

Noot

Belgische rechter onbevoegd tegenover Luxemburgse beleggingsvennootschapOlivier Eloot¹

Het geannoteerde vonnis handelt over de bevoegdheid van de Belgische rechter voor een vordering ingesteld door Belgische beleggers, tegen een beleggingsvennootschap uit een andere Europese lidstaat, wanneer deze Belgische beleggers aandelen kochten in deze beleggingsvennootschap via een Belgische beleggingsdienstverlener.

Het geschil dat aan de grond lag van het geannoteerde vonnis kan als volgt worden samengevat. Een aantal beleggers kochten in december 2005 via de Belgische investeringsvennootschap Petercam NV (hierna “Petercam”) aandelen in Petercam Horizon L (hierna “PHL”). Dit was een Luxemburgse sicav² die deel uitmaakte van de Petercam-groep. In 2008 leed PHL evenwel noemenswaardige verliezen. Bijgevolg daalden de aandelen waarin de beleggers hadden geïnvesteerd sterk in waarde. Hierdoor leden zij vermogensschade. Voor deze schade spraken de beleggers zowel Petercam als PHL in rechte aan voor de rechtbank van koophandel te Brussel³.

In voorliggend vonnis werd de zaak evenwel niet ten gronde

behandeld. PHL riep namelijk de exceptie van onbevoegdheid in. Volgens de eisers was de Brusselse rechtbank van koophandel echter wel bevoegd. De rechtsgronden waarop zij zich hieromtrent beriepen waren artikel 6, 1. Brussel I-Verordening (hierna “Brussel I-Vo”)⁴ aangaande het forum van de medeverweerder (*in casu* Petercam); artikelen 15 en 16 Brussel I-Vo aangaande de bevoegdheid voor door consumenten gesloten overeenkomsten; en artikel 5, 3. Brussel I-Vo aangaande jurisdictie voor verbintenissen uit onrechtmatige daad. De rechtbank wees alle drie de aangehaalde bevoegdheidsgronden af.

Vandaag zou de opgeworpen bevoegdheidsvraag veelal niet langer aan de hand van de Brussel I-Vo beantwoord worden, maar op grond van de Brussel Ibis-Verordening (hierna “Brussel Ibis-Vo”)⁵. Aangaande de voorliggende bevoegdheidsvraag zou de toepassing van de Brussel Ibis-Vo evenwel niet tot een andere uitkomst leiden dan onder het regime van de Brussel I-Vo. De in Brussel Ibis-Vo opgenomen bepalingen zijn hernummerd⁶, maar de tekst van die bepalingen die in het geannoteerde vonnis ingeroepen werden is niet

¹ Wetenschappelijk medewerker Centrum voor Verbintenissenrecht, UGent.

² De sicav is de Luxemburgse tegenhanger van wat in Nederlandstalig België de “bevek” (“Beleggingsvennootschap met Veranderlijk Kapitaal” of “Beleggingsvennootschap met een Veranderlijk Aantal Rechten van Deelneming”) wordt genoemd (K. SCHELLEKENS, *Beleggingsvennootschappen naar Belgisch en Luxemburgs recht (bevek, bevak, sicav en sicaf)*, Brussel, Larcier, 2002, 1). Voor een algemene introductie tot de bevek, zie S. ROBBERECHTS, “Bevek & bevak (deel 1)”, *TRV* 2002, 1, (27), 29 (hierna: S. ROBBERECHTS, “Bevek en bevak”).

³ De beleggers vorderden dat beide verweerders hoofdelijk of op zijn minst *in solidum* tot een schadevergoeding zouden veroordeeld worden. Zij waren namelijk de mening toegedaan dat de door hen geleden schade het gevolg was van een zwaar gebrekkig beheer van hun vermogen door Petercam en PHL. Ten gronde wierp Petercam als verweer op dat zij geen overeenkomst van vermogensbeheer had met de eisers. De overeenkomst tussen Petercam en de eisers zou beperkt gebleven zijn tot het openen van een effectenrekening waarop de eisers aandelen zouden kunnen bewaren die zij op eigen initiatief aankochten, zij het met Petercam als tussenpersoon. In een behandeling ten gronde van de zaak zou deze vraag naar de kwalificatie van de overeenkomst tussen de partijen zoals steeds essentieel zijn om hun wederzijdse rechtsoverdrachten te bepalen. De nu geldende MiFID-richtlijn (richtlijn nr. 2004/39/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende markten voor financiële instrumenten, tot wijziging van de richtlijnen nrs. 85/611/EEG en 93/6/EEG van de Raad en van richtlijn nr. 2002/12/EG van het Europees Parlement en de Raad houdende intrekking van richtlijn nr. 93/22/EEG van de Raad, *Pb.L.* 30 april 2004, afl. 145, 1-88) legt veel zwaardere toezichtsverplichtingen op bij het verrichten van vermogensbeheer dan bij het louter uitvoeren van orders van de cliënt (*execution-only*) (art. 19 MiFID en art. 26-52 MiFID-uitvoeringsrichtlijn (richtlijn nr. 2006/73/EG van de Commissie, 10 augustus 2006, tot uitvoering van richtlijn nr. 2004/39/EG van het Europees Parlement en de Raad wat betreft de door beleggersbescherming in acht te nemen organisatorische eisen en voorwaarden voor de bedrijfsuitoefening en wat betreft de definitie van begrippen voor de toepassing van genoemde richtlijn, *Pb.L.* 2 september 2006, afl. 241, 26-58)). Deze verplichtingen zijn weliswaar van publiekrechtelijke aard, maar een schending van dergelijke regels houdt naar Belgisch recht tegelijkertijd ook een onrechtmatige daad in of een contractuele wanprestatie, en geeft op die manier alsnog aanleiding tot een privaatrechtelijke vordering (M. KRUIJTHOF, “Privaatrechtelijke remedies tegen inbreuken op reglementaire gedragsregels inzake beleggingsdiensten: zorgplicht, know your customer en best execution”, *Bescherming van de consument in het financieel recht – La protection du consommateur en droit financier* 2012, (155-201), 157-161). Evenwel zijn de MiFID-regels pas van toepassing sinds 1 november 2007 (art. 70 MiFID). De litigieuze beleggingen, die in 2005 verricht zijn, vallen hier dus niet onder. Toch blijft ook in dat geval de vraag relevant of het contract tussen eisers en Petercam vermogensbeheer dan wel het louter uitvoeren van orders betrof. Namelijk gold voor de inwerkingtreding van MiFID in België het KB van 5 augustus 1991 over het vermogensbeheer en het beleggingsadvies (*BS* 20 augustus 1991). Ook dit legde reeds bepaalde verplichtingen op aan vermogensbeheerders (zie hierover ook M. WEINBERGER, “Gestion de fortune: objectifs du client et risques admis” (noot onder Cass. 24 februari 2011), *Bank Fin.R.* 2011, (191), 191-195), die geen equivalent kenden bij loutere uitvoering van orders.

