomeen ‘girting’. Ze had toezicht moeten houden op de elementaire veiligheids garanties tijdens de sleepoperatie.

Het gesleepte schip kon volgens de expert aan het vermijden van dit fenomeen bijdragen door geen of slechts zeer geringe voorwaartse snelheid aan te nemen zolang de sleepboten geen veilige positie hadden ingenomen.

De (mede)aansprakelijkheid van de kapitein en de scheepsleiding van de Mercator werd dan ook terecht weerhouden.

6.2.

Anderzijds had ook de schipper van de sleepboot ‘Oostende I’ zich moeten bewust zijn van het gevaar van ‘girting’. Uit de expertise blijkt dat dit niet het geval was ingevolge een gebrek aan sleepervaring bij de bemanning van de sleepboot (verslag, p. 83).

Er werd op de ‘Oostende I’ geen breidel (ketting) geplaatst tussen de sleepbolder en de sleeplijn.

Daarenboven was het noodlosmechanisme van de sleephaak van de ‘Oostende I’ defect en diende de NV Decloedt te beseffen dat het uitvoeren van dergelijke sleep in deze omstandigheden niet aangewezen was. Bij noodsituatie voorkomt dit mechanisme juist het kapseizen van de sleepboot door de sleeptros tijdig te lossen.

Dit gebrek aan de sleepboot hield een inbreuk in op het KB van 1 juni 1993 tot vaststelling van de technische voorschriften voor binnenschepen, dat dergelijk systeem voor loskoppeling bij het slepen verplicht. Zelfs het standaard gereedschap (bijl en mes) om de tros eventueel door te hakken, ontbrak aan boord.

Ook hier oordeelde de eerste rechter terecht dat de bemanning van de sleepboot niet heeft gehandeld als een voorzichtige en bekwaame sleepschipper.

Volgens de expert kon de sleepboot bijdragen aan het vermijden van ‘girting’ door voorzichtig te manoeuvreren en uit posities te blijven die tot het ‘dwarsvallen’ op de sleeplijn kunnen leiden.

Het niet adequaat vastleggen van de sleeptros ingevolge een defecte sleephaak heeft belet dat deze – bij noodsituatie – vlot kon worden losgemaakt.

6.3.

De hierboven weerhouden fouten in hoofde van beide par-

tijen staan in rechtstreeks causaal verband met het schadegeval.

In tegenstelling tot het oordeel van de eerste rechter die een verdeling van aansprakelijkheid van 80/20 weerhield, is het hof van oordeel dat beide partijen door hun respectievelijke fouten ongeveer evenveel hebben bijgedragen tot het schadegeval en wordt een 50/50-verdeling meer passend geacht.

Zoals reeds bij tussenvonnis *a quo* van 2 oktober 2007 vastgesteld, bestaat er geen cijfermatige betwisting omtrent de hoofdeis (farde II NV Decloedt). De totale bewezen schade in hoofde van de NV Decloedt bedraagt 98.139,13 EUR.

Appellanten dienen solidair veroordeeld te worden tot betaling van de helft, zijnde 49.069,56 EUR, meer de vergoedende rente vanaf het schadegeval op 27 augustus 2002 tot 26 augustus 2004, meer de gerechtelijke rente vanaf 27 augustus 2004 tot de dag der volledige betaling.

De betrokken partijen worden elk in hun eigen gedingkosten van beide aanleggen verwezen. Ze moeten elk de helft van de expertisekosten dragen.

7.

In hoger beroep volhardt de VZW Mercator niet langer in haar oorspronkelijke tegeneis, die door de eerste rechter als ongegrond werd afgewezen (zie haar beroepsconclusie, neergelegd op 14 juni 2011).

8.

De eerste rechter heeft de vordering in tussenkomst en vrijwaring naar de bijzondere rol verwezen. Gelet op de devolutieve werking van het hoger beroep, wordt deze vordering thans door het hof beoordeeld.

Het Vlaamse Gewest heeft bij exploit van 13 oktober 2009 de (beweerde) verzekeraars van de VZW Mercator in tussenkomst en vrijwaring gedagvaard.

Deze partijen (de NV Nateus, de NV Nautica Roelofs (thans NV Ethias), de vennootschap Royal & Sun Alliance Insurance Global Ltd., de NV Bracht Deckers & Mackelbert en de NV AXA Belgium), werden slechts volledig op het einde van de procedure in eerste aanleg (juist voor de pleidooien) in de zaak gedagvaard.

Hun eigenlijke (beweerde) verzekeringnemer, de VZW Mercator (in vereffening), heeft geen enkele van deze verzekeraars ooit in de procedure betrokken en stelt zelfs in haar laatste beroepsconclusie nog geen enkele vordering tegen enige verzekeraar.