⁴ Verordening nr. 44/2001/EG van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, *Pb.L.* 16 januari 2001, afl. 12, 1 (rectificatie: *Pb.L.* 24 november 2001, afl. 307, 28).

⁵ Verordening nr. 1215/2012/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, *Pb.L.* 20 december 2012, afl. 351, 1. Deze verordening vervangt de Brussel I-Vo.

⁶ Het oude art. 6, 1. is in de nieuwe verordening vervangen door art. 8, 1.; art. 15, 1., c) en 16, 1. door respectievelijk art. 17, 1., c) en 18, 1.; en art. 5, 3. door art. 7, 2.

substantieel gewijzigd⁷. Bijgevolg verdient het gevelde vonnis nog steeds aandacht. Dit temeer omdat beleggers steeds vaker via tussenpersonen in eigen land investeren in buitenlandse financiële producten⁸. Bijna de helft van de Belgische beleggingen in fondsen is grensoverschrijdend⁹. Het aandeel van de Luxemburgse beleggingsfondsen in de totale Europese markt is enorm¹⁰. De bevoegde Europese instanties hebben zich onomwonden tot doel gemaakt de Europese beleggingsfondsenmarkt, en de Europese kapitaalmarkt in het geheel, nog verder te integreren¹¹. De rechtsvraag die aan de basis van voorliggend vonnis lag, zal dan ook zeker in toekomstige zaken opnieuw aan de orde komen. Deze noot bespreekt hoe de rechtbank van koophandel de bevoegdheidsvraag beantwoordde. Ze kadert de gegeven

antwoorden aangaande de drie ingeroepen bevoegdheidsgronden in de ruimere rechtspraak hieromtrent. Hierbij wordt geëvalueerd of de bevindingen van de rechtbank van koophandel terecht zijn. De verschillende bepalingen worden besproken in dezelfde volgorde als de rechtbank van koophandel ze behandelde. Eerst behandelt ze dus de bevoegdheid van de forumrechter van de medeverweerder ex artikel 6, 1. Brussel I-Vo, vervolgens de bijzondere bevoegdheid in consumentengeschillen opgenomen in artikel 16, 1. Brussel I-Vo en als laatste de bevoegdheid van de rechter van de plaats waar het schadeverwekkende feit zich heeft voorgedaan conform artikel 5, 3. Brussel I-Vo. Zoals in het besproken vonnis zelf krijgt artikel 6, 1. hierbij het leeuwendeel van de aandacht.

ARTIKEL 6, 1. BRUSSEL I-VO: HET FORUM VAN DE MEDEVERWEERDER

Artikel 6, 1. Brussel I-Vo stelt dat een persoon die woonplaats heeft in een lidstaat kan opgeroepen worden “*indien er meer dan één verweerder is: voor het gerecht van de woonplaats van een hunner, op voorwaarde dat er tussen de vorderingen een zo nauwe band bestaat dat een goede rechtsbedeling vraagt om hun gelijktijdige behandeling en berechting, teneinde te vermijden dat bij afzonderlijke berechting van de zaken onverenigbare beslissingen worden gegeven*”.

Om beroep op deze bevoegdheidsgrond mogelijk te maken is dus vereist dat er een risico op tegenstrijdige beslissingen bestaat¹². Volgens vaste rechtspraak van het Europese Hof van Justitie (hierna “het Hof”) is aan deze voorwaarde nog niet *per se* voldaan zodra er zich een divergentie in de oplos-

sing van het geschil kan voordoen. Deze divergentie moet zich meer specifiek voordoen in een situatie die feitelijk en rechtens dezelfde is¹³. Het is aan de nationale rechter om na te gaan of aan deze vereiste is voldaan¹⁴. Hierbij is een enge interpretatie aan de orde. De basis van de internationale bevoegdheidsverdeling wordt immers gegeven in artikel 2 Brussel I-Vo/artikel 4 Brussel Ibis-Vo. Dit artikel wijst het gerecht van de woonplaats van de verweerder aan als bevoegd forum. Artikel 6, 1. betreft een uitzondering op deze regel ter behoud van een consistente rechtsbedeling¹⁵. Dit mag er evenwel niet toe leiden dat de basisregel van artikel 2 “*op losse schroeven komt te staan*”, of dat het voor partijen onvoorzienbaar wordt voor welke rechter zij zich zullen moeten verantwoorden¹⁶. Het Hof lijkt evenwel wei-

7. De enige van de ingeroepen bepalingen die onder Brussel Ibis-Vo enige tekstuele vernieuwing bevat is art. 18, 1. (art. 16, 1. Brussel I-Vo). Beide teksten stellen dat een consument tegen zijn wederpartij bij een overeenkomst op twee plaatsen kan vorderen. De eerste is voor de gerechten van de lidstaat waar de wederpartij zijn woonplaats heeft. De tweede is voor de gerechten van de lidstaat waar de consument zelf zijn woonplaats heeft. In Brussel Ibis-Vo wordt geëxpliciteerd dat de tweede mogelijkheid geldt “ongeacht de woonplaats van de wederpartij”. Deze toevoeging maakt dat de consument in de rechtbanken van zijn eigen woonplaats kan vorderen tegen zijn medecontractant, ook wanneer deze laatste in een derde land woont (S. FRANCO, “La refonte du Règlement Bruxelles I. Champ d’application et compétence”, *TBH* 2013, (307) 316).

8. BME CONSULTING, “The EU Market for Consumer Long-Term Retail Savings Vehicles: Comparative Analysis of Products, Market Structure, Costs Distribution Systems, and Consumer Savings Patterns – Final Report 15”, November 2007, beschikbaar op http://ec.europa.eu/internal_market/finances/docs/cross-sector/study_en.pdf, 11 (hierna: BME CONSULTING, “The EU Market”).

9. BME CONSULTING, “The EU Market”, 28.

10. BME CONSULTING, “The EU Market”, 28; D. CUMMING, G. IMAD’EDDINE en A. SCHWIENBACHER, *An empirical analysis of fund regulation and scope of distribution of European investment funds*, working paper, 2009, papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1494304, 12. Na de Verenigde Staten heeft Luxemburg overigens de grootste beleggingsfondsenmarkt ter wereld (I. RASSETTO en J.-F. RICHARD, “Luxembourg” in D. BUSCH en D.A. DEMOTT (eds.), *Liability of asset managers*, Oxford, Oxford University Press, 2012, 162).

11. Zie bv. Europees commissaris voor financiële stabiliteit, financiële diensten en kapitaalmarktenuïe J. HILL, “Europe’s Capital Markets Union: What is the long-term view?”, Keynote Speech afgeleverd op ECMI-conferentie “Navigating the storm: Setting long-term goals in volatile market conditions?”, 20 oktober 2015, te consulteren via www.eurocapitalmarkets.org/2015AC.

12. Zie hieromtrent ook: H. ROTH, “Das Konnexitätsfordernis im Mehrparteiengerichtsstand des Art. 6 nr. 1 EuGVO” in D. BAETGE en J. KROPHOLLER (eds.), *Die richtige Ordnung: Festschrift für Jan Kropholler zum 70. Geburtstag*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2008, 885-905.

13. HvJ, C-539/03, *Roche Nederland BV e.a. / Frederick Primus en Milton Goldenberg*, *Jur.* 2006, I, r.o. 26 (hierna: *Roche*); HvJ, C-145/10, *Eva-Maria Painer / Standard VerlagsGmbH en anderen*, *Jur.* 2011, I, r.o. 79 (hierna: *Painer*); HvJ, C-98/06, *Freepport plc / Olle Arnoldsson*, *Jur.* 2007, r.o. 40 (hierna: *Freepport*).

14. HvJ, C-189/87, *Athanasios Kalfelis / Banque Schröder, Münchmeyer, Hengst & Co. en anderen*, *Jur.* 1988, I, r.o. 16 (hierna: *Kalfelis*); HvJ, C-98/06, *Freepport*, r.o. 41; HvJ, C-145/10, *Painer*, r.o. 83.

15. N. LUND, “Verschwommene Konturen: Das Luxemburger Porträt der Konnexität des Art. 6 nr. 1 EuGVVO”, *Recht der internationalen Wirtschaft: Ausseiwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters* 2012, 6, (377) 378. Hierna: N. LUND, “Verschwommene Konturen”.

16. HvJ, C-189/87, *Kalfelis*, r.o. 7-8; HvJ, C-51/97, *Réunion européenne SA e.a. / Spliethoff’s Bevrachtungskantoor BV en Kapitein van het schip “Alblasgracht V002”*, *Jur.* 1998, I, r.o. 16 (hierna: *Réunion européenne*); HvJ, C-539/03, *Roche*, r.o. 37-38; HvJ, C-98/06, *Freepport*, r.o. 34-35; HvJ, C-145/10, *Painer*, r.o. 73-75.

gerachtig om concrete criteria aan te wijzen waaraan de vereiste van “*een nauwe band*” kan worden afgetoetst¹⁷. Deze weigerachtigheid is begrijpelijk. Brussel I-Vo en Brussel Ibis-Vo hebben een zeer ruim toepassingsgebied. Het is in een dergelijke situatie dan ook zeer moeilijk criteria te formuleren die in geen enkele denkbare situatie in feite of in rechte tot een onrechtvaardig aandoende uitkomst zouden leiden.

De rechtbank van koophandel besloot dat er *in casu* geen sprake was van eenzelfde situatie in feite en in rechte. Petercam en PHL waren immers afzonderlijke rechtspersonen. Deze twee rechtspersonen waren onderworpen aan verschillende nationale rechtstelsels en toezichthouders. Hiernaast stonden zij in een verschillende relatie tot de eisers. De verhouding tussen de eisers en Petercam was die tussen lastgever en lasthebber. Petercam was namelijk lasthebber van de eisers hetzij om hun vermogen te beheren, hetzij om voor hun rekening effecten te kopen. Daarentegen was de verhouding tussen de eisers en PHL die tussen aandeelhouders en vennootschap. In essentie stelt de rechtbank van koophandel dus dat de zaken van de eisers tegen PHL enerzijds en tegen Petercam anderzijds verschillen om twee redenen. De eerste is dat op beide entiteiten andere regels van toepassing zijn. De tweede is dat de vorderingen tegen beide entiteiten op een andere rechtsverhouding steunen en dat ze dus op een andere rechtsgrondslag gebaseerd zijn. Beide redenen hebben een voorgeschiedenis in de rechtspraak van het Hof. Deze wordt in de volgende twee paragrafen behandeld.

Dat op twee verweerders andere nationale regels van toepassing waren, werd door het Hof in zijn *Roche*-arrest als een reden ingeroepen om te beslissen dat verschillende verweerders zich niet in dezelfde situatie rechtens bevonden¹⁸. Dit criterium werd echter niet meer gehanteerd in recentere rechtspraak van het Hof¹⁹, en advocaat-generaal TRSTENJAK stelde er zich kritisch tegenover op in haar conclusie bij het arrest *Painer*²⁰. Het heeft er dus alle schijn van dat het criterium van de verschillende toepasselijke nationale rechtstelsels een hulpmiddel kan zijn bij het beantwoorden van de vraag naar het risico op onverenigbaarheid, en geen doorslaggevend argument op zich.

Hiernaast is er het argument van het verschil in juridische grondslag tussen de twee vorderingen. Of dit eraan in de weg staat dat twee vorderingen nauw verbonden zijn in de zin van 6, 1., is na de uitspraak van het Hof in het arrest *Réunion européenne* stof tot discussie²¹. In dit arrest stelde het Hof immers “*dat twee in het kader van eenzelfde schadevergoedingsactie tegen verschillende verweerders gerichte vorderingen, waarvan de ene is gebaseerd op contractuele aansprakelijkheid en de andere op aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, niet als samenhangend kunnen worden aangemerkt*”²². Dit leidde tot de vraag of het Hof een algemene regel formuleerde, volgens dewelke vorderingen gebaseerd op verschillende rechtsgrondslagen nooit een voldoende nauwe band kunnen hebben in de zin van artikel 6, 1.²³ In de arresten *Freeport* en *Painer* heeft het Hof evenwel duidelijk gemaakt dat een verschil in rechtsgrondslag een element is dat de rechter kan meenemen in zijn beoordeling of er een situatie is die in feite en in rechte dezelfde is, maar dat dit op zich geen immer doorslaggevend argument is²⁴.

Naast de twee aangehaalde redenen waarom de rechtbank van koophandel haar bevoegdheid op grond van artikel 6, 1. afwees, was er nog een ander potentieel relevant element in de zaak. Petercam had namelijk ook opgeworpen dat de vordering tegen haar alleen maar was ingesteld om medeverweerder PHL voor een vreemd forum te kunnen brengen. In artikel 6, 2. Brussel I-Vo, dat het gerecht waar de oorspronkelijke vordering aanhangig is ook bevoegd verklaart voor vorderingen tot voeging, tussenkomst, of vrijwaring, is expliciet opgenomen dat het in dergelijk geval niet geldt. De bevoegdheidsregel van artikel 6, 1. bevat deze expliciete uitzondering echter niet. Met betrekking tot dit artikel is bijgevolg de waarde van het argument, dat tegen één verweerder slechts is gevorderd om een andere voor een vreemd forum te brengen, onduidelijk. Er bestaat hieromtrent wel rechtspraak van het Hof, maar deze is helaas niet consistent. In *Kalfelis* stelde het dat het toelaten van een dergelijke proceshandeling ertoe zou kunnen leiden dat de bevoegdheidsregel uit artikel 2 op losse schroeven komt te staan²⁵. Het Hof bevestigde deze rechtspraak in *Réunion européenne*²⁶. In *Freeport*, waarin een specifieke vraag hiernaar werd gesteld, leek het Hof deze rechtspraak evenwel te willen milderen²⁷.