Nochtans is het in eerste instantie de VZW Mercator als beweerde verzekerde die rechten zou kunnen putten uit een door haar gesloten polis.

Het schadegeval dateert reeds van 27 augustus 2002. Gedurende ruim zeven jaar zijn de thans betrokken verzekeraars buiten de zaak gehouden, ze waren zelfs niet in de mogelijk-

heid om de (nochtans belangrijke) expertise bij te wonen, noch om enig middel te laten gelden voor de eerste rechter.

Gedurende de beroepsprocedure hebben de verzekeraars grondig hun verweer geformuleerd bij conclusie, zowel op het vlak van de toelaatbaarheid, de ontvankelijkheid en de gegrondheid van het hoger beroep en van de vrijwaringsvordering. De andere partijen hebben zelfs geen enkele moeite gedaan om zich hierop te verweren...

Ondanks sommatie daartoe, kan het Vlaamse Gewest geen enkele verzekeringspolis voorleggen, zodat de verzekeraars (die het bestaan van dergelijke polis met klem betwisten en geen enkel stuk bezitten) met hun middelen van o.a. gebrek aan rechtsmacht (arbitrageclausule) en kennelijke verjaring (gedagvaard meer dan drie jaar na het schadegeval) in het luchtledige argumenteren.

Het is duidelijk dat deze verzekeraars manifest in hun rechten van verdediging zijn geschaad. Het Vlaamse Gewest begaat hier procesrechtsmisbruik.

Het oefent een bestaand recht uit op een wijze die kennelijk de grenzen van de normale uitoefening van dat recht te buiten gaat en veroorzaakt manifest belangenschade in hoofde van de gedaagde partij, zelfs op roekeloze wijze (Cass. 14 oktober 2010, *RW* 2011-12, 1209; Cass. 9 maart 2009, *JT* 2009, 392).

De oorspronkelijke vordering in vrijwaring en het hoger beroep (voor zoverre dit gericht wordt tegen de verzekeraars) zijn ontoelaatbaar. Het Vlaamse Gewest dient hun rechtsplegingsvergoedingen te betalen.

Om deze redenen

HET HOF:

Rechtdoende op tegenspraak;

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken;

Voegt de beroepsprocedures met de rolnrs. 2010/AR/1429 en 2010/AR/1436 samen;

Verklaart het hoger beroep 2010/AR/1429 waar het gericht is tegen de verzekeraars, zijnde de NV Nateus, de NV Nautica Roelofs (thans NV Ethias), de vennootschap Royal & Sun Alliance Insurance Global Ltd., de NV Bracht Deckers & Mackelbert en de NV AXA Belgium, *ontoelaatbaar*;

Verklaart de hogere beroepen zowel principaal als incidenteel voor het overige ontvankelijk en als volgt gegrond:

Bevestigt het tussenvonnis van 2 oktober 2007;

Doet het tussenvonnis van 29 december 2009 teniet;

Derhalve opnieuw oordelende:

– Verklaart de hoofdvordering ontvankelijk en als volgt gegrond:

Veroordeelt het Vlaamse Gewest en de VZW Mercator in vereffening solidair tot betaling aan de NV Baggerwerken Decloedt & Zoon van de som van negenenveertig duizend en negenenzestig euro zesenvijftig cent (49.069,56 EUR), meer de vergoedende rente vanaf 27 augustus 2002 tot 26 augustus 2004, meer de gerechtelijke rente vanaf 27 augustus 2004 tot de dag der volledige betaling;

Wijst het meer gevorderde af als ongegrond;

- Verklaart de tegenvordering ontvankelijk, doch ongegrond;
- Verklaart de vordering in vrijwaring ontoelaatbaar.

Verwijst het Vlaamse Gewest, de VZW Mercator in vereffe-

ning en de NV Baggerwerken Decloedt & Zoon elk in hun eigen gedingkosten van beide aanleggen;

Verwijst het Vlaamse Gewest en de VZW Mercator in vereffening enerzijds en de NV Baggerwerken Decloedt & Zoon anderzijds elk in *de helft* van de expertisekosten, vereffend op respectievelijk 7.944,01 EUR en 1.234,74 EUR.

Veroordeelt het Vlaamse Gewest tot de gedingkosten van de NV Nateus, de NV Nautica Roelofs (thans NV Ethias), de vennootschap Royal & Sun Alliance Insurance Global Ltd., de NV Bracht Deckers & Mackelbert en de NV AXA Belgium, samen vereffend op 3.300 EUR rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg en 3.300 EUR rechtsplegingsvergoeding hoger beroep;