17. M.V. POLAK, “‘Als u begrijpt wat ik bedoel’: het Hof van Justitie herinterpreteert zijn rechtspraak over rechterlijke bevoegdheid bij pluraliteit van verweerders” (noot onder HvJ 11 oktober 2007), *Ars aequi* 2007, 56, (990) 993-994 (hierna: M.V. POLAK, “‘Als u begrijpt wat ik bedoel’”).

18. HvJ, C-539/03, *Roche*, r.o. 29-31. Hiernaast haalde het Hof in r.o. 27 ook aan dat de aan de verschillende verweerders ten laste gelegde inbreuken niet allemaal dezelfde waren.

19. Zie hieromtrent ook: U. MAGNUS en P. MANKOWSKI, “Brussels I regulation (2nd revised edition)”, in *European commentaries on Private International Law*, München, sellier European law publishers, 2012, 312-313 (hierna: U. MAGNUS en P. MANKOWSKI, “Brussels I regulation”).

20. HvJ, C-145/10, *Painer*, concl. Adv. Gen. TRSTENJAK, r.o. 75-86. Zie ook U. MAGNUS en P. MANKOWSKI, “Brussels I regulation”, 312-313.

21. U. MAGNUS en P. MANKOWSKI, “Brussels I regulation”, 303-304; M.V. POLAK, “‘Als u begrijpt wat ik bedoel’”.

22. HvJ, C-51/97, *Réunion européenne*, r.o. 50.

23. Zie hieromtrent M.V. POLAK, “‘Als u begrijpt wat ik bedoel’”, 991.

24. HvJ, C-98/06, *Freeport*, r.o. 43; HvJ, C-145/10, *Painer*, r.o. 76-80. Zie ook M.V. POLAK, “‘Als u begrijpt wat ik bedoel’”, 991.

25. HvJ, C-189/87, *Kalfelis*, r.o. 8-9.

26. HvJ, C-51/97, *Réunion européenne*, r.o. 47.

27. HvJ C-98/06, *Freeport*, r.o. 49-54. De tweede vraag luidde: “Geldt [...] voor de rechterlijke bevoegdheid in de zin van artikel 6, 1. [...] de voorwaarde dat een vordering / een verweerder die zijn woonplaats heeft in de staat van het gerecht, niet enkel wordt ingesteld om een vordering / een andere verweerder voor een ander gerecht te brengen dan het gerecht dat anders bevoegd zou zijn geweest?”

Het Hof stelde dat niet afzonderlijk moet vaststaan dat de vorderingen tegen verschillende verweerders niet enkel zijn ingesteld om één van hen aan de bevoegde rechter te onttrekken. Er moet enkel vaststaan dat de verschillende vorderingen samenhangend zijn op het moment dat ze zijn ingesteld, zodat een goede rechtsbedeling vraagt om gelijktijdige behandeling en berechting²⁸. In *Painer* raakte het Hof deze problematiek in een *obiter dictum* evenwel opnieuw aan. Het Hof stelde deze keer dat artikel 6, 1. “niet zodanig [kan] worden toegepast dat de verzoeker een vordering tegen meerdere verweerders kan instellen met het enkele doel om één van hen te onttrekken aan de bevoegdheid van de rechter van de staat waar hij zijn woonplaats heeft”²⁹. Het lijkt moeilijk de uitspraken in *Freeport* en *Painer* met elkaar te verzoenen³⁰. In *Painer* hoefde het Hof zich nochtans niet uit te spreken over de mogelijkheid om tegen meerdere verweerders te procederen om één van hen voor een vreemd forum te brengen³¹. Dat het Hof deze materie terloops toch aanraakte, laat vermoeden dat het zich hierover echt heeft willen uitspreken. Het Hof verwees hierbij naar *Kalfelis* en *Réunion européenne*, maar niet naar *Freeport*³². Nochtans

verwees het wel extensief naar *Freeport* in andere rechts-overwegingen van *Painer*, die wel pertinent waren om de gestelde vraag te beantwoorden³³. Het lijkt er dan ook op dat het Hof wist dat het standpunt dat het in *Painer* innam strijdig was met wat het in *Freeport* reeds voor recht gezegd had. Mogelijks was het Hof zelf ontevreden met wat het in *Freeport* had gesteld en heeft het geprobeerd zijn rechtspraak in *Painer* te hervormen. Op deze manier valt er evenwel moeilijk een duidelijke regel af te leiden uit de rechtspraak van het Hof. Het is dan ook begrijpelijk dat de rechtbank van koophandel, die voldoende andere redenen zag om haar bevoegdheid op grond van artikel 6, 1. af te wijzen, niet op dit argument inging.

Er lijken geen op zich onomstotelijk vaststaande en doorslaggevend criteria te zijn om te stellen dat vorderingen voldoende nauw verknocht zijn om beroep op artikel 6, 1. mogelijk te maken. Er waren in voorliggende zaak echter twee waardevolle argumenten om te stellen dat het risico op tegenstrijdige vonnissen zich *in casu* niet voordeed. Gezien de enge interpretatie die artikel 6, 1. vereist, is het dan ook terecht dat de rechtbank van koophandel haar bevoegdheid afwees.

ARTIKEL 16, 1. JO 15, 1., C) BRUSSEL I-VO: HET FORUM OP DE WOONPLAATS VAN DE CONSUMENT

De eisers beriepen zich ook op artikel 16, 1. Brussel I-Vo. Dit artikel luidt dat “[d]e rechtsvordering die door een consument wordt ingesteld tegen de wederpartij bij de overeenkomst, kan worden gebracht hetzij voor de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan die partij woonplaats heeft, hetzij voor het gerecht van de plaats waar de consument woonplaats heeft”. Artikel 16 Brussel I-Vo maakt deel uit van Afdeling 4 van deze verordening. Deze afdeling is getiteld “Bevoegdheid voor door consumenten gesloten

overeenkomsten”. Zij scheidt een zelfstandig bevoegdheidsregime³⁴. De hoofdregel van artikel 2 wordt binnen het toepassingsgebied van Afdeling 4 Brussel I-Vo met andere woorden uitgeschakeld. Binnen dit toepassingsgebied gelden enkel de bevoegdheidsregels van deze afdeling zelf³⁵. Het is vaste rechtspraak van het Hof dat deze afwijkende bevoegdheidsregels slechts mogen worden toegepast in de specifiek door de verordening voorziene gevallen³⁶. Het is dan ook terecht dat de rechtbank van koophandel onderzocht

²⁸ HvJ, C-98/06, *Freeport*, r.o. 54. Zie ook M.V. POLAK, “‘Als u begrijpt wat ik bedoel’”, 993-994.

²⁹ HvJ, C-145/10, *Painer*, r.o. 78. In de Franse en de Duitse taalversie, respectievelijk de werktal van het Hof en de proces taal in deze zaak, is het arrest nog explicieter. Deze taalversies luiden respectievelijk “cette même règle ne saurait cependant être appliquée de telle sorte qu’elle permette au requérant de former une demande dirigée contre plusieurs défendeurs à la seule fin de soustraire l’un de ces défendeurs aux tribunaux de l’Etat où il est domicilié” en “Zum anderen darf diese Regel aber nicht in einer Weise ausgelegt werden, die es dem Kläger erlauben würde, eine Klage gegen mehrere Beklagte allein zu dem Zweck zu erheben, einen dieser Beklagten der Zuständigkeit der Gerichte seines Wohnsitzstaats zu entziehen”. Vooral de Franse taalversie lijkt er op te wijzen dat art. 6, 1. niet mag worden aangewend met het enkele doel een partij aan de rechter van zijn woonplaats te onttrekken, zelfs niet indien de vorderingen wel degelijk zouden blijken samenhangend te zijn.

³⁰ Zie hieromtrent: N. LUND, “Verschwommene Konturen”; L. IDOT, “Compétence en cas de pluralité de défendeurs” (noot onder HvJ 1 december 2011), *Europe* 2012, 2.

³¹ De door het Hof te beantwoorden vraag luidde “of artikel 6, 1. van verordening nr. 44/2001 aldus moet worden uitgelegd dat het feit dat vorderingen die / meerdere verweerders wegens inhoudelijk identieke inbreuken op het auteursrecht zijn ingediend, op per lidstaat verschillende nationale rechtsgrondslagen berusten, aan toepassing van die bepaling in de weg staat” (HvJ, C-145/10, *Painer*, r.o. 72).

³² HvJ, C-145/10, *Painer*, r.o. 78.

³³ HvJ, C-145/10, *Painer*, r.o. 74, 76, 79, 80 en 81.

³⁴ P. JENARD, *Report on the Convention of 27 September 1968 on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters*, Pb.L. 5 maart 1979, afl. 59, 33; J. ERAUW e.a., *Internationaal Privaatrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2009, 125 en 128-130 (hierna: J. ERAUW e.a., *Internationaal Privaatrecht*); U. MAGNUS en P. MANKOWSKI, “Brussels I regulation”, 370; R. STEENNOT en S. DEJONGHE, *Handboek consumentenbescherming en handelspraktijken*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 605-617 (hierna: R. STEENNOT en S. DEJONGHE, *Handboek*); N. REICH, “Cross-Border consumer protection” in H.W. MICKLITZ, N. REICH en P. ROTT (eds.), *Understanding EU consumer law*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 295-305 (hierna: N. REICH, “Cross-Border consumer protection”).

³⁵ J. ERAUW e.a., *Internationaal Privaatrecht*, 125; U. MAGNUS en P. MANKOWSKI, “Brussels I regulation”, 370.

³⁶ HvJ, C-150/77, *Bertrand / Paul Ott KG, Jur.* 1978, I, 1431, r.o. 17, 18 en 21; HvJ, C-26/91, *Jakob Handt & Co. GmbH / Traitements mécano-chimiques des surfaces SA, Jur.* 1992, I, 3990, r.o. 14; HvJ, C-89/91, *Shearson Lehmann Hutton Inc. / TVB Treuhandgesellschaft für Vermögensverwaltung und Beteiligungen mbH, Jur.* 1993, I, 139, r.o. 14-16 en 19; HvJ, C-269/96, *Francesco Benincasa / Dentalkit Srl, Jur.* 1997, I, 3767, r.o. 13-14; HvJ, C-99/96, *Hans-Hermann Mietz / Intership Yachting Sneek BV, Jur.* 1999, I, 2277, r.o. 27; HvJ, C-464/01, *Johann Gruber / Bay Wa AG, Jur.* 2005, I, 439, r.o. 32; HvJ, C-180/06, *Renate Ilsinger / Martin Dreschers, Jur.* 2009, I, 3961, r.o. 47 (hierna: *Ilsinger*).

of voorliggende situatie binnen het toepassingsgebied van Afdeling 4 Brussel I-Vo viel. Dit toepassingsgebied wordt afgelijnd in artikel 15. Artikel 15, 1., c) verklaart Afdeling 4 van toepassing wanneer “*de overeenkomst is gesloten met een persoon die commerciële of beroepsactiviteiten ontplooit in de lidstaat waar de consument woonplaats heeft, of dergelijke activiteiten [...] richt op die lidstaat, [...] en de overeenkomst onder die activiteiten valt*”. Naar mening van de rechtbank van koophandel viel het uitschrijven van aandelen evenwel niet onder de commerciële of beroepsactiviteiten van PHL. De beroepsactiviteiten van een sicav bestaan namelijk uit het beleggen van de middelen waarover zij beschikt. Het uitschrijven van aandelen zou daarentegen deel uitmaken van het beheer van haar eigen vermogen.

Met betrekking tot de klassieke vennootschap is het ongetwijfeld correct te stellen dat het uitschrijven van aandelen *slechts* deel uitmaakt van het beheer van het eigen vermogen, en dus geen commerciële activiteit is. Wanneer het specifiek om een sicav of bevek³⁷ gaat is deze stelling evenwel minder overtuigend. Het uitsluitende doel van een dergelijke onderneming is weliswaar uit het publiek aangetrokken kapitaal in effecten te beleggen³⁸. Het is echter maar de vraag of de “commerciële activiteit” van de sicav geheel met dit “uitsluitend doel” is gelijk te stellen. Er bestaat in de context van het Europese consumentenbegrip geen vaste omschrijving van het begrip “commerciële activiteit”³⁹. De bewoording laat evenwel vermoeden dat de Europese wetgever hiermee het geheel van door een onderneming normaal gestelde handelingen met een economische finaliteit heeft willen omvatten. Uit het *Ilsinger*-arrest van het Hof blijkt in ieder geval dat het verrichten van commerciële activiteiten breder is dan alleen het verstrekken van diensten of het leve-

ren van lichamelijke roerende zaken⁴⁰. Uit het arrest *Pammer Alpenhof* valt verder af te leiden dat een commerciële activiteit iedere poging om handel te drijven of klanten te winnen omvat⁴¹. In het geval van een beleggingsvennootschap met veranderlijk kapitaal valt dan ook te beargumen-teren dat het uitschrijven van aandelen eveneens deel uitmaakt van haar commerciële activiteiten. Het uitschrijven en verkopen van eigen aandelen is immers de manier bij uitstek waarop een dergelijke vennootschap de door haar te beleggen gelden verzamelt. Om deze reden gaat zij veelvuldig, zelfs dagelijks, over tot het inkopen of uitschrijven van eigen aandelen⁴². Dit is een essentieel onderdeel van de bedrijvigheid van een dergelijke vennootschap, en zonder kan zij haar kerndoel niet vervullen. Het lijkt er dan ook op dat het uitschrijven van eigen aandelen wel degelijk deel uitmaakt van de commerciële activiteit van een sicav.

Hiermee is de bijzondere bevoegdheidsregel van artikel 16, 1. Brussel I-Vo echter nog niet automatisch van toepassing. Artikel 15, 1., c) vereist immers ook dat tussen de consument en de onderneming een overeenkomst is gesloten⁴³. Het is een basisprincipe van vennootschapsrecht dat een vennootschap op zich een overeenkomst is⁴⁴. De aandeelhouders zijn de partijen bij deze overeenkomst. Wanneer een belegger aandelen koopt in een vennootschap treedt hij dus niet in een overeenkomst met deze vennootschap, maar met de andere aandeelhouders. Dit principe lijkt te fundamenteel om van af te wijken. *In casu* moet dan ook gesteld worden dat PHL niet op grond van artikel 16, 1. Brussel I-Vo voor de Belgische rechter gebracht kan worden, omdat de eisders geen overeenkomst hadden met PHL, terwijl dit een toepassingsvoorwaarde is van Afdeling 4 Brussel I-Vo.

³⁷. Zie vn. 2.

³⁸. Een Instelling voor Collectieve Beleggingen in Effecten (ICBE), waarvan de bevek en de sicav voorbeelden zijn, is luidens het Europees recht “*een instelling: a) waarvan het uitsluitende doel is de collectieve belegging in effecten [...]*” (art. 1 richtlijn nr. 2009/65/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende bepaalde instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe’s), *Pb.L.* 17 november 2009, afl. 302, 32-96). Meer specifiek zijn sicav’s naar Luxemburgs recht “*les sociétés [...] dont l’objet exclusif est de placer leurs fonds en valeurs [...]*” (art. 25 loi du 13 février 2007 relative aux fonds d’investissements spécialisés et portant modification de la loi modifiée du 20 décembre 2002 relative aux organismes de placement collectif et modification de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée, *Journal Officiel du Grand-Duché de Luxembourg*, A, N° 13 de 2007).

³⁹. Ook de rechtsleer omtrent Europees consumentenrecht beperkt zich hieromtrent veelal tot de bemerking dat het gaat om een entiteit die actief optreedt, waarbij veelal wordt opgemerkt dat er ook een onderscheid wordt gemaakt tussen actieve en passieve werving via Internet (zie bv. R. STEENNOT en S. DEJONGHE, *Handboek*, 607; N. REICH, “Cross-Border consumer protection”, 303-304; of G. HOWELS, “The scope of European consumer law”, *European Review of Contract Law* 2005).

⁴⁰. HvJ, C-180/06, *Ilsinger*, r.o. 48-49.

⁴¹. HvJ, C-585/08 en C-144/09, *Peter Pammer / Reederei Karl Schlüter GmbH & Co. KG en Hotel Alpenhof GesmbH / Oliver Heller*, *Jur.* 2010, I, 12527, r.o. 72, 76 en 80.

⁴². S. ROBBERECHTS, “Bevek & bevak”, 36.

⁴³. Adv. Gen. TRSTENJAK ging in haar conclusie bij *Ilsinger* nader in op de vraag wanneer een (consumenten)overeenkomst wordt gesloten in de zin van Brussel I-Vo. De voorwaarden hiervoor kunnen haars inziens worden afgeleid uit de rechtspraak van het HvJ, en naar analogie uit Gemeenschapsrecht en de documenten van de deskundigengroepen over Europees contractenrecht (HvJ, C-180/06, *Ilsinger*, r.o. 44-58).

⁴⁴. F. LAURENT, *Principes de droit civil*, Brussel, Bruylant, 1869-1878, XXVI, nrs. 134 *et seq.*; H. BRAECKMANS en R. HOUBBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 4-9.

ARTIKEL 5, 3. BRUSSEL I-VO: HET FORUM WAAR HET SCHADEBRENGENDE FEIT ZICH HEEFT VOORGEDAAN

Een laatste ingeroepen bevoegdheidsgrond voor de rechtbank van koophandel was artikel 5, 3. Brussel I-Vo. Deze bepaling stelt dat “een persoon die woonplaats heeft op het grondgebied van een lidstaat” kan worden geroepen “ten aanzien van verbintenissen uit onrechtmatige daad: voor het gerecht van de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan of zich kan voordoen”.

Zoals in het besproken vonnis terecht wordt aangehaald, omvat het begrip “plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan” twee soorten plaatsen. De eerste is de plaats waar de schade is geleden (*locus damni*). De tweede is die waar de gebeurtenis, die aan de oorsprong van de schade ligt, heeft plaatsgevonden (*locus acti*)⁴⁵. Volgens de eisers bevonden beide plaatsen zich in Brussel. Zij zouden namelijk hun schade geleden hebben op hun effectenrekeningen. Deze werden gehouden in Brussel, in handen van Petercam. Ook de gebeurtenissen die aan de oorsprong van de geleden schade liggen zouden zich in Brussel hebben voorgedaan. De personen die het vermogen van de eisers beheerden en foutief zouden hebben gehandeld bevonden zich namelijk fysiek in Brussel. De rechtbank van koophandel antwoordde evenwel dat zowel de plaats waar de schade geleden is als de plaats van het schadeverwekkende feit in Luxemburg lagen. Zij stelde terecht dat de grieven die tegen PHL geformuleerd werden geen betrekking hadden op het beheer van het vermogen dat toevertrouwd was aan Petercam, maar op het beheer van het eigen vermogen van PHL. PHL had haar zetel te Luxemburg, haar vermogen werd beheerd door de Luxemburgse vennootschap Petercam (Luxembourg) SA, en de te beheren vermogensbestanddelen waren gedeponereerd bij de Luxemburgse Bank BANQUE DE LUXEMBOURG SA. Volgens de rechtbank van koophandel bevonden alle relevante aanknopingspunten zich dus in Luxemburg. De plaats waar het vermogen van het slachtoffer vermindert is ten gevolge van een initieel door een andere partij (de rechtspersoon PHL) elders geleden schade, is volgens de rechtbank van koophandel geen “plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan”. In dezelfde zin werd door het Hof beslist in het arrest *Kronhofer*⁴⁶, en deze rechtspraak heeft een voorgeschiedenis die in de volgende paragrafen besproken wordt.

De net aangegeven invulling van “de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan” vindt haar oorsprong in het arrest *Bier*⁴⁷. In dit arrest bevestigde het Hof vooreerst dat de principieel bevoegde rechter die is van de lidstaat van de woonplaats van de verweerder⁴⁸. Artikel 5, aldus het Hof, voorziet evenwel in een aantal bijzondere bevoegdheidsgronden. Het doel hiervan zou zijn een optimale procesinrichting te garanderen, in gevallen waarin er een bijzonder nauw verband bestaat tussen enerzijds de vordering en anderzijds een andere rechter dan die aangeduid in artikel 2⁴⁹. In het geval van vorderingen uit onrechtmatige daad, zo gaat het Hof verder, is de essentiële vraag gewoonlijk of er een causaal verband bestaat tussen de schade en het feit waaruit deze schade zou zijn voortgekomen. Naar gelang het geval kan volgens het Hof dan ook zowel het gerecht van de plaats waar de schade is geleden als dat van de plaats waar de gebeurtenis zich heeft voorgedaan het nuttigste forum bieden naar bewijslevering en procesvoering toe⁵⁰. Vandaar de ondertussen gekende invulling van het concept “plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan”.

In de arresten *Dumez* en *Marinari* verduidelijkte het Hof verder dat “de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan” niet kan worden uitgebreid tot de plaats waar reflectieschade is gedragen, als gevolg van elders door een andere persoon geleden schade⁵¹. Anders dan de plaats waar de initiële schade is geleden of het schadeverwekkende feit zich heeft voorgedaan, heeft de plaats waar reflectieschade is geleden zelden een nauwe band met de andere elementen die vereist zijn voor aansprakelijkheid⁵². Het geven van een bijkomend forum waar reflectieschade is geleden komt de nuttige procesinrichting dus gewoonlijk niet ten goede. Het kan volgens het Hof de goede procesinrichting zelfs schaden. Het risico op tegenstrijdige uitspraken neemt namelijk toe met het aantal potentieel bevoegde rechters⁵³. Hiernaast zou het bieden van een forum op de plaats waar vermogensschade is geleden er ook toe leiden dat de eiser een forum zou krijgen in zijn eigen woonplaats (een zogenaamd *forum actoris*). Dit is een fenomeen waar het Europese bevoegdheidsrecht in het geheel afkerig tegenover staat⁵⁴. Een forum in de woonplaats van de eiser zou namelijk maken dat deze de bevoegde rechter zou kunnen bepalen door zijn woon-

⁴⁵ U. MAGNUS en P. MANKOWSKI, “Brussels I regulation”, 239. Zie ook de verwijzingen aldaar. Zie ook J. ERAUW e.a., *Internationaal Privaatrecht*, 106-109.

⁴⁶ HvJ, C-168/02, *Rudolf Kronhofer / Marianne Maier e.a.*, *Jur.* 2004, I, 6022.

⁴⁷ HvJ, C-21/76, *Handelskwekerij G. J. Bier BV / Mines de potasse d'Alsace SA*, *Jur.* 1976, I, 1735 (hierna: *Bier*).

⁴⁸ HvJ, C-21/76, *Bier*, r.o. 9.

⁴⁹ HvJ, C-21/76, *Bier*, r.o. 10-11.

⁵⁰ HvJ, C-21/76, *Bier*, r.o. 15-18.

⁵¹ HvJ, C-220/88, *Dumez France SA en Tracoba SARL / Hessische Landesbank en anderen*, *Jur.* 1990, I, 49 (hierna: *Dumez*); HvJ, C-364/93, *Antonio Marinari / Lloyds Bank plc en Zubaidi Trading Company*, *Jur.* 1995, I, 2719 (hierna: *Marinari*). De rechtbank van koophandel verwijst in haar uitspraak ook expliciet naar dit laatstgenoemde arrest.

⁵² HvJ, C-220/88, *Dumez* 9, r.o. 21; HvJ, C-364/93, *Marinari*, r.o. 20.

⁵³ HvJ, C-220/88, *Dumez*, r.o. 18.

⁵⁴ HvJ, C-220/88, *Dumez*, r.o. 16 en 19; HvJ, C-364/93, *Marinari*, r.o. 13.

plaats te verplaatsen⁵⁵. Deze mogelijkheid zou strijdig zijn met het doel van het Europese bevoegdheidsrecht om een zekere en voorzienbare bevoegdheidstoewijzing te garanderen⁵⁶. Het was dan ook op basis van eenzelfde argumentatie dat het Hof in *Kronhofer* stelde dat de uitdrukking “*plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan*” niet ook de plaats omvat waar de verzoeker woont of waar zich het “*centrum van zijn vermogen*” bevindt⁵⁷.

Het ligt dus geheel in de lijn van de rechtspraak van het Hof dat de rechtbank van koophandel ook haar bevoegdheid op grond van “*de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan*” afwees. Toch zou er twijfel kunnen gezaaid worden over de correctheid van de uitspraak van de rechtbank van koophandel door de vragen die het Hof zijn voorgelegd in de recente zaak *Zuid Chemie*⁵⁸ en door de hangende zaak *Universal*⁵⁹.

Een eerste punt van twijfel kan worden geschapen door r.o. 27 van het arrest *Zuid Chemie*, dat handelde over productaansprakelijkheid. Deze rechtsoverweging maakte deel uit van de opbouw naar het antwoord op de eerste vraag, namelijk of de initiële schade de (vermogens)schade is die ontstaat door de aflevering van een ondeugdelijk product dan wel de schade die ontstaat bij het normale gebruik van dit product⁶⁰. In r.o.27 stelde het Hof dat “[d]e plaats waar de schade is ingetreden [niet mag] worden verward met de plaats waar zich het feit heeft voorgedaan dat het product zelf heeft beschadigd. Die plaats is namelijk de plaats waar de schadeveroorzakende gebeurtenis zich heeft voorgedaan. Daarentegen is de plaats van ‘het intreden van de schade’ [...] de plaats waar de gevolgen van het schadeveroorzakende feit intreden, dat wil zeggen de plaats waar de door het gebrekkige product tweegebrachte schade zich concreet voordoet”⁶¹. Doorgetrokken naar de casus die de rechtbank van koophandel diende op te lossen, zou kunnen gesteld worden dat het gebrekkige beheer door PHL de gebeurtenis is die het “product”, namelijk de aandelen in PHL, heeft beschadigd. Daarentegen zou de concrete schade dan de waardevermindering van de aandelen zijn, en deze werden gehouden op een rekening in Brussel. Hiermee wordt er evenwel aan voorbij gegaan dat PHL een aparte vennootschap is, met een eigen vermogen. De schadeveroorzakende gebeurtenis is inderdaad het gebrekkige beheer van

het vermogen van PHL, in Luxemburg, maar de schade die hier initieel uit volgt is deze geleden door de vennootschap PHL. De latere waardevermindering van de aandelen in deze vennootschap is slechts gevolgschade hiervan, en ingevolge de *Marinari*-rechtspraak levert deze nog steeds geen apart forum op⁶².

Ook de tweede vraag uit *Zuid Chemie*, die door het Hof niet werd beantwoord omdat ze overbodig werd na het antwoord op de eerste vraag, kan op het eerste gezicht relevant lijken voor voorliggende casus, maar is dat eigenlijk niet. De vraag was hier of er op “*de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan*” fysieke schade moet ontstaan zijn aan personen of zaken, of dat het ook kan gaan om de plaats waar (voorlopig) louter financiële schade is geleden⁶³. Bij een onbezonnen lezing van deze vraag is te concluderen dat loutere vermogensschade mogelijks sowieso uitgesloten zou kunnen zijn van het regime van artikel 5, 3. Brussel I-Vo. Hierbij moeten echter de specifieke feiten van de zaak in acht genomen worden. Een Nederlandse onderneming had namelijk in België gebrekkige grondstoffen gekocht, waardoor ook het door haar vervaardigde eindproduct kunstmest niet de vereiste kenmerken had. Hierdoor leed zij schade en stelde zij een vordering in tot vergoeding voor de Nederlandse rechtsmacht. De rechtbank van Middelburg en het gerechtshof van Des Gravens Hage hadden zich echter onbevoegd verklaard. Volgens hen bestond de initiële schade in de op dat moment nog louter financiële schade geleden door afgifte van minderwaardige grondstoffen⁶⁴. Het was tegen deze achtergrond dat de Hoge Raad der Nederlanden zijn tweede vraag stelde. De onderliggende vraag betrof dus niet zozeer of financiële schade kan in aanmerking komen voor toepassing van artikel 5, 3. Brussel I-VO, dan wel op welk moment in het geval van productaansprakelijkheid de initiële schade intreedt.

De eerste vraag in de hangende zaak *Universal* lijkt erg op de tweede in *Zuid Chemie*⁶⁵. Deze vraag luidt of onder “*de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan*” ook die plaats kan worden verstaan waar uitsluitend vermogensschade is ingetreden ten gevolge van een onrechtmatige gedraging in een andere lidstaat. Hier zou opnieuw overhaast kunnen vermoed worden dat toch een opening wordt gemaakt naar reflectieschade als dienstig forum onder

55. HvJ, C-220/88, *Dumez*, r.o. 19.

56. HvJ, C-364/93, *Marinari*, r.o. 19.

57. HvJ, C-168/02, *Rudolf Kronhofer / MarianneMaier e.a.*, *Jur.* 2004, I, 6022, r.o. 19-21 (hierna: *Kronhofer*).

58. HvJ, C-189/08, *Zuid Chemie BV / Filippo's Mineralenfabriek NV/SA*, *Jur.* 2009, I, 6917 (hierna: *Zuid Chemie*).

59. HvJ, C-12/15, *Universal Music International Holding BV / Michael Tétéreault Schilling e.a.*, nog hangende (hierna: *Universal Music*).

60. Voor het antwoord van het Hof op deze vraag, zie L. IDOT, “Compétence”, 10; P. MANKOWSKI, “Kurzkommentar” in *Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht* 2009, (569) 569-570 en H. DUINTJER TEBBENS, “Het ‘forum delicti’ voor productaansprakelijkheid en het Europese Hof van Justitie: een initieel antwoord over initiële schade”, *Nederlands internationaal privaatrecht* 2010, (206) 206-209 (hierna: H. DUINTJER TEBBENS, “Het ‘forum delicti’”).

61. DUINTJER TEBBENS merkt terecht op dat het Hof hier slordig is in zijn woordkeuze, daar het hier spreekt van “*de plaats waar het feit heeft voorgedaan*” wanneer het de *locus acti* bedoeld, terwijl het begrip “*de plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan*” reeds sinds het arrest *Bier* zowel de *locus damni* als de *locus acti* omvat (H. DUINTJER TEBBENS, “Het ‘forum delicti’”, 207).

62. Zie in deze zin ook H. DUINTJER TEBBENS, “Het ‘forum delicti’”, 208.

63. Zie hieromtrent ook Th. M. DE BOER, noot onder HvJ 16 juli 2009, *Nederlandse Jurisprudentie* 2011, 34/35.

64. HvJ, C-189/08, *Zuid Chemie*, r.o. 6-12.

65. Hoge Raad der Nederlanden 9 januari 2015, *NJ* 2015, 3881, 25.

artikel 5, 3. Brussel I-Vo. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt evenwel duidelijk dat dit niet het geval is. Hier wordt namelijk *expressis verbis*, en onder verwijzing naar de eerdere rechtspraak *Kronhofer* en *Marinari*, bevestigd dat de plaats waar reflectieschade geleden is nooit aanknopingspunt kan zijn om bevoegdheid op te baseren⁶⁶. De tweede vraag luidde vervolgens op basis van welke criteria kan worden vastgesteld wanneer er sprake is van initiële dan wel reflectieschade, en hoe vermogensschade dient te worden gelokaliseerd⁶⁷. In de specifieke zaak voor de rechtbank van koop-

handel kan er evenwel geen discussie over bestaan dat er sprake was van reflectieschade. De veronderstelde onrechtmatige daad, namelijk het gebrekkige beheer, had in eerste instantie het vermogen van PHL geschonden. De waardedaling van de aandelen was slechts een gevolg hiervan.

Het lijkt er dus op dat ook de huidige ontwikkelingen voor het Hof niet meteen tot grote wijzigingen zullen leiden in het beantwoorden van bevoegdheidsvragen zoals deze die aan de rechtbank van koophandel was voorgelegd.

CONCLUSIE

De rechtbank van koophandel wees in voorliggende zaak terecht haar bevoegdheid af om over PHL te vonnissen. De ingevolge de basisregel van artikel 2 Brussel I-Vo bevoegde rechtsmacht is die van Luxemburg. Noch de uitzonderingsregel van artikel 6, 1. Brussel I-Vo, noch deze van artikel 5, 3. biedt *in casu* enige grond om hiervan af te wijken. Ook het afzonderlijke bevoegdheidsregime van artikel 16, 1. Brussel I-Vo is hier niet van toepassing. De enige bevoegde rechtsmacht blijft dus de Luxemburgse.

Meer in het algemeen biedt de huidige Brussel I-Verordening geen aanknopingspunt voor Belgische beleggers om voor een Belgische rechter schadevergoeding te kunnen vor-

deren, wanneer zij via een Belgische beleggingsonderneming in een beleggingsvennootschap uit een andere Europese lidstaat beleggen, en vervolgens verlies lijden op hun belegging. Daar de tekst van de toepasselijke bepalingen onder Brussel *Ibis*-Vo praktisch ongewijzigd blijft, lijkt het er op dat dit onder de nieuwe verordening niet zal veranderen. Ook in de toekomst zullen dergelijke beleggers dus naar de thuisstaat van de beleggingsonderneming moeten trekken om hun gram te halen. Gezien het aandeel van de buitenlandse, en dan vooral Luxemburgse, ondernemingen op de beleggingsfondsenmarkt blijft deze bevinding ook naar de toekomst relevant.

⁶⁶. Hoge Raad der Nederlanden 9 januari 2015, *NJ* 2015, 3881, 18.

⁶⁷. Hoge Raad der Nederlanden 9 januari 2015, *NJ* 2015, 3881, 26